

Recurso nº 139/2025

Resolución nº 202/2025

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

En Madrid, a 28 de mayo de 2025.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de EURITMIA SERVICIOS INTEGRALES COMUNITARIOS, S.L. contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Getafe, adoptado el día 26 de marzo de 2025, por el que se adjudica el contrato denominado “*Servicio de desarrollo de actos y jornadas de sensibilización en materia de igualdad entre mujeres y hombres para el Ayuntamiento de Getafe*”, licitado por ese Ayuntamiento, con número de expediente 2024000016, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente.

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. – Mediante anuncio publicado con fecha 13 de septiembre de 2024 en el Perfil del Contratante del Ayuntamiento de Getafe, alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP), se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto, con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado del contrato asciende a 294.614 euros y dispone de un plazo de

ejecución de un año.

Segundo. – A la licitación presentaron oferta cuatro empresas, entre ellas, la recurrente.

Realizados los actos de apertura y valoración de ofertas, en la sesión celebrada por la Mesa de contratación el 15 de octubre de 2024 se da cuenta del informe técnico de valoración de los criterios cuantificables en cifras o porcentajes, en el que se otorgan puntuaciones y se clasifican las proposiciones presentadas y admitidas según el orden decreciente de valoración siguiente:

- EURITMIA SERVICIOS INTEGRALES COMUNITARIOS S.L: 96,84 puntos.
- AMANTARA S.COOP.MAD.: 96,84 puntos.
- WOMENALIA DE GESTIÓN, S.L.: 30 puntos.

A la vista del empate en la valoración de las ofertas nº 1 EURITMIA SERVICIOS INTEGRALES COMUNITARIOS S.L y nº 4 AMANTARA S.COOP.MAD., en dicha sesión se acuerda asimismo requerir a dichos licitadores para que presenten la documentación relativa a los criterios de desempate sobre los siguientes aspectos:

- Mayor porcentaje de trabajadores fijos con discapacidad.
- Empresas de inserción o de economía social.
- Cumplimiento de las directrices relativas a la promoción de la igualdad efectiva entre mujeres, hombres y personas de condición sexual o expresión de género diferente.

En sesión posterior de la mesa de contratación, de 30 de octubre de 2024, se da cuenta del informe técnico de valoración de los criterios de desempate, donde se concluye que persiste el empate entre la oferta presentada por EURITMIA SERVICIOS INTEGRALES COMUNITARIOS S.L y la presentada por AMANTARA S.COOP.MAD. y a la vista de la nueva documentación requerida a las empresas, en virtud de los criterios de desempate contenidos en el artículo 147.2 de la LCSP, la Mesa acuerda resolver el empate a favor de AMANTARA S. COOP. MAD., ya que

indica que no tiene ningún contrato temporal en la plantilla adjuntando informe de trabajadores en alta de la Seguridad Social, mientras que EURITMIA SERVICIOS INTEGRALES COMUNITARIOS, S.L. presenta un documento indicando contratos temporales, sin adjuntar documentación acreditativa de ello.

Seguidamente, se acuerda elevar al órgano de contratación propuesta de clasificación de ofertas y de adjudicación del contrato a favor de AMANTARA S.COOP.MAD.

El 18 de noviembre de 2024 EURITMIA interpone, ante este Tribunal, recurso especial en materia de contratación, contra lo que la recurrente identifica como adjudicación del contrato efectuada por la Mesa de contratación, que no es más que la propuesta de adjudicación del contrato. Dicho recurso fue inadmitido por Resolución de este Tribunal nº 472/2024, de 12 de diciembre, al no tratarse de un acto susceptible de recurso especial.

El 27 de enero de 2025, tuvo entrada un segundo recurso interpuesto por EURITMIA ante este tribunal, impugnando el acuerdo de la Mesa de Contratación, de fecha 16 de enero de 2024, por el que se declara acreditado el cumplimiento del requerimiento efectuado a la empresa propuesta para la adjudicación, AMANTARA S.COOP.MAD. Dicho recurso fue igualmente inadmitido por Resolución de este Tribunal nº 075/2025, de 21 de febrero, al haberse interpuesto el recurso contra un acto no susceptible de recurso especial en materia de contratación.

