

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 7 de noviembre de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de GRULOP 21 S.L. - PRODESUR CONSTRUCCIÓN Y PROYECTOS S.L., que participan en compromiso de UTE, contra el acuerdo del Pleno de fecha 26 de septiembre de 2024 del Ayuntamiento de Navacarnero por el que adjudica el contrato de “Ejecución de obras de la fase III de la ciudad deportiva sita en la Avenida Arroyo Juncal, Navacarnero”, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Mediante anuncio publicado el día 5 de junio de 2024 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado del contrato asciende a 3.892.905,74 euros y su plazo de duración será de 18 meses.

A la presente licitación se presentaron ocho licitadores, entre los que encuentra la recurrente.

Segundo. - Con fecha de 17 de julio 2024, tuvo lugar la sesión de la Mesa de Contratación para la apertura de los archivos electrónicos contenidos en el sobre B con la documentación de los criterios sujetos a juicio de valor.

La Mesa de Contratación, con fecha 24 de julio de 2024, examinó el informe técnico de valoración del Sobre B emitido por el Director Gerente de Urbanismo y Planeamiento.

Con fecha 31 de julio de 2024, tuvo lugar la sesión de la Mesa de Contratación para la apertura del sobre C de proposición económica de las ofertas presentadas y admitidas a la licitación.

Con fecha 1 de agosto de 2024, se emitió informe técnico relativo a la valoración del sobre C. La Mesa de Contratación con fecha 6 de agosto propuso como adjudicatario a OBRAS Y PAVIMENTOS ESPECIALES, S.A. // CONSTRUCCIONES GLESA, S.A. que participaban en compromiso de UTE.

Previa reclamación del ahora recurrente, con fecha 28 de agosto de 2024, la Mesa de Contratación acordó requerir a CONSTRUCCIONES GLESA, S.A., empresa integrante del licitador propuesto para la adjudicación, para que presente toda aquella documentación que acredite contar con un Plan de Igualdad, tal y como exige el artículo 71.1 d) de la LCSP/17. La documentación fue remitida con fecha 2 de septiembre.

Con fecha 26 de septiembre de 2024, el pleno del Ayuntamiento acuerda la adjudicación del contrato a la UTE propuesta como adjudicataria.

Tercero. - El 16 de octubre de 2024, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de la UTE por el que solicita la exclusión del adjudicatario al incurrir en prohibición para contratar.

Cuarto. - El 21 de octubre de 2024, 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, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP), solicitando la desestimación del recurso.

Cuarto. - La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto el recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento.

Quinto. - La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al adjudicatario de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndole cinco días hábiles para formular alegaciones que han sido presentadas dentro del plazo establecido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - De conformidad con 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, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo. - El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica clasificada en segundo lugar *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero. - El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 26 de septiembre de 2024, practicada la notificación el día 27 e interpuesto el recurso el 16 de octubre de 2024, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto. - El recurso se interpuso contra el acuerdo de adjudicación de un contrato de obras cuyo valor estimado es superior a 3.000.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Quinto. - En cuanto al fondo del asunto, el recurso se fundamenta en que la sociedad CONSTRUCCIONES GLESA, S.A. (en adelante GLESA), empresa integrante del adjudicatario del contrato, incurre en prohibición de contratar al entender que el Plan de Igualdad de la sociedad fue objeto de publicación en fecha posterior a la finalización del plazo de presentación de ofertas.

Sostiene que el día límite de presentación de oferta era el 2 de julio de 2024, y la inscripción se realiza el 16 de julio de 2024. Aclarado que GLESA no disponía del Plan Inscrito en la fecha de presentación de la oferta, es forzoso indicar que procede su exclusión. Trae a colación doctrina de este Tribunal al respecto.

Señala que GLESA no actuó con diligencia y contó con el plan casi dos años después, inscribiéndolo tardíamente. Es la responsable de no disponer de un plan

hasta enero de 2024, ya que si lo hubiera firmado en el plazo legal lo tendría inscrito antes de la fecha de presentación de ofertas, por lo que, las vicisitudes que atraviese la firma y posterior inscripción no pueden beneficiar ese incumplimiento.

Por su parte, el órgano de contratación, en base al informe de los Servicios Jurídicos, alega que con fecha 2 de septiembre de GLESA, atendiendo el requerimiento formulado por la Mesa de Contratación aportó la siguiente documentación:

- Acuse de recibo de presentación del Plan de Igualdad en el Registro y Depósito de Convenios Colectivos, Acuerdos Colectivos de Trabajo y Planes de Igualdad (en adelante REGCON).
- Comunicación del Subdirector General de Relaciones Laborales, de fecha 16 de julio de 2024, por la que se comunica el registro e inscripción del Plan de Igualdad de la sociedad GLESA.
- Pantallazo de la página web del REGCON donde se constata que la sociedad GLESA presentó la solicitud de inscripción de su Plan de Igualdad el 12/03/2024.

