

Recurso 588/2023
Resolución 647/2023
Sección Tercera

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 22 de diciembre de 2023.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **COFER SEGURIDAD S.L.** contra la resolución, de 17 de noviembre de 2023, del órgano de contratación de adjudicación del contrato denominado «Servicios integrados (modalidad vigilancia y mantenimiento de sistemas con gestión de alarmas) para la seguridad del edificio y terrenos de la Residencia Escolar Carmen de Burgos» (Expediente CONTR 2023 0000612133), convocado por la Delegación Territorial de Desarrollo Educativo y Formación Profesional y de Universidad, Investigación e Innovación en Almería, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 2 de octubre de 2023, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El mismo 2 de octubre de 2023, los pliegos de la contratación fueron puestos a disposición de las personas interesadas a través del citado perfil.

A la presente licitación le es de aplicación 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 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

Mediante resolución de 17 de noviembre de 2023 el órgano de contratación adjudica el contrato a la entidad GRUPO CONTROL EMPRESA DE SEGURIDAD S.A.U. (en adelante la entidad adjudicataria).

SEGUNDO. El 7 de diciembre de 2023, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad COFER SEGURIDAD S.L. (en adelante la recurrente), que había licitado junto con otra con el compromiso de constituir una unión temporal de empresas, contra la citada resolución de 17 de noviembre de 2023 del órgano de contratación de adjudicación del contrato.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, de 11 de diciembre de 2023, se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido el 13 de diciembre de 2023.

Por último, el día 14 de diciembre de 2023, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, habiéndose recibido en plazo las presentadas por la entidad adjudicataria.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la entidad ahora recurrente para la interposición del recurso dada su condición de empresa que ha licitado con el compromiso de constituir con otra una unión temporal, de acuerdo con los artículos 48 de la LCSP y 24.2 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre. Este último precepto dispone que *«En el caso de que varias empresas concurren a una licitación bajo el compromiso de constituir unión temporal de empresas para el caso de que resulten adjudicatarias del contrato, cualquiera de ellas podrá interponer el recurso, siempre que sus derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso»*.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la adjudicación en un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

Aun cuando formalmente el recurso se interpone contra la adjudicación, materialmente la recurrente cuestiona fundamentalmente la exclusión de la oferta de la unión temporal de empresas de la que forma parte.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación contenida en el procedimiento de recurso, la resolución de adjudicación fue adoptada el 17 de noviembre de 2023, por lo que, aun computando desde dicha fecha, el recurso presentado el 7 de diciembre de 2023 en el registro de este Tribunal se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del recurso. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.



Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. Al respecto, la recurrente interpone el presente recurso contra la resolución de 17 de noviembre de 2023 del órgano de contratación de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento, solicitando a este Tribunal que acuerde su anulación con retroacción de las actuaciones al momento de la apertura y valoración de la documentación previa a la adjudicación presentada por la unión temporal de empresa de la que forma parte, considerando la misma correcta y procediendo a la adjudicación del contrato a su favor.

El recurso denuncia por este orden, por un lado, que la resolución de adjudicación adolece de falta de motivación, y por otro lado, la incorrección de la exclusión de la oferta de la unión temporal de la que forma parte.

1.1. Sobre que la resolución de adjudicación adolece de falta de motivación.

La recurrente con cita y reproducción del artículo 151 de la LCSP señala que la resolución y notificación de la adjudicación deberá: i) ser motivada, ii) contener la información necesaria que permita a los interesados en el procedimiento de adjudicación interponer recurso, iii) respecto a las licitadoras excluidas del procedimiento de adjudicación, contener los motivos por los que no se haya admitido su oferta, y iv) contener igualmente un desglose de las valoraciones asignadas a las distintas entidades licitadoras, incluyendo la empresa adjudicataria.

Sin embargo, a su juicio, para nada se motiva la resolución de adjudicación, ni incluye un desglose de las valoraciones asignadas a las distintas empresas licitadoras, incluyendo a la entidad adjudicataria, infringiendo lo preceptuado en el artículo 151 de la LCSP.

1.2. Sobre la incorrección de la exclusión de la oferta de la unión temporal de la que la recurrente forma parte.

El recurso tras transcribir el contenido de la letra j) de la cláusula 10.7.2 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), relativa a la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres, afirma que la ley no sanciona con la prohibición de contratar a quien no tenga inscrito el plan de igualdad, lo que se desprende de la mera lectura de la legislación aplicable a la inscripción de dicho plan, así como a las prohibiciones de contratar.

