

Recurso 299/2017**Resolución 15/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 22 de enero de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **FUJITSU TECHNOLOGY SOLUTIONS, S.A.** contra la Resolución, de 7 de noviembre de 2017, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de desarrollo de aplicaciones para la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo rural” (Expte. 55/2016-SEAB), convocado por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 31 de mayo de 2017, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, dicho anuncio fue publicado el 21 de junio de 2017 en el Boletín Oficial del Estado núm. 147 y el 12 de junio de 2017 en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía núm. 110.



El valor estimado del contrato asciende a 7.308.424,44 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley (en adelante Real Decreto 817/2009) y 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.

TERCERO. Mediante Resolución, de 7 de noviembre de 2017, del órgano de contratación se adjudica el citado contrato a la U.T.E. AYESA ADVANCED TECHNOLOGIES, S.A. - GLOBAL ROSETTA, S.L. (en adelante UTE AYESA-GLOBAL). Dicha resolución de adjudicación fue publicada en el perfil de contratante el 12 de diciembre de 2017 y remitida a la entidad ahora recurrente mediante fax de fecha de registro de salida 7 de diciembre de 2017, sin que conste en la documentación remitida a este Tribunal la fecha efectiva de remisión.

CUARTO. El 27 de diciembre de 2017, se presentó por la entidad FUJITSU TECHNOLOGY SOLUTIONS, S.A. (en adelante FUJITSU) en el Registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación contra la citada Resolución de adjudicación, de 7 de noviembre de 2017. En el recurso se solicita además el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de licitación.

QUINTO. Por la Secretaría de este Órgano, el 28 de diciembre de 2017, se le da traslado al órgano de contratación del escrito de interposición de recurso y se le solicita que remita el informe al mismo, el expediente de contratación, las alegaciones en relación con la solicitud de mantenimiento de la suspensión instada por la recurrente y el listado de entidades licitadoras en el procedimiento con los datos



necesarios a efectos de notificaciones, dándose cumplimiento a lo solicitado el 2 de enero de 2018.

SEXO. Con fecha 4 de enero de 2018, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de entidades licitadoras concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que formularan las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolas presentado en el plazo señalado para ello la UTE AYESA-GLOBAL.

SÉPTIMO. Mediante Resolución, de 9 de enero de 2018, este Tribunal acuerda mantener la suspensión automática del procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, 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 y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 de TRLCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.



El objeto de licitación es un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública y el objeto del recurso es el acuerdo de adjudicación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40 apartados 1. a) y 2. c) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquél en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.”*

Teniendo en cuenta que la resolución de adjudicación fue remitida a la ahora recurrente mediante fax de fecha de registro de salida 7 de diciembre de 2017, sin que conste la fecha efectiva de remisión, al haberse interpuesto el recurso el 28 de diciembre de 2017 en el Registro de este Tribunal, aun contando como fecha de remisión la de 7 de diciembre, el mismo se ha formulado dentro del plazo señalado para ello.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que serán analizados en este y en los siguientes fundamentos de derecho.

La recurrente solicita que, previos los trámites oportunos, se estime el recurso interpuesto y se declare la nulidad de la resolución recurrida, en cuanto que la adjudicataria no acreditó la existencia de los requeridos planes de igualdad conforme a la exigido en las normas rectoras de la licitación, en base a las alegaciones expuestas en el cuerpo del recurso.

La recurrente fundamenta su alegato en una indebida admisión por la mesa de contratación de la UTE AYESA-GLOBAL, a la postre adjudicataria del contrato, de la



que ha tenido conocimiento con la notificación de la resolución de adjudicación, en el trámite de vista de expediente previo a la interposición del presente recurso especial.

Considera la recurrente que ninguna de las dos empresas integrantes de la UTE AYESA-GLOBAL -adjudicataria del contrato- han aportado la documentación requerida en la cláusula 9.2.1.2.d) del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), relativa a la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres, pese a haber sido admitida por la mesa y, posteriormente, por el órgano de contratación.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso se opone a los argumentos esgrimidos por la recurrente en los términos que se expondrán, asimismo, a lo largo de la presente resolución.