Por Acuerdo de la Junta de Gobierno adoptado el día 26 de marzo de 2025, se adjudica el contrato a favor de AMANTARA S. COOP. MAD.

Tercero. - El 2 de abril de 2025 tiene entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de EURITMIA en el Registro de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo el día 1 de abril de 2025, contra el acuerdo de adjudicación del contrato.

El día 21 de abril de 2025, tras un segundo requerimiento efectuado por este Tribunal, el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), solicitando su desestimación.

Cuarto. - La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 28 de noviembre de 2024 sobre el mantenimiento de la suspensión en los supuestos de recurso sobre los acuerdos de adjudicación.

Quinto. - La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. En el plazo otorgado se ha presentado escrito de alegaciones por parte de AMARANTA S. COOP. MAD (en adelante, AMARANTA).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público de la Comunidad de Madrid.

Segundo. – El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de un licitador cuya oferta, que ha empatado en puntuación con la de la adjudicataria, ha sido clasificada en segundo lugar, pudiendo resultar adjudicataria del contrato de estimarse sus pretensiones; por tanto, cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se han visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se comprueba la representación del recurrente firmante del recurso.

Tercero. - El recurso especial se interpuso en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado, adoptado por la Junta de Gobierno Local el día 26 de marzo de 2025, fue notificado a la recurrente el día 28 del mismo mes y publicado en la PLCSP el día 30. Por su parte, el recurso fue presentado, en el registro de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, y dirigido a este Tribunal, el día 1 de abril de 2025, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto. - El recurso se interpone contra el acto de adjudicación, en el marco de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Quinto.- Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

El fondo del asunto se circunscribe a la aplicación de los criterios de desempate entre la oferta de la adjudicataria y la oferta de la recurrente.

1. Alegaciones de la recurrente.

Considera EURITMIA errónea tanto la aplicación de los criterios de desempate previstos en los Pliegos como la posterior aplicación de los criterios de desempate recogidos en la LCSP.

En relación con los criterios previstos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), considera que existe un error en la aplicación del tercero de los criterios previstos en los supuestos de empate entre ofertas, en concreto el de “*cumplimiento de las directrices relativas a la promoción de la igualdad efectiva entre mujeres, hombres y personas de condición sexual o expresión de género diferente*”. Y ello porque se otorga la misma puntuación a EURITMIA y AMARANTA, cuando EURITMIA presenta un plan de igualdad y diversidad, un procedimiento para la

gestión de situaciones discriminatorias o lesivas de los derechos de los/las trabajadores/as y un protocolo de prevención y actuación ante situaciones de acoso en el entorno laboral; mientras que AMANTARA presenta un documento de gestión interno denominado “*Medidas dirigidas a evitar discriminación laboral entre mujeres y hombres*” y la no obligatoriedad de la realización de un Plan de Igualdad conforme al artículo 45.1 de la Ley 7/2007 para la igualdad efectiva de mujeres y hombres al no ser una empresa de 50 o más personas trabajadoras.

En su opinión, aunque las entidades no estén obligadas legalmente a tener un plan de igualdad, su tenencia es un indicador importante de compromiso con la responsabilidad social y la igualdad de género, y debe influir en la adjudicación de contratos, como se señala en resoluciones del TACRC números 1532/2021, 660/2018 y 1232/2020.

Por otro lado, EURITMIA ha presentado un protocolo contra el acoso sexual y por razón de sexo, ya que toda empresa con empleados/as, está obligada a tenerlo de forma que articule no sólo medidas para prevenirlo, sino también el procedimiento en caso de acoso laboral a seguir por trabajadores y empresa, como determinan los artículos 45 y 48 Ley Orgánica 3/2007 y artículo 4 del Estatuto de los Trabajadores.