En este sentido, la mesa de contratación, para excluirla, en ausencia de una literalidad contractual y legal, realiza una aplicación extensiva de ley y del PCAP para restringir derechos que la ley no prohíbe; sólo desde este punto de vista, se puede entender que la exigencia de registro sea determinante para su exclusión, dado que nuestro ordenamiento jurídico proscribiera expresamente este tipo de actuaciones, esto es la aplicación extensiva para restringir derechos.

Asimismo, indica la recurrente que el hecho de la inscripción no implica la aplicación efectiva del plan de igualdad y que el retraso en la elaboración e inscripción del correspondiente registro no le es imputable, pues los sindicatos no tienen el personal especializado suficiente para atender la enorme demanda de elaboración y/o renovación de los correspondientes planes de igualdad de todas las entidades obligadas a realizarlos.

Para reforzar su alegato, cita la Resolución 1664/202, de 29 de diciembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, reproduciendo su fundamento de derecho sexto, tras lo cual afirma que de todo lo expuesto se puede concluir que: i) el registro no es constitutivo del plan de igualdad, ii) la falta de inscripción no determina por sí misma la exclusión de la licitación, pues esta sanción no viene recogida como tal en la legislación aplicable, y iii) atribuir una sanción, restrictiva de derechos, sin estar recogida expresamente en la ley de aplicación, es contraria a derecho vulnerando las legítimas expectativas del ejercicio de aquél. Por último, se remite a la Resolución 303/2023 de este Tribunal.



2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación en su informe sobre el fondo del recurso solo esgrime argumentos en relación con la exclusión de la unión temporal de la que forma parte la entidad recurrente, pero no se manifiesta respecto a la pretendida falta de motivación de la resolución de adjudicación. En cuanto a la exclusión de la oferta, el órgano de contratación en el informe al recurso se limita a transcribir íntegramente lo recogido en el acta de la mesa de contratación en su sesión celebrada el 16 de noviembre de 2023.

Al respecto, tal ausencia por parte de dicho órgano de contratación de alegación alguna que en cierta forma pudiese desvirtuar las denuncias vertidas en el escrito de recurso, sustrae a este Tribunal en su análisis de los argumentos de oposición al recurso, más allá de los contenidos en el procedimiento de licitación (v.g. Resoluciones 211/2021, de 27 de mayo, 537/2021, de 10 de diciembre, 465/2022, de 22 de septiembre y 102/2023, 17 de febrero, de este Tribunal, entre otras muchas)

3. Alegaciones de la entidad adjudicataria.

La entidad adjudicataria se opone asimismo a la pretensión de la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constando en las actuaciones del presente procedimiento, y debido a su extensión, aquí se dan por reproducidos.

SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

Por razones metodológicas y por los posibles efectos de su estimación o desestimación se va a analizar en primer lugar el segundo de los motivos del recurso, en el que la entidad recurrente denuncia la incorrección de la exclusión de la oferta de la unión temporal de la que la dicha entidad forma parte.

Primera. Sobre la incorrección de la exclusión de la oferta de la unión temporal de la que la recurrente forma parte.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. La controversia suscitada versa sobre la supuesta prohibición de contratar de una de las empresas integrantes de la unión temporal, por no disponer de un plan de igualdad acorde a la legalidad vigente con su correspondiente inscripción en el REGCON (Registro y Depósito de Convenios Colectivos, Acuerdos Colectivos de Trabajo y Planes de Igualdad). A juicio de la recurrente: i) el registro no es constitutivo del plan de Igualdad, ii) la falta de inscripción no determina por sí misma la exclusión de la licitación, pues esta sanción no viene recogida como tal en la legislación aplicable, y iii) atribuir una sanción, restrictiva de derechos, sin estar recogida expresamente en la ley de aplicación, es contraria a derecho vulnerando las legítimas expectativas del ejercicio de aquél.

Para la resolución de la cuestión de fondo, deben tenerse en cuenta los siguientes datos de interés que derivan del expediente de contratación remitido por el órgano de contratación:

1. El apartado 10.7.2.j) del PCAP señala que *«De conformidad con lo establecido en el artículo 71.1.d) de la LCSP, las empresas licitadoras que tengan 50 o más personas trabajadoras deberán acreditar que cuentan con un plan de igualdad conforme a lo dispuesto en el artículo 45.2 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (en adelante, Ley Orgánica 3/2007).*



Para acreditar que no concurre la citada causa de prohibición para contratar, la persona licitadora propuesta como adjudicataria deberá presentar el plan de igualdad inscrito en el Registro de Convenios y Acuerdos Colectivos de Trabajo (REGCON) al tiempo de finalización del plazo de presentación de ofertas.