Además de la documentación probatoria presentada, el técnico ha accedido a la consulta pública que ofrece el REGCON, y se ha obtenido la siguiente información:

- Que la fecha de inscripción del Plan de Igualdad de la sociedad GLESA, S.A. en el REGCON es el 16/07/2024.
- Que la vigencia del Plan de Igualdad de la sociedad GLESA es desde el 1/01/2024 hasta el 31/12/2027.

- Que ha habido una Comisión Negociadora para la elaboración y aprobación del Plan de Igualdad.

Por lo tanto, concluye, resulta evidente que GLESA, cuenta con un Plan de Igualdad. Ahora bien, el punto discordante es en qué momento se considera que la empresa cuenta con el Plan de Igualdad que exige el artículo 71.1 d) de la LCSP/17. A este respecto, cita Resoluciones de este Tribunal basadas en su Acuerdo de 4 de mayo de 2023, donde acuerda *“Considerar suficiente como medio de acreditación de la tenencia del Plan de Igualdad a los efectos de la legislación de contratos del sector público, la aportación del justificante de la presentación de solicitud de inscripción del mismo ante el REGCON (o el acuse de recibo expedido por su plataforma)”*.

En base a todo lo anterior, considera que GLESA no se encontraba en prohibición para contratar, por lo que la adjudicación del contrato fue ajustada a Derecho.

Por su parte, GLESA alega que la eventual obligatoriedad de contar con un plan de igualdad y su inscripción a las empresas de más de 50 trabajadores, es a partir de la entrada en vigor de la LO 2/2024 de 1 de agosto de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombre, a los 20 días de su publicación en el BOE, es decir aplicar a aquellos expedientes de contratación iniciados a partir del 22 de agosto de 2024, según el Acuerdo Primero del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de 26 de setiembre de 2024.

En la licitación que nos ocupa, el acuerdo de inicio del expediente contractual es de 5 de junio de 2024 y, por lo tanto, tampoco operaría la prohibición de contratar alegada de contrario por razones temporales.

Añade que cuenta con Plan de Igualdad, que solicitó la inscripción en el REGCON de dicho Plan el 12 de marzo de 2024 y que la fecha de inscripción es el 16 de julio de 2024, reconociendo su vigencia desde el 1 de enero de 2024. Con fecha

2 de septiembre de 2.024, atendiendo el requerimiento formulado por la Mesa de Contratación, aportó su Plan de Igualdad.

Sostiene que no está obligada a elaborar un plan de igualdad, ya que la plantilla no supera los 50 trabajadores, decidiendo elaborar dicho Plan de manera voluntaria puesto que son responsables y están comprometidos con la realidad del momento.

En consecuencia, en el momento de la presentación de la oferta no se encontraba en causa de prohibición de contratar (artículo 71.1 d) de la LCSP) puesto que no tiene obligación de elaborar Plan de Igualdad ya que no supera los 50 trabajadores en plantilla.

Vistas las alegaciones de las partes, procede dilucidar si GLESA se encontraba incurso en prohibición de contratar al no disponer de un plan de igualdad inscrito conforme a la normativa vigente.

La LCSP en su artículo 71.1 d) considera como prohibición para contratar *“no cumplir con la obligación de contar con un plan de igualdad conforme a lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, y que deberán inscribir en el Registro laboral correspondiente”*.

Respecto a la obligación de la inscripción de los planes de igual en el REGCON, este Tribunal se ha pronunciado, en diversas resoluciones, si bien es cierto que con un criterio no concordante con otros Tribunales de resolución de recursos contractuales.

El artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007 no solo afirma que las empresas estén obligadas a tener un plan de igualdad, sino también a tener un plan con el alcance y contenido determinado en el mismo capítulo de ese artículo: *“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”.

Ese alcance y contenido, muy prolijo, se desarrolla en los artículos siguientes, comprendiendo la inscripción, donde se verificará su contenido conforme a la Ley al calificarlo.

La inscripción del Plan de Igualdad es obligatoria tal y como se recoge en el artículo 46.6 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo.

Si bien, en el Acuerdo de 4 de mayo de 2023 manifestábamos *“Este Tribunal considera necesario matizar el criterio adoptado en anteriores resoluciones, a la vista de la demora que se produce en la inscripción de los planes de igualdad, ocasionando perjuicios a los licitadores que, sin ser responsables de las dilaciones, pueden verse afectados por la prohibición de contratar prevista por el artículo 71.1 d) de la LCSP.*

(....)