Por último, la UTE AYESA-GLOBAL, como interesada en el procedimiento, se opone a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que aquí se dan por reproducidos.

SEXTO. Vistas la alegaciones de las partes, procede analizar el fondo de la controversia. Al respecto, la cuestión a dilucidar es si como afirma la recurrente la adjudicataria no ha aportado la documentación requerida en la cláusula 9.2.1.2.d) del (PCAP), relativa a la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres.

Sobre el particular, este Tribunal, ha de poner de manifiesto, como tantas otras veces (v.g. Resoluciones 120/2015, de 25 de marzo, 75/2016, de 6 de abril, 221/2016, de 16 de septiembre, 45/2017, 2 de marzo y 200/2017, de 6 de octubre, entre otras muchas), que los pliegos son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por las entidades licitadoras, por lo que, en virtud del principio de “pacta sunt servanda”, y teniendo en cuenta que ni la recurrente ni la adjudicataria impugnaron los pliegos en su día, necesariamente han de estarse ahora al contenido de los mismos.

Procede, pues, reproducir la citada cláusula 9.2.1.2.d) del PCAP. Al respecto, dentro



del sobre 1, en el apartado otra documentación, la citada cláusula, relativa a la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres, dispone lo siguiente:

«d) Promoción de la igualdad entre hombres y mujeres.

Las personas licitadoras que tengan más de doscientos cincuenta personas trabajadoras deberán declarar y acreditar la elaboración y aplicación efectiva del Plan de Igualdad previsto en el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la Igualdad Efectiva de Mujeres y Hombres.

En dicho Plan se fijarán los concretos objetivos de igualdad a alcanzar, las estrategias y prácticas a adoptar para su consecución, así como el establecimiento de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación de los objetivos fijados. A tal efecto, las personas licitadoras deberán aportar dicho Plan, así como los acuerdos adoptados en relación al mismo.

(...)

Las referidas declaraciones se acreditarán conforme al modelo establecido en el anexo III-J».

Por su parte, el citado artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, en lo que aquí interesa dispone:

«Artículo 45. Elaboración y aplicación de los planes de igualdad.

(...).

2. En el caso de las empresas de más de doscientos cincuenta 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.

(...)».

Queda, pues, claro que las entidades licitadoras que tengan más de doscientas cincuenta personas trabajadoras, para poder ser admitidas a la presente licitación, deberán aportar el Plan de Igualdad previsto en el citado artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.



En cuanto a la acreditación de la elaboración, aplicación y vigencia efectiva del citado Plan de Igualdad, la Comisión Consultiva de Contratación Pública de Andalucía, en su Recomendación 7/2008, de 28 de abril, dispone que *«A la vista de las consideraciones expuestas, y con el fin de establecer una propuesta de ordenación jurídica uniforme de los procedimientos y formas de adjudicación, así como la ejecución de los contratos, que respete, en todo caso, la competencia de cada órgano de contratación para aprobar los pliegos de cláusulas administrativas particulares, la Comisión recomienda a todos los órganos de contratación de la Administración de la Junta de Andalucía, sus Organismos Autónomos y demás entidades de derecho público, la utilización de los pliegos de cláusulas administrativas particulares para la contratación de obras, suministros y servicios por los procedimientos abiertos, restringido y negociado elaborados por la Dirección General de Patrimonio, sin perjuicio de las adaptaciones necesarias en razón del organismo contratante y las peculiaridades del expediente de contratación en concreto».*

En este sentido, en los PCAP elaborados por la citada Dirección General del Patrimonio, relativos a los contratos de servicios -actualizados a fecha 28 de julio de 2017-, se recogen en su cláusula 9.2.1.2.d), entre otros, los siguientes medios de acreditación:

- «- Copia, que tenga carácter de auténtica o autenticada conforme a la legislación vigente, del texto original del Plan de Igualdad firmado por los componentes de la comisión negociadora.*
- Copia, que tenga carácter de auténtica o autenticada conforme a la legislación vigente, del Acta de la comisión negociadora por la que se aprueba el Plan de Igualdad, con expresión de las partes que lo suscriban.*
- Declaración del representante de la empresa indicando la referencia de publicación del Plan de Igualdad o del Convenio en que aquél se inserte en el boletín oficial correspondiente.*
- Poseer la persona licitadora el distintivo “Igualdad en la Empresa” y encontrarse el mismo vigente. Uno de los requisitos generales de las entidades candidatas a obtener el distintivo “Igualdad en la Empresa” es, según lo dispuesto en el artículo 4.2. f) del Real Decreto 1615/2009, de 26 de octubre, “Haber implantado un plan de igualdad, en aquellos supuestos en que la empresa esté obligada a su implantación por imperativo legal o convencional. En los demás supuestos, haber implantado un plan de igualdad o políticas de igualdad”.*
- Sin perjuicio de lo anterior, en el supuesto que la vigencia o aplicación efectiva de un Plan de Igualdad ofrezca dudas a la mesa de contratación (por ejemplo, no consta el período de*



vigencia o éste ha transcurrido ya sin que se conozca si se ha prorrogado o no) también podría solicitarse a la persona licitadora que presente una declaración relativa a que la misma aplica efectivamente el Plan de Igualdad firmada por la representación de la empresa y de los trabajadores y trabajadoras.»

Según consta en el acta de la primera sesión de la mesa de contratación, de 20 de julio de 2017, de apertura y análisis de la documentación contenida en el sobre 1, en relación con la UTE AYESA-GLOBAL, ambas empresas componentes de la misma, presentan la siguiente deficiencia:

«No aporta:

Plan efectivo de Igualdad en el que se acredite la vigencia del mismo, que sea original o copia compulsada notarial o administrativamente, acreditando debidamente su implantación o aplicación, en el que se fijen los objetivos concretos a alcanzar, las estrategias y prácticas a adoptar para su consecución, así como el establecimiento de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación.

Este Plan de Igualdad, deberá estar suscrito por los representantes de la empresa y por los trabajadores de la misma».

Por último, según consta en el acta de la segunda sesión de la mesa de contratación, de 26 de julio de 2017, se analiza la documentación aportada por cada empresa licitadora comprobando la mesa que las empresas a las que se les ha requerido la subsanación de la documentación administrativa, han subsanado todas las deficiencias detectadas, resultando por tanto todas ellas admitidas a la licitación.

Para la subsanación anterior, la UTE AYESA-GLOBAL aportó la siguiente documentación:

- Con respecto a la entidad GLOBAL ROSETTA, S.L.U., aporta declaración responsable explicativa, por un lado, de la creación y evolución de la compañía -años 2014 a 2016- y, por otro lado, de evolución del plan de igualdad -años 2015 a 2017-. En cuanto a la evolución del plan de igualdad, respecto al año 2017, declara lo



siguiente:

- «- Actualmente la comisión ha finalizado el Diagnostico de Igualdad (Se adjunta Diagnostico) y está en fase de firma final del Plan de Igualdad (adjunto Plan de Igualdad en fase final pendiente de firma).
- La fecha planificada para tener proceso de definición del Plan concluido tendrá vigencia a partir de Septiembre de 2017.
- El Plan de Igualdad que se está definiendo dará continuidad al que ya tenía el anterior grupo al que pertenecía Global Rosetta (Telvent), que se adjunta aunque ya no tiene validez práctica en la actual organización. Además también se tendrá en cuenta el Plan de Igualdad anterior de la compañía Connectis Consulting Services (Steria Ibérica) (Se adjuntan ambos planes)».