No obstante, se considerará suficiente la solicitud de inscripción del plan de igualdad siempre que, a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas, hayan transcurrido tres meses o más desde que se presentó la solicitud, sin que hubiera recaído resolución expresa sobre la procedencia de la inscripción.

Si la persona propuesta como adjudicataria no acreditara disponer de un plan de igualdad en los términos expuestos, antes de proceder a su exclusión de la licitación se le otorgará un plazo de 3 días naturales para que demuestre que, a la fecha del requerimiento efectuado a tal fin, se encuentra en condiciones de cumplir con cualquiera de las exigencias de los dos párrafos anteriores.».

2. La mesa de contratación, en sesión celebrada el 7 de noviembre de 2023, realizó propuesta de adjudicación a la entidad ahora recurrente que concurría con otra empresa en unión temporal (en adelante la UTE).

3. Se efectuó requerimiento a las empresas agrupadas para que aportaran la documentación administrativa previa a la adjudicación. En concreto, en lo que aquí interesa, se solicitó la documentación relativa al plan de igualdad y justificante de su inscripción en el REGCON conforme a los términos antes transcritos del PCAP.

4. La entidad ahora recurrente presentó un documento denominado «I Plan de Igualdad 2023-2027» firmado por la comisión negociadora en su reunión de 26 de octubre de 2023, al que se adjunta una impresión de parte de la web de la Consejería de Empleo, Empresa y Trabajo Autónomo, en la que bajo la leyenda “trámite registro” se indica expresamente que «Se ha presentado un plan de igualdad con denominación COFER SEGURIDAD SL para el trámite de inscripción y publicación, en el registro de Autoridad Laboral Autónoma de Andalucía el día 08/11/2023 con número de registro (...).

Se permite el acceso a toda la información del expediente mediante el código (...).

5. En la sesión de la mesa de contratación de 16 de noviembre de 2023, ésta constata que la entidad ahora recurrente no ha presentado, entre otra documentación, el plan de igualdad inscrito en el REGCON, razón por la que acuerda la exclusión de dicha entidad y, en consecuencia, de la UTE de la que forma parte.

Pues bien, como reiteradamente venimos señalando en nuestras resoluciones, la obligación de contar con un plan de igualdad a los efectos de no incurrir en prohibición de contratar pasa por que el citado plan se halle inscrito en el registro correspondiente (REGCON) a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas. Y para llegar a tal conclusión, hemos atendido al siguiente marco normativo:

- Apartados 1 y 2 del artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOI): «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».



- Apartados 4, 5 y 6 del artículo 46 de la LOI: «Se crea un Registro de Planes de Igualdad de las Empresas, como parte de los Registros de convenios y acuerdos colectivos de trabajo dependientes de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social y de las Autoridades Laborales de las Comunidades Autónomas.

5. Las empresas están obligadas a inscribir sus planes de igualdad en el citado registro.

6. Reglamentariamente se desarrollará el diagnóstico, los contenidos, las materias, las auditorías salariales, los sistemas de seguimiento y evaluación de los planes de igualdad; así como el Registro de Planes de Igualdad, en lo relativo a su constitución, características y condiciones para la inscripción y acceso».

- Artículo 2.2 del Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo (dictado en cumplimiento del desarrollo reglamentario previsto en el artículo 46.6 de la LOI): «En el caso de empresas de cincuenta o más personas trabajadoras, las medidas de igualdad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 45.2 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad, con el alcance y contenido previsto en este real decreto».

- Artículo 11 del Real Decreto 901/2020: «1. Los planes de igualdad serán objeto de inscripción obligatoria en registro público, cualquiera que sea su origen o naturaleza, obligatoria o voluntaria, y hayan sido o no adoptados por acuerdo entre las partes.

2. A estos efectos se considera Registro de Planes de igualdad de las empresas el registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo regulado en el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad, sin perjuicio de los registros de convenios y acuerdos colectivos de trabajo, creados y regulados por las comunidades autónomas, en el ámbito de sus competencias.