ACUERDA

Considerar suficiente como medio de acreditación de la tenencia del Plan de Igualdad a los efectos de la legislación de contratos del sector público, la aportación del justificante de la presentación de solicitud de inscripción del mismo ante el REGCON (o el acuse de recibo expedido por su plataforma)”.

Este criterio tenía un carácter coyuntural, sin vocación de permanencia, para dar solución a posibles retrasos en la tramitación de los planes de igualdad por el REGCON. Al no mantenerse las circunstancias que lo aconsejaron, este Tribunal en su Acuerdo de 15 de febrero de 2024, sobre el criterio interpretativo que nos atañe decíamos. *“Tercero.- A fecha del presente acuerdo, las entidades obligadas por la Ley*

Orgánica 3/2007 de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, en la redacción dada por el Real Decreto-Ley 6/2019 de 1 de marzo, tienen que estar en disposición de cumplir con lo dispuesto con la Ley, por lo que este Tribunal considera que ya corresponde exigir para acreditar la situación de cumplimiento la aportación del certificado de inscripción en el REGCOM o en su defecto, la acreditación del transcurso del plazo de silencio administrativo de tres meses por cualquier medio válido en derecho”.

El criterio seguido por este Tribunal, ha sido confirmado por la Ley Orgánica 2/2024, de 1 de agosto, de representación paritaria y presencia equilibrada de mujeres y hombres, que introduce una modificación del artículo 71.1, letra d), de la Ley 9/2017 exigiendo la inscripción de los planes de igualdad en el Registro laboral correspondiente, corroborando el criterio interpretativo mantenido por este Tribunal.

En el caso que nos ocupa, GLESA en la contestación al requerimiento del órgano de contratación aportó la documentación justificativa a la que se ha hecho referencia anteriormente, sin que conste mención a que no tiene obligación de disponer de un plan de igualdad al tener menos de 50 trabajadores, como hace ahora en sede de recurso.

En cualquier caso, consta en el expediente comunicación del Subdirector General de Relaciones Laborales, de fecha 16 de julio de 2024, por la que se comunica el registro e inscripción del Plan de Igualdad de la sociedad GLESA.

Consta pantallazo de la página web del REGCON donde se constata que la GLESA presentó la solicitud de inscripción de su Plan de Igualdad el 12/03/2024.

Así mismo, consta pantallazo en el que se hace constar que la fecha de inscripción del Plan de Igualdad de la sociedad GLESA en el REGCON es el 16/07/2024 y que su vigencia es desde el 1/01/2024 hasta el 31/12/2027.

En consecuencia, en la fase de presentación de la documentación del artículo 150 de la LCSP, el propuesto como adjudicatario presentó justificación de la inscripción de un plan de igualdad con vigencia desde el 1 de enero de 2024, independientemente de que la inscripción se produjera el 16 de julio del mismo año.

Debe recordarse la consolidada doctrina del “*self cleaning*” que permite restaurar la fiabilidad del licitador propuesto como adjudicatario acreditando que no se encuentra en prohibición para contratar. Existe una obligación para el órgano de contratación de requerir al licitador, incurso en una prohibición de contratar de las que aprecia directamente, dándole opción de que presente medidas de *self-cleaning* antes de acordar su exclusión, situando el momento procesal para realizar este trámite de audiencia en el de subsanación del artículo 150.2 LCSP. En este sentido se ha pronunciado este Tribunal, entre otras, en las Resoluciones 173/2023, de 27 de abril, 417/2023, de 30 de noviembre y 349/2023, de 10 de agosto.

En el presente caso, bien considerando las fechas de vigencia del plan de igualdad (1 de enero de 2024), bien por aplicación de la citada doctrina, debe considerarse que GLESA no se encontraba en supuesto de prohibición para contratar, por lo que la adjudicación fue ajustada a Derecho.

Por tanto, procede la desestimación del recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero. - Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por

la representación legal de GRULOP 21 S.L. - PRODESUR CONSTRUCCION Y PROYECTOS S.L., que participan en compromiso de UTE, contra el acuerdo del Pleno de fecha 26 de septiembre de 2024 del Ayuntamiento de Navalcarnero por el que adjudica el contrato “Ejecución de obras de la fase III de la ciudad deportiva sita en la Avenida Arroyo Juncal, Navalcarnero”.

Segundo. - 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.

Tercero. - Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

Cuarto. - Notificar este acuerdo a todos los interesados en este 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.