Dicha declaración responsable explicativa, además de firmada por el que manifiesta con nombre y apellidos ser representante de la empresa, aparece con otra rúbrica precedida de la expresión “Firmado RLT. Comisión de Igualdad”.

La entidad AYESA ADVANCED TECHNOLOGIES, S.A. aporta, en síntesis, y en lo que aquí interesa, “Acta de aprobación del primer plan de igualdad de oportunidades en Ayesa Advanced Technologies, S.A. de 20 abril de 2009” así como “Comunicación de requerimiento de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social del Ministerio de Trabajo e Inmigración de fecha 16 de marzo de 2011”. En este último documento, la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social, entre sus conclusiones manifiesta que “La empresa tiene elaborado el plan de igualdad, plan que respeta el contenido mínimo obligatorio establecido en la mencionada Ley de igualdad, al establecer unos objetivos a conseguir, medidas de apoyo y un sistema de seguimiento” y que “La empresa está aplicando el Plan de Igualdad”. Asimismo, le requiere a la empresa, entre otras actuaciones, que deberá “Seguir aplicando el Plan de Igualdad existente en la actualidad [aprobado el 20 de abril de 2009], hasta que se disponga de un Plan de Igualdad negociado y, en su caso, consensuado con los representantes de los trabajadores”.

SÉPTIMO. Con respecto a la empresa GLOBAL ROSETTA, S.L.U., la entidad



recurrente afirma que a la fecha de presentación de la documentación relativa a la subsanación -24 de julio de 2017-, dicha empresa no disponía de un Plan de Igualdad efectivo, tal y como ellos mismos reconocen a través de su escrito de subsanación, debiendo haber sido en ese momento excluida automáticamente de la licitación.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso, en síntesis, señala que de acuerdo con lo señalado en los pliegos las empresas licitadoras que tengan más de 250 personas trabajadoras están obligados a acreditar la elaboración y aplicación efectiva del Plan de igualdad y, para tal acreditación, las entidades licitadoras deberán aportar dicho Plan, así como los acuerdos adoptados en relación con el mismo; pues bien, es precisamente en el momento de valorar y calificar la documentación cuando la mesa de contratación encuentra grandes dificultades.

Por un lado, -indica el órgano de contratación- la ausencia de desarrollo normativo de la obligación -establecida en el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres-, de elaborar y aplicar un Plan de Igualdad las empresas de más de 250 personas trabajadoras, al no profundizar, bien la propia ley, bien un desarrollo reglamentario posterior, en cómo ha de llevarse a cabo la negociación del mismo, la vigencia temporal que deba tener, ni siquiera establecer un registro donde inscribir los Planes de Igualdad, etc.; y, por otro, la heterogénea documentación presentada por las diferentes personas licitadoras dejan un amplio margen de interpretación a las mesas de contratación en los distintos procedimientos de licitación a los que se enfrentan.

Concluye el informe al recurso que todo lo anterior unido a que los principios de igualdad de trato y no discriminación en el acceso a las licitaciones es uno de los aspectos que componen el principio de libre concurrencia en la contratación pública, indefectiblemente unido a la exigencia de aumentar el elenco de ofertas o licitadoras para que el ente público contratante tenga a su alcance el mayor número de soluciones posibles para los intereses públicos a cuya atención está dirigido el contrato de que se trate y la posibilidad de elegir la más ventajosa de entre todas ellas, conducen inexorablemente a una interpretación que podría calificarse de algún



modo como flexible, en lo que se refiere a los Planes de Igualdad presentados por la personas licitadoras.

Pues bien, aun cuando las intenciones de la mesa de contratación en pro del principio de concurrencia pudiesen ser loables, lo cierto es que cuando el órgano de contratación en los pliegos o en los documentos que rigen la licitación define las condiciones que pretende imponer a las entidades licitadoras -en este caso la exigencia como criterio de admisión de presentar un plan de igualdad para aquellas empresas de mas de 250 trabajadores-, se autolimita en el ejercicio de su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de las condiciones que de este modo ha definido con respecto a cualquiera de las entidades licitadoras sin vulnerar el principio de igualdad de trato entre las mismas.