3. La citada inscripción en el registro permitirá el acceso público al contenido de los planes de igualdad.

4. En la solicitud de inscripción de los planes de igualdad, estos tendrán que ir acompañados de la hoja estadística recogida en el correspondiente modelo establecido en el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo.».

- Disposición transitoria única del Real Decreto Real 901/2020: «Los planes de igualdad vigentes al momento de la entrada en vigor del presente real decreto, deberán adaptarse en el plazo previsto para su revisión y, en todo caso, en un plazo máximo de doce meses contados a partir de la entrada en vigor de este real decreto, previo proceso negociador».

- Disposición final tercera del Real Decreto 901/2020: «Este real decreto entrará en vigor a los tres meses de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado»». Su publicación tuvo lugar el 14 de octubre de 2020.

- Artículo 6.1 del Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo: «A fin de iniciar el trámite previsto en el artículo 90.2 del Estatuto de los Trabajadores, así como para proceder a la inscripción del resto de los acuerdos y actos inscribibles previstos en el artículo 2 de este real decreto [los planes de igualdad entre ellos], dentro del plazo de quince días a partir de la firma del convenio, plan de igualdad o acuerdo colectivo, de la fecha de comunicación de iniciativa de negociaciones o denuncia, la comisión negociadora o quien formule la solicitud, debidamente acreditada, deberá presentar a través de medios electrónicos ante el Registro de la autoridad laboral competente la solicitud de inscripción correspondiente».

- Artículo 8 del Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo: «1. La solicitud de inscripción se dirigirá al registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo de la autoridad laboral que tenga atribuidas competencias en materia de convenios colectivos de trabajo mediante la conexión electrónica que cada administración establezca en las disposiciones de desarrollo del presente real decreto.



La solicitud de inscripción de los convenios y acuerdos colectivos de trabajo cuya competencia corresponda al Ministerio de Trabajo e Inmigración se dirigirá al registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo mediante la conexión electrónica que a tal efecto se establezca, utilizando las plantillas automáticas previstas específicamente para ello.

2. Si, presentada la solicitud, se comprobara que la misma no reúne los requisitos exigidos por la normativa vigente, se requerirá por medios electrónicos al solicitante para que, en un plazo de diez días hábiles, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3. Comprobado que el convenio o acuerdo colectivo no vulnera la legalidad vigente ni lesiona gravemente el interés de terceros, la autoridad laboral competente, procederá a dictar resolución ordenando su registro, depósito y publicación en el boletín oficial correspondiente.». (el subrayado es nuestro).

- El artículo 3 del Real Decreto 713/2010 crea el registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo (REGCON) de ámbito estatal o supraautonómico con funcionamiento a través de medios electrónicos y prevé que las comunidades autónomas creen y regulen sus propios registros en el ámbito de sus competencias. Asimismo, el artículo 4 de dicho Real Decreto establece que se trata de registros administrativos de carácter público, siendo de acceso público los datos inscritos en ellos, salvo los relativos a la intimidad de las personas; y su artículo 17 regula la base de datos central de convenios colectivos, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad, que deberá permitir que pueda realizarse la consulta y darse acceso público a los datos incorporados a los referidos registros.

Por otro lado, en el marco de la contratación con el sector público, el artículo 71.1 d) de la LCSP dispone que «No podrán contratar con las entidades previstas en el artículo 3 de la presente Ley con los efectos establecidos en el artículo 73, las personas en quienes concurra alguna de las siguientes circunstancias:

d) No hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias o de Seguridad Social impuestas por las disposiciones vigentes, en los términos que reglamentariamente se determinen; o en el caso de empresas de 50 o más trabajadores, no cumplir el requisito de que al menos el 2 por ciento de sus empleados sean trabajadores con discapacidad, de conformidad con el artículo 42 del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, en las condiciones que reglamentariamente se determinen; o en el caso de empresas de 50 o más trabajadores, 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 de mujeres y hombres».

