

**Recurso 366/2022**  
**Resolución 503 /2022**  
**Sección Primera**

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

Sevilla, 21 de octubre de 2022

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades **AMBULANCIAS TENORIO E HIJOS S.L.U.** y **ASISTENCIA SANITARIA MALAGUEÑA S.L.**, con compromiso de constituirse en unión temporal de empresas (UTE), contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 2 de septiembre de 2022, por el que se excluye a las citadas entidades del procedimiento de adjudicación del contrato denominado «Servicio de transporte sanitario urgente y programado para la provincia de Sevilla del Servicio Andaluz de Salud» promovido por el Hospital Universitario Virgen del Rocío, adscrito al Servicio Andaluz de Salud (Expte. 136/2021), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 23 de marzo de 2022, 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 y tramitación ordinaria, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 195.704.893,57 euros.

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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

En la sesión de la mesa de contratación de 2 de septiembre de 2022, se acordó la exclusión de las entidades AMBULANCIAS TENORIO E HIJOS S.L.U. y ASISTENCIA SANITARIA MALAGUEÑA S.L -participantes en la licitación con el compromiso de constituirse en UTE-. No consta que se haya notificado la exclusión a las citadas entidades, si bien el acta de la mesa en que se acuerda esta decisión fue publicada en el perfil de contratante el 13 de septiembre de 2022.

**SEGUNDO.** El 27 de septiembre de 2022, AMBULANCIAS TENORIO E HIJOS S.L.U. y ASISTENCIA SANITARIA MALAGUEÑA S.L (UTE recurrente, en adelante) presentaron en el registro electrónico de la Junta de Andalucía, dirigido al Servicio Andaluz de Salud, recurso especial en materia de contratación contra su exclusión.



El órgano de contratación dio traslado del recurso y documentación adjunta a este Tribunal, recabándose posteriormente a aquel órgano la documentación necesaria para su tramitación y resolución que ha sido recibida en esta sede.

El 14 de octubre de 2022, este Tribunal adoptó la medida cautelar de suspensión instada por la entidad recurrente.

Habiéndose conferido trámite de alegaciones al único licitador interesado en el procedimiento -SERVICIOS SOCIOSANITARIOS GENERALES ANDALUCÍA S.L.- con traslado del escrito de recurso por plazo de cinco días hábiles, se han formulado las mismas por parte de la citada entidad empresarial.

## 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 recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

### **TERCERO. Acto recurrible.**

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la exclusión de una entidad licitadora en el procedimiento de adjudicación de 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.b) de la LCSP.

La entidad interesada en este procedimiento alega que el acto impugnado no es susceptible de recurso especial. En este sentido afirma que la mesa de contratación se limita a elevar la exclusión al órgano de contratación pero no adopta ninguna decisión, ni pone fin al procedimiento.

Tal argumento no puede prosperar. El acuerdo