En este sentido, el principio de igualdad de trato impide que por la mesa o el órgano de contratación se modifique a favor de alguna de las entidades licitadoras las previsiones establecidas para la realización de una actividad simultánea para todas ellas.

Así se manifiesta el Tribunal General de la Unión Europea, Sala Segunda, en su Sentencia, de 28 de junio de 2016 (asunto T-652/14), cuando afirma en su apartado 78 que *“Por otro lado, si la EUIPO [entidad contratante] no se hubiera atendido a las condiciones que ella misma había fijado en los documentos del procedimiento de licitación, habría vulnerado el principio de igualdad de trato entre los licitadores y su actuación habría afectado negativamente a una competencia sana y efectiva. En este sentido, la jurisprudencia ha precisado que, cuando, en el marco de un procedimiento de licitación, el órgano de contratación define las condiciones que pretende imponer a los licitadores, se autolimita en el ejercicio de su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de las condiciones que de este modo ha definido con respecto a cualquiera de los licitadores sin vulnerar el principio de igualdad de trato entre los licitadores (sentencia de 20 de marzo de 2013, Nexans France/Empresa Común Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, apartado 80) (...)”*.



En el supuesto examinado, de las propias afirmaciones de la entidad GLOBAL ROSETTA, S.L.U., manifestadas en su escrito de subsanación se infiere, sin ningún género de dudas, que a fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas, no dispone de un Plan de Igualdad propio, tal y como exige la mencionada cláusula 9.2.1.2.d) del PCAP, transcrita en el fundamento anterior.

En efecto, afirmaciones suscritas por dicha empresa como que “actualmente la comisión ha finalizado el diagnóstico de igualdad y está en fase de firma final del Plan de Igualdad” o que “la fecha planificada para tener proceso de definición del Plan concluido tendrá vigencia a partir de septiembre de 2017” o, por último, que “el Plan de Igualdad que se está definiendo dará continuidad al que ya tenía el anterior grupo al que pertenecía Global Rosetta (Telvent), que se adjunta aunque ya no tiene validez práctica en la actual organización”, permiten no albergar dudas a este Tribunal sobre la inexistencia de un Plan de Igualdad en la empresa GLOBAL ROSETTA, S.L.U., en el sentido del artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

En este sentido, no pueden admitirse las alegaciones de la UTE AYESA-GLOBAL, relativas a GLOBAL ROSETTA, S.L.U, en las que afirma que los planes y políticas de igualdad, al margen de que a la luz de las operaciones societarias que conformaron la compañía resultante sufrieren una relevante transformación y alteración en su realidad social de aplicación, no dejaron, por imperativo legal, de tener vigencia o validez, en virtud de la sucesión de empresas -artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores-, y han continuado formando parte de las relaciones laborales de los trabajadores, siendo así que GLOBAL ROSETTA, S.L.U. lo que ha pretendido con la posterior negociación de un nuevo plan elaborado y en proceso de aplicación efectiva el 24 de julio de 2017, es la actualización de los datos y la renovación de los compromisos para adaptar aquellos a la realidad societaria actual.

Asimismo tampoco puede admitirse el alegato de la UTE AYESA-GLOBAL, relativo a GLOBAL ROSETTA, S.L.U., en el que señala que tanto en el momento de la



presentación de su oferta como en fecha 24 de julio de 2017, GLOBAL ROSETTA, S.L.U. estaba aplicando su nuevo Plan de Igualdad en la medida de lo exigido por la legislación laboral, la cual, una vez elaborado el Plan en el marco de la negociación exigida con la representación de los trabajadores, requiere su aplicación, siendo parte de dicha aplicación efectiva todos los actos necesarios para la ejecución del Plan elaborado; tal es así, que, como parte de ese proceso de aplicación efectiva del Plan, en septiembre de 2017, este se firmó por la representación de los trabajadores, lo que evidencia la existencia de actos de coordinación previos entre empresa y representante de los trabajadores como parte de la aplicación efectiva del Plan de Igualdad.