Y el artículo 140.4 del citado texto legal establece que «Las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar a las que se refieren los apartados anteriores, deberán concurrir en la fecha final de presentación de ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato.». No obstante, hemos señalado también en nuestras resoluciones (v.g. Resolución 349/2023, 30 de junio) que antes de acordar la exclusión de una entidad licitadora por no contar con plan de igualdad inscrito y vigente a la fecha de finalización del plazo de presentación de oferta, se le debe otorgar la posibilidad de demostrar su fiabilidad empresarial en los términos que ya venimos indicando en nuestras resoluciones (por todas, cabe citar la Resolución 26/2023, de 7 de enero, donde se analiza el efecto directo en nuestro ordenamiento jurídico del artículo 57.6 de la Directiva 2014/24, precepto que prevé la posibilidad de que un operador económico, en situaciones como la aquí examinada, pueda presentar pruebas de la suficiencia de las medidas correctoras o “self-cleaning” que haya adoptado para demostrar su fiabilidad y evitar la exclusión).



Asimismo, en nuestra Resolución 284/2023, de 19 de mayo, hemos señalado que:

«En definitiva, como señala el artículo 57.6 de la Directiva 2014/24/UE -que reproducíamos en la Resolución 202/2023- las medidas correctoras o self-cleaning son requeridas a aquellos operadores económicos en los que concurre una prohibición de contratar. (...).

(...)

Se infiere claramente de esta nueva redacción de los modelos de pliegos que:

1) Se acredita no estar incurso en la causa de prohibición para contratar mediante (i) la inscripción del PI a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas o (ii) la solicitud de su inscripción si, a la citada fecha, hubiesen transcurrido tres o más meses sin resolución expresa.

2) El licitador incurso en la citada prohibición puede evitar su exclusión de la licitación si, tras el requerimiento efectuado a tal fin, presenta a dicha fecha el PI inscrito o la solicitud de inscripción con los mismos requisitos anteriores. Es decir, las medidas correctoras que evitan el efecto excluyente supondrían, en la nueva redacción de los pliegos, trasladar a un momento posterior a la finalización del plazo de presentación de oferta el cumplimiento de las exigencias establecidas para acreditar no estar incurso en la citada prohibición.».

Expuestos los antecedentes del supuesto que estamos analizando, el marco normativo que rige en la materia y la nueva redacción de los modelos de pliegos en el ámbito de la Administración de la Junta de Andalucía -que han pretendido una regulación concreta de cómo se acredita la no incursión en esta circunstancia de prohibición de contratar y de las medidas correctoras tendentes a evitar la exclusión de los licitadores incursos en dicha causa- estamos ya en condiciones de resolver la cuestión que se somete a nuestro examen.

En el presente caso es objeto de impugnación la exclusión del contrato de la oferta de la UTE de la que forma parte la recurrente, al estar ésta incurso en la prohibición de contratar del artículo 71.1 d) de la LCSP, consistente en no disponer de un plan de igualdad adecuado a la legalidad vigente. Sobre ello, merece destacar que los pliegos de esta licitación contienen ya una redacción muy precisa y actualizada de esta materia, previendo incluso las medidas correctoras que permitirían a la licitadora incurso en este supuesto de prohibición la evitación de su exclusión.

Huelga indicar que, tratándose de una UTE, cada una de las empresas que concurran deberá acreditar su capacidad y, en lo que aquí interesa, que no están incursas ninguna de ellas en prohibición de contratar (véanse los artículos 69 y siguientes de la LCSP). Así las cosas, la entidad ahora recurrente fue requerida para que aportara la documentación relativa al plan de igualdad conforme a los términos antes transcritos del PCAP. No obstante, solo aportó un documento denominado «*l Plan de Igualdad 2023-2027*» firmado por la comisión negociadora en su reunión de 26 de octubre de 2023, al que se adjunta una impresión de parte de la web de la Consejería de Empleo, Empresa y Trabajo Autónomo, en la que bajo la leyenda “*trámite registro*” se indica expresamente que «*Se ha presentado un plan de igualdad con denominación COFER SEGURIDAD SL para el trámite de inscripción y publicación, en el registro de Autoridad Laboral Autónoma de Andalucía el día 08/11/2023 con número de registro (...).*».

Se permite el acceso a toda la información del expediente mediante el código (...).

Así las cosas, al no haber presentado la documentación correcta en los términos exigidos en el PCAP, la mesa de contratación en sesión celebrada el 16 de noviembre de 2023 acuerda la exclusión de dicha entidad y, en consecuencia, de la UTE de la que forma parte. En este sentido, no puede olvidarse que el Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo (dictado en



cumplimiento del desarrollo reglamentario previsto en el artículo 46.6 de la LOI), establece en su artículo 11.1 la inscripción obligatoria en el REGCON de los planes de igualdad: «1. Los planes de igualdad serán objeto de inscripción obligatoria en registro público, cualquiera que sea su origen o naturaleza, obligatoria o voluntaria, y hayan sido o no adoptados por acuerdo entre las partes.».