Tras persistir el empate una vez aplicados los criterios de desempate previstos en el PCAP y, en lo concerniente a la aplicación de los criterios de desempate previstos en el artículo 147.2 LCSP, en concreto el de “*menor porcentaje de contratos temporales en la plantilla de cada una de las empresas*”, apunta la recurrente un error en la interpretación de los documentos presentados, en el momento en que la Mesa acuerda resolver el empate a favor de AMARANTA, ya que indica que no tiene ningún contrato temporal en la plantilla adjuntando informe de trabajadores en alta de la Seguridad Social, mientras que EURITMIA presenta un documento indicando contratos temporales, sin adjuntar documentación acreditativa de ello.

En este punto, la recurrente alega que, ante la falta de especificidad respecto al documento a presentar, tras consulta telefónica al órgano de contratación, fueron informados de que cada empresa podía presentar el documento que estimase oportuno, lo que ocasionó que ambos licitadores aportaran documentación completamente dispar. Por ello, a su juicio, para poder valorar y comparar equitativamente los documentos presentados por las dos entidades cuyas ofertas se encontraban en situación de empate, se podría haber requerido documentación aclaratoria, ya que la motivación del desempate estriba en que EURITMIA presenta un documento indicando contratos temporales, sin adjuntar documentación acreditativa de ello.

Defiende que EURITMIA contaba con una sola persona contratada de forma indefinida a jornada completa a fecha de presentación de ofertas, por lo que debería haber resultado adjudicataria del contrato al tener el 100 % de la plantilla indefinida y ser en un 100 % mujeres. Y aclara que los contratos temporales que figuran en el documento que adjunta la recurso, “*Informe de trabajadores en alta en la Seguridad Social*”, son posteriores a la fecha de la presentación de las ofertas.

Por este motivo entiende que la actuación del órgano de contratación es contraria al artículo 140 LCSP que permite al órgano o la mesa de contratación pedir a los candidatos o licitadores que presenten la totalidad o una parte de los documentos justificativos, cuando consideren que existen dudas razonables sobre la vigencia o fiabilidad de la declaración, cuando resulte necesario para el buen desarrollo del procedimiento y, en todo caso, antes de adjudicar el contrato. Y al artículo 57, apartado 4 de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014 que establece que cuando se detecten deficiencias en los documentos presentados, las administraciones deben permitir la corrección de documentos, siempre que no cambien sustancialmente la oferta.

Y solicita se anule la adjudicación del contrato efectuada y se proceda a la adjudicación del mismo en su favor.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Defiende el órgano de contratación su actuación, pues según el informe técnico de valoración del 24 de octubre de 2024, ambas entidades cumplieron dos de los tres criterios previstos en el Anexo II del PCAP, en concreto, ser empresa de inserción o economía social y cumplir las directrices de promoción de igualdad. Esta circunstancia, unida al hecho de que ninguna de las dos licitadoras acreditó tener un mayor porcentaje de trabajadores fijos con discapacidad, determinó que persistiera el empate y, al no preverse criterios adicionales en el pliego, se procedió conforme al artículo 147.2 de la LCSP, aplicando los criterios legales de desempate.

Continua señalando que, como recoge el informe técnico de valoración de fecha 4 de noviembre de 2024, se aplicaron los criterios sociales previstos en la LCSP y EURITMIA presentó una declaración firmada indicando una relación de contratos temporales, sin aportar documentación oficial, mientras que AMANTARA presentó, además de la declaración firmada, un informe de trabajadores en alta emitido por la Tesorería General de la Seguridad Social, por lo que la Mesa resolvió adjudicar el contrato a AMANTARA, al considerar debidamente acreditado el cumplimiento del criterio de menor porcentaje de contratos temporales, decisión basada en el principio de acreditación documental objetiva y oficial del criterio.

3. Alegaciones de los interesados

Se opone AMARANTA al recurso de EURITMIA señalando, en lo concerniente a la aplicación del criterio de cumplimiento de las directrices relativas a la promoción de la igualdad efectiva entre mujeres, hombres y personas de condición sexual o expresión de género diferente, que en ningún momento se establece en el Pliego que dichas directrices conlleven disponer de un plan de Igualdad, pues este no es obligatorio para empresas de menos 50 personas trabajadoras, conforme al artículo 45 de la L.O. 3/2007, estableciendo su apartado 5 que “*la elaboración e implantación de planes de*

igualdad será voluntaria para las demás empresas, previa consulta a la representación legal de los trabajadores y trabajadoras”.