Pues bien, a juicio de este Tribunal, ambos alegatos no desvirtúan el hecho incuestionable que GLOBAL ROSETTA, S.L.U. como tal persona jurídica licitadora no disponía, a fecha de presentación de ofertas, del Plan de Igualdad exigido como criterio de admisión por la cláusula 9.2.1.2.d) del PCAP *«Las personas licitadoras que tengan más de doscientos cincuenta personas trabajadoras deberán declarar y acreditar la elaboración y aplicación efectiva del Plan de Igualdad (...). A tal efecto, las personas licitadoras deberán aportar dicho Plan, así como los acuerdos adoptados en relación al mismo (...)»*.

El hecho de que la entidad GLOBAL ROSETTA, S.L.U., miembro integrante de la UTE AYESA-GLOBAL incumpla uno de los requisitos de admisión supone que dicha empresa debió de haber sido excluida del procedimiento de licitación y, por ende, la UTE AYESA-GLOBAL, pues no es posible admitir a la licitación a una unión temporal de empresarios cuando alguna de las empresas integrantes de la misma incumple alguno de los requisitos de admisión. En este sentido, se trata de empresas que licitan con el compromiso de constituirse en una unión temporal de empresas, por lo que cada una de ellas tiene que reunir todos los requisitos de admisión, salvo los supuestos de acumulación, como es el caso de la clasificación administrativa, pero que no se da en el incumplimiento de la empresa GLOBAL ROSETTA, S.L.U. anteriormente analizado.



Lo anterior se infiere del contenido del párrafo segundo de la cláusula 9.2.1. del PCAP “Sobre número 1: Documentación General” que dispone que *«En las uniones temporales de empresas, tanto de personas físicas como jurídicas, cada uno de los componentes acreditará su capacidad, personalidad, representación y solvencia en los términos previstos en el artículo 59 del TRLCSP y en el 24 del RGLCAP, debiendo presentar una declaración de compromiso de constitución en unión temporal de empresas, conforme al modelo establecido en el anexo III-B, indicando los nombres y circunstancias de las/os que la suscriben o constituyen, el porcentaje de participación de cada uno de ellas/os, así como que asumen el compromiso de constituirse formalmente en unión temporal en caso de resultar adjudicatarias del contrato y designando a la persona o personas que durante la vigencia del contrato han de ostentar la plena representación de todos ante la Administración»*.

En efecto, aunque la cláusula del pliego se refiera expresamente a la acreditación de los requisitos de capacidad, personalidad, representación y solvencia por cada uno de los miembros de la unión temporal, la misma ha de interpretarse en el sentido de que cualquier requisito de admisión contenido en el sobre 1, de documentación general, ha de acreditarse por cada una de las futuras empresas integrantes de la unión temporal; lo contrario supondría que pudiesen darse supuestos en los que una unión temporal de empresas, como licitadora, acreditase parcialmente el cumplimiento de algún requisito de admisión -unas empresas si y otras no-, lo que sería totalmente inadmisibile.

En definitiva, en base a las consideraciones realizadas, procede estimar el recurso interpuesto y, en consecuencia, anular la resolución de adjudicación impugnada, con retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a la admisión de la UTE AYESA-GLOBAL, a fin de que por la mesa de contratación se proceda a su exclusión de la licitación, con continuación del procedimiento de adjudicación, sin perjuicio de conservar aquellas partes del mismo, así como los actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción.

Por último, aun cuando no sería necesario abordar el alegato de la recurrente en el



que manifiesta que, al igual que GLOBAL ROSETTA, S.L.U., la empresa AYESA ADVANCED TECHNOLOGIES, S.A. tampoco ha aportado la documentación requerida en la cláusula 9.2.1.2.d) del PCAP, relativa a la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres, pese a haber sido admitida por la mesa y, posteriormente, por el órgano de contratación, en virtud del principio de congruencia este Tribunal va a proceder, aunque de forma somera, a su análisis.