Es por lo que no puede concluirse, a la vista de la documentación presentada por la empresa ahora recurrente, que la misma acredite adecuadamente no estar incurso en la prohibición de contratar del artículo 71.1 d) de la LCSP, ni que se haya ajustado a lo previsto en el apartado 10.7.2.j) del PCAP, conforme al requerimiento de documentación realizado a las empresas de la UTE en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP.

En definitiva, no puede estimarse válido el plan de igualdad presentado por la entidad ahora recurrente firmado por la comisión negociadora en su reunión de 26 de octubre de 2023, y presentado para su inscripción el 8 de noviembre de 2023, dado que el mismo no constaba inscrito en el REGCON.

Por otro lado, en cuanto a los efectos de la inscripción del plan de igualdad, no niega este Tribunal que cumpla funciones de publicidad, pero, como ya se ha indicado, la inscripción es obligatoria según el artículo 11 del mencionado Real Decreto 901/2020 y supone el trámite final de un procedimiento en el que la autoridad laboral controla la legalidad del plan de igualdad, de tal suerte que no se producirá la inscripción si el meritado plan no se acomoda en todos sus términos a las normas vigentes de aplicación. En este sentido, ya hemos señalado que el artículo 8.3 del Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, dispone que «Comprobado que el convenio o acuerdo colectivo no vulnera la legalidad vigente ni lesiona gravemente el interés de terceros, la autoridad laboral competente, procederá a dictar resolución ordenando su registro, depósito y publicación en el boletín oficial correspondiente.». (el subrayado es nuestro).

Así pues, lo dispuesto en el artículo 71.1 d) de la LCSP sobre la circunstancia de prohibición de contratar consistente en *«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 de mujeres y hombres»*, debe ponerse en relación con el marco normativo expuesto, no pudiendo advenirse la conformidad del plan de igualdad a dicha normativa si el mismo no se encuentra debidamente inscrito en el REGCON en los términos exigidos por el Real Decreto 901/2020, sin que ello suponga como pretende la recurrente *«atribuir una sanción, restrictiva de derechos, sin estar recogida expresamente en la ley de aplicación»*.

Es más, este Tribunal ha podido constatar mediante consulta pública al REGCON que la entidad ahora recurrente figura inscrita en dicho registro con los siguientes actos y fechas de inscripción/publicación: i) convenio colectivo, 8 de noviembre de 2016; ii) acuerdos de mediación, 23 de octubre de 2018; y iii) plan de igualdad acordado con los representantes de las personas trabajadoras, 22 de noviembre de 2023; ello determina que no hubiese plan de igualdad vigente e inscrito en el REGCON al tiempo de finalizar el plazo de presentación de ofertas, ni al del requerimiento del trámite de aportación de la documentación prevista en el artículo 150.2 de la LCSP, ni incluso al tiempo del trámite de subsanación previsto en el artículo 141.2 de la citada LCSP de haberlo concedido la mesa de contratación, circunstancia ésta última que no ha sido cuestionada en el recurso interpuesto.

Por último, la Resolución 303/2023, de 2 de junio, de este Tribunal, que la recurrente trae a colación se pronuncia en los mismos términos que la presente resolución, dado que en ella en esencia se afirma que la inscripción del plan de igualdad en el REGCON va precedida de un preceptivo control de legalidad del plan, lo que supone que no sea posible concluirse que el plan sea válido sin dicho examen previo y subsiguiente inscripción.

En consecuencia, con base en las consideraciones realizadas, procede desestimar el motivo del recurso en el que se denuncia la incorrecta exclusión de la oferta de la unión temporal de la que la recurrente forma parte.



Segunda. Sobre que la resolución de adjudicación adolece de falta de motivación.

Como se ha expuesto, la recurrente en el presente motivo del recurso denuncia que la resolución de adjudicación adolece de falta de motivación, dado que a su entender para nada se motiva, ni incluye un desglose de las valoraciones asignadas a las distintas empresas licitadoras, incluyendo a la entidad adjudicataria, infringiendo lo preceptuado en el artículo 151 de la LCSP.