Por ello entiende que no se produce ningún tipo de vulneración de los criterios de desempate recogidos en el PCAP, pues AMARANTA acredita el cumplimiento de directrices con el documento presentado, al igual que lo hace EURITMIA, manteniéndose así el empate.

En relación con el error apuntado por la recurrente en la interpretación de su documento presentado para el criterio de “*menor porcentaje de contratos temporales en la plantilla de cada una de las empresas*”, cuya validez defiende la propia recurrente y, en su caso, también considera que tendría que habersele dado la posibilidad de subsanar; a juicio de AMARANTA esta discusión resulta estéril, ya que los documentos aportados en el trámite conferido al efecto recogen que EURITMIA contaba con empleados temporales (tal y como se recoge en el propio recurso y el Informe técnico de valoración), deshaciéndose por ello el empate en beneficio de AMARANTA que no cuenta con empleados temporales.

Sexto.- Consideraciones del Tribunal.

Vistas las posiciones de las partes, procede acudir a la regulación que hace el artículo 147 de la LCSP de los criterios de desempate. En su apartado 1 señala que los órganos de contratación podrán establecer en los pliegos de cláusulas administrativas particulares criterios de adjudicación específicos para el desempate, especificando a continuación que tienen que estar vinculados al objeto del contrato e indicando a qué tienen que ir referidos esos criterios. El apartado 2, se refiere al supuesto en el que los pliegos no fijen criterios de desempate, en cuyo caso se aplicarán, por orden, los criterios sociales establecidos en sus apartados a), b), c) y d).

En el supuesto aquí analizado el órgano de contratación ha optado por fijar en los pliegos los criterios de desempate, por lo que habrá que analizar lo allí expuesto a efectos de determinar si se han aplicado correctamente.

El PCAP se remite al Anexo II al PPT, que establece los siguientes criterios de desempate:

- Mayor porcentaje de trabajadores fijos con discapacidad.
- Empresas de inserción o de economía social.
- Cumplimiento de las directrices relativas a la promoción de la igualdad efectiva entre mujeres, hombres y personas de condición sexual o expresión de género diferente.

Atendiendo a la redacción del tercer criterio y, tomando en consideración que AMARANTA, que cuenta con menos de 50 trabajadores en plantilla, alega la no obligatoriedad de contar con plan de igualdad y presenta documento de gestión interno denominado “*Medidas dirigidas a evitar discriminación laboral entre mujeres y hombres*” y que EURITMIA presenta un Plan de igualdad, con un ámbito temporal de 2024 a 2027, ambas empresas cumplirían lo estipulado en el artículo 45 de la LO 3/2007, en lo relativo a la tenencia de plan de igualdad. A estos efectos, el referido artículo 45 estipula:

“1. Las empresas están obligadas a respetar la igualdad de trato y de oportunidades en el ámbito laboral y, con esta finalidad, deberán adoptar medidas dirigidas a evitar cualquier tipo de discriminación laboral entre mujeres y hombres, medidas que deberán negociar, y en su caso acordar, con los representantes legales de los trabajadores en la forma que se determine en la legislación laboral.

2. En el caso de las empresas de cincuenta o más trabajadores, las medidas de igualdad a que se refiere el apartado anterior deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad, con el alcance y contenido establecidos en este capítulo, que deberá ser asimismo objeto de negociación en la forma que se determine en la legislación laboral.

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, las empresas deberán elaborar y aplicar un plan de igualdad cuando así se establezca en el convenio colectivo que sea aplicable, en los términos previstos en el mismo.

4. Las empresas también elaborarán y aplicarán un plan de igualdad, previa negociación o consulta, en su caso, con la representación legal de los trabajadores y trabajadoras, cuando la autoridad laboral hubiera acordado en un procedimiento sancionador la sustitución de las sanciones accesorias por la elaboración y aplicación de dicho plan, en los términos que se fijen en el indicado acuerdo.

5. La elaboración e implantación de planes de igualdad será voluntaria para las demás empresas, previa consulta a la representación legal de los trabajadores y trabajadoras.”