Como se ha expuesto anteriormente en el fundamento de derecho sexto, la empresa AYESA ADVANCED TECHNOLOGIES, S.A., en su escrito de subsanaciones solicitado por la mesa de contratación aporta, en síntesis, y en lo que aquí interesa, *“Acta de aprobación del primer plan de igualdad de oportunidades en Ayesa Advanced Technologies, S.A. de 20 abril de 2009”* así como *“Comunicación de requerimiento de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social del Ministerio de Trabajo e Inmigración de fecha 16 de marzo de 2011”*. En este último documento, la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social, entre sus conclusiones manifiesta que *“La empresa tiene elaborado el plan de igualdad, plan que respeta el contenido mínimo obligatorio establecido en la mencionada Ley de igualdad, al establecer unos objetivos a conseguir, medidas de apoyo y un sistema de seguimiento”* y que *“La empresa está aplicando el Plan de Igualdad”*. Asimismo, le requiere a la empresa, entre otras actuaciones, que empresa deberá *“Seguir aplicando el Plan de Igualdad existente en la actualidad -aprobado el 20 de abril de 2009-, hasta que se disponga de un Plan de Igualdad negociado y, en su caso, consensuado con los representantes de los trabajadores”*.

Por tanto, hasta el 16 de marzo de 2011, fecha de la comunicación del requerimiento de la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social del Ministerio de Trabajo e Inmigración, a este Tribunal no le cabe duda de que dicha empresa tenía un Plan de Igualdad y éste se estaba aplicando, pues así lo manifestaba la Inspectora de Trabajo y Seguridad Social. Sin embargo, desde dicha fecha a la de finalización de presentación de ofertas del procedimiento de licitación objeto de recurso han pasado más de 6 años, sin que se haya acreditado por la licitadora que dicho plan u otro que lo hubiese sustituido se esta aplicando. Sin que la aportación de la empresa en su



sobre 1 de un documento sin firmar denominado “séptimo informe de seguimiento del Plan de Igualdad de AYESA ADVANCED TECHNOLOGIES, S.A. Abril 2017”, acredite la existencia y aplicación efectiva del Plan de Igualdad.

En este sentido, se desconoce por este Tribunal, a fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas -porque no se ha aportado por la empresa-, si existe o no algún requerimiento o pronunciamiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad o de la autoridad competente.

Con las alegaciones al escrito de recurso la UTE AYESA-GLOBAL aporta varios documentos relativos a la empresa AYESA ADVANCED TECHNOLOGIES, S.A., entre los que destaca una Diligencia emitida por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, de 25 de septiembre de 2017, en la que el Inspector manifiesta que “se constata la aplicación del Plan de Igualdad del año 2009, a la espera de negociar uno nuevo con el comité de empresa (cuestión que está residida en la Audiencia Nacional). Considera el inspector actuante que el requerimiento efectuado en marzo de 2011 se viene cumpliendo por la empresa, aplicando el citado Plan y entregando en la Inspección de Trabajo la documentación justificativa”.

Así las cosas, es ahora en la fase de recurso cuando este Tribunal puede apreciar la existencia y aplicación de un Plan de Igualdad en la empresa AYESA ADVANCED TECHNOLOGIES, S.A., pero no en la fase de admisión de ofertas, que fue cuando debió acreditarse, como se ha analizado anteriormente.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **FUJITSU TECHNOLOGY SOLUTIONS, S.A.** contra la Resolución, de 7 de noviembre de 2017, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato



denominado “Servicio de desarrollo de aplicaciones para la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo rural” (Expte. 55/2016-SEAB), convocado por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural y, en consecuencia, anular el acto impugnado para que por el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho séptimo de esta resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal en Resolución, de 9 de enero de 2017.

TERCERO. Notificar la presente resolución a los interesados 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.