Pues bien, con carácter previo al análisis del fondo del presente asunto, procede abordar la legitimación de la recurrente para denunciar la falta de motivación de la resolución de adjudicación. Al efecto resulta de interés examinar las consecuencias del análisis del anterior motivo del recurso, en el que denuncia la exclusión de la oferta de la unión temporal de la que forma parte, sobre el presente motivo de recurso que ahora se examina contra la indebida motivación de la resolución de adjudicación del contrato.

Como se ha indicado en la primera consideración del presente fundamento de derecho, se analiza la impugnación por parte de la recurrente de la exclusión de la oferta de la unión temporal de la que forma parte habiendo sido resuelto dicho motivo por este Tribunal, en sentido desestimatorio por no acreditar adecuadamente no estar incurso en la prohibición de contratar del artículo 71.1 d) de la LCSP, ni que el plan de igualdad aportado se haya ajustado a lo previsto en el apartado 10.7.2.j) del PCAP, conforme al requerimiento de documentación realizado a las empresas de la UTE en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP. De esta forma, ha de considerarse que el referido acto de exclusión ha quedado confirmado y firme en vía administrativa, convirtiéndose la unión temporal de la que forma parte la recurrente en un tercero ajeno a la licitación, dado que como licitadora excluida ha quedado apartada del procedimiento de adjudicación.

En el actual motivo del recurso, la recurrente solicita que se declare nula la resolución de adjudicación del contrato, fundamentando dicha pretensión en su falta de motivación.

Al respecto, en diversas resoluciones de este Tribunal (entre otras, resoluciones 82/2017, de 28 de abril, 331/2018, de 27 de noviembre, 337/2018, de 30 de noviembre, 342/2018, de 11 de diciembre, 419/2019, de 13 de diciembre, 25/2020, de 30 de enero y 360/2020, de 29 de octubre) se ha analizado el concepto de interés legítimo y por ende, la legitimación activa para la interposición del recurso. En ellas se señalaba, con invocación de doctrina del Tribunal Supremo, que la legitimación activa comporta que la anulación del acto impugnado produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto y presupone que la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la esfera jurídica de quien alega su legitimación.

Sobre esta base jurisprudencial, debe señalarse que siendo el acto impugnado la adjudicación, el interés legítimo de la recurrente en la interposición del recurso, o de cualquiera de sus motivos, solo podrá admitirse si la eventual estimación de sus pretensiones condujera finalmente a la adjudicación a su favor del presente contrato, lo que no puede tener lugar en el presente supuesto, en el que la exclusión de la recurrente ha devenido firme en vía administrativa como consecuencia de la desestimación del primer motivo del recurso. De tal manera que, si la recurrente no puede resultar en modo alguno adjudicataria, con el recurso no obtendría beneficio inmediato, más allá de la satisfacción moral de que se admitan sus pretensiones, por lo que procede la inadmisión del mismo por falta de legitimación.

En tal sentido se viene pronunciando el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC) en reiteradas Resoluciones entre la que cabe señalar la 149/2020, de 6 de febrero, en la que se pronuncia en los siguientes términos:



«Constituye doctrina de esta Tribunal, recientemente reflejada en la Resolución nº 1239/2019, que carece de legitimación para impugnar exclusivamente la adjudicación quien no puede ser en ningún caso adjudicataria del contrato por haber sido excluida. Y ello porque carece de interés legítimo.

(...)

Como decimos, este Tribunal ha señalado en múltiples resoluciones, a propósito de la impugnación de la adjudicación por un licitador excluido (por todas Resoluciones nº 237/2011, de 13 de octubre, nº 22/2012, de 18 de enero, y nº 107/2012, de 11 de mayo de 2012), que el interés invocado ha de ser un interés cualificado por su ligazón al objeto de la impugnación, no siendo suficiente a los efectos de la legitimación del licitador excluido el interés simple y general de la eventual restauración de la legalidad supuestamente vulnerada y de la satisfacción moral o de otra índole que pueda reportarle al recurrente el que no resulten adjudicatarias algunas otras empresas licitadoras, toda vez que nuestro ordenamiento no reconoce la acción popular en materia de contratación pública.

En conclusión, resulta claro que la recurrente se encuentra excluida del procedimiento de contratación mediante una resolución del órgano de contratación que ha sido confirmada por nuestra Resolución 1073/2019. Por tanto, como licitadora excluida ha quedado apartada del procedimiento de contratación, carece de legitimación para recurrir en el presente procedimiento puesto que no acredita la existencia de un interés legítimo al no poder experimentar ningún beneficio concreto y tangible como consecuencia de la posible estimación del presente recurso.».