Sin perjuicio de lo anterior, no cabe olvidar que el criterio de desempate recoge el cumplimiento de las directrices relativas a la promoción de la igualdad efectiva no sólo entre mujeres y hombres, sino también entre personas de condición sexual o expresión de género diferente.

El artículo 48.1 de la misma LO 3/2007 señala que “*las empresas deberán promover condiciones de trabajo que eviten la comisión de delitos y otras conductas contra la libertad sexual y la integridad moral en el trabajo, incidiendo especialmente en el acoso sexual y el acoso por razón de sexo, incluidos los cometidos en el ámbito digital. Con esta finalidad se podrán establecer medidas que deberán negociarse con los representantes de los trabajadores, tales como la elaboración y difusión de códigos de buenas prácticas, la realización de campañas informativas o acciones de formación.”*

El Plan de igualdad presentado por EURITMIA es un plan de “Igualdad y Diversidad” y en él se contemplan como objetivos, entre otros, los de “*mejorar los instrumentos y políticas de gestión de los recursos humanos para asegurar la igualdad de oportunidades y trato en el empleo, sin discriminación por sexo, raza, religión, cultura, edad, orientación sexual, identidad sexual, capacidades intelectuales y/o físicas*” y “*propiciar un entorno laboral adecuado a las condiciones de trabajo de las personas y luchar contra situaciones sexistas, discriminatorias y/o de acoso por razón de sexo, raza, religión, cultura, edad, orientación sexual, identidad sexual, capacidades intelectuales y/o físicas.*”

EURITMIA ha presentado, además del Plan señalado, documento que regula el “*procedimiento de prevención de riesgos laborales derivados de situaciones de acoso*”.

En atención a lo anterior, considera este Tribunal que asiste la razón a la recurrente al considerar la aplicación de los criterios de desempate previstos en los Pliegos por parte del órgano de contratación, pues el empate debió decidirse a favor de EURITMIA, al existir diferencias en la documentación aportada entre ambos licitadores para acreditar el cumplimiento de las directrices relativas a la promoción de la igualdad efectiva entre mujeres, hombres y personas de condición sexual o expresión de género diferente, que constituye el objeto de valoración del criterio de desempate 3º del Anexo II.

No sería necesario analizar la pretensión de la recurrente respecto de la aplicación de los criterios previstos en el artículo 147.2 LCSP, pues esta aplicación no resulta necesaria en la medida en que el desempate debería haber quedado resuelto conforme a los criterios previstos en el pliego. Ello no obstante, atendiendo a lo establecido en el artículo 57.2 LCSP (“*La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimará las pretensiones formuladas o declarará su inadmisión, decidiendo motivadamente cuantas cuestiones se hubiesen planteado*”), debe atenderse a la regulación que hace el artículo 147.2 del criterio b), que atiende al menor porcentaje de contratos temporales en la plantilla de cada una de las empresas.

En el caso analizado, EURITMIA presenta un documento indicando contratos temporales, mientras que AMARANTA indica que no tiene ningún contrato temporal en la plantilla adjuntando informe de trabajadores en alta de la Seguridad Social, por lo que queda claro que, de haber resultado necesario aplicar este criterio de desempate, éste se hubiera decidido en favor de AMARANTA, sin necesidad de solicitar aclaración. A mayor abundamiento lo que pretende la recurrente es una subsanación de documentación, que no cabe en fase de valoración de ofertas.

En consecuencia, considera este Tribunal que procede la estimación del recurso presentado y la anulación del acuerdo impugnado, retrotrayendo las actuaciones del expediente al momento que debió decidirse la adjudicación del contrato en aplicación de los criterios de desempate previstos en el pliego.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

Primero.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de EURITMIA SERVICIOS INTEGRALES COMUNITARIOS, S.L. contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Getafe, adoptado el día 26 de marzo de 2025, por el que se adjudica el contrato denominado “*Servicio de desarrollo de actos y jornadas de sensibilización en materia de igualdad entre mujeres y hombres para el Ayuntamiento de Getafe*”, licitado por ese Ayuntamiento, con número de expediente 2024000016.

Segundo.- Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Cuarto.- De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.

EL TRIBUNAL