Asimismo, ha de tenerse en cuenta, que la falta de legitimación de la entidad excluida del procedimiento de licitación mediante resolución administrativa firme para impugnar la adjudicación del mismo no constituye una merma de los principios de tutela judicial efectiva y pro actione. Y ello dado que, en el supuesto de impugnación judicial de la resolución de desestimación respecto a la incorrecta exclusión, la licitadora excluida puede obtener una sentencia favorable a sus intereses que determine, en última instancia, una eventual adjudicación del contrato a su favor. Pero es que, además, la admisión de su legitimación para la interposición del presente motivo de recurso especial contra la adjudicación, basada en el hecho de no haber dejado firme su exclusión, no va a determinarle ningún beneficio efectivo, como ya se ha señalado con anterioridad, pues una eventual estimación del recurso especial contra dicha adjudicación no le permitirá obtener la adjudicación, al hallarse excluida, aunque no lo sea de manera firme en vía judicial.

Tal es el criterio, igualmente, recogido en la anteriormente citada Resolución 149/2020, de 6 de febrero, del TACRC, que al efecto concluye en los siguientes términos:

«Pues bien, en nada perturba esta alegación a la falta de legitimación del recurrente toda vez que la interposición del recurso contencioso administrativo a que alude, y su eventual estimación, determinaría la retroacción de actuaciones hasta el momento anterior a la exclusión de (...), y ello determinaría que el acuerdo de adjudicación que ahora se recurre quedaría anulado por tener que dictarse un nuevo requerimiento del artículo 150 a la oferta económicamente más ventajosa, que por mor de la inclusión de (...) en el procedimiento de adjudicación (por anulación del acuerdo de exclusión) se dirigiría a (...) al resultar la oferta más ventaja (pues no tiene noticia este Tribunal de que (...) haya reaccionado frente a su exclusión del procedimiento de adjudicación). Por tanto, el recurso contencioso administrativo, cuyo devenir pudiera tener -en caso de ser estimado- incidencia en la validez del acto de adjudicación aquí recurrido, no sirve en modo alguno para justificar la legitimación negada a (...) en esta sede, pues la suerte que siga tal recurso contencioso administrativo puede tener incidencia en el Acuerdo de adjudicación ahora recurrido, pero el resultado estimatorio o desestimatorio del recurso especial en materia de contratación que ahora nos ocupa no tendría incidencia alguna en el recurso contencioso administrativo interpuesto por (...). De modo que los intereses legítimos de (...) en el procedimiento de adjudicación del Acuerdo Marco, Lote VII, ya se ven satisfechos y canalizados mediante la impugnación de su concreta exclusión. Lo que confirma que a (...) ninguna ventaja le reporta el ejercicio del presente recurso, ni ninguna legitimación adicional le genera el hecho de que



haya recurrido ante los tribunales del orden jurisdiccional contencioso administrativo el acuerdo de exclusión confirmado por la resolución de este Tribunal nº 1073/2019”».

Lo expuesto conduce a que, en el presente supuesto, debe estimarse que dicha legitimación decae por cuanto se ha argumentado en el cuerpo de la presente consideración del fundamento de derecho sexto de la resolución. En este mismo sentido, se ha expresado este Tribunal, entre otras, en sus Resoluciones 563/2021, de 30 de diciembre y 53/2022, de 28 de enero.

En consecuencia, se aprecia causa de inadmisión del presente motivo del recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 b) de la LCSP, lo que impide entrar a conocer los motivos de fondo en que el mismo se ampara.

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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **COFER SEGURIDAD S.L.** contra la resolución, de 17 de noviembre de 2023, del órgano de contratación de adjudicación del contrato denominado «Servicios integrados (modalidad vigilancia y mantenimiento de sistemas con gestión de alarmas) para la seguridad del edificio y terrenos de la Residencia Escolar Carmen de Burgos» (Expediente CONTR 2023 0000612133), convocado por la Delegación Territorial de Desarrollo Educativo y Formación Profesional y de Universidad, Investigación e Innovación en Almería, en lo que respecta al motivo del impugnación en el que la entidad recurrente denuncia la incorrecta exclusión de la oferta de la unión temporal de la que dicha entidad forma parte.

Inadmitir el motivo de recurso en el que la recurrente afirma que la resolución de adjudicación no está motivada.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

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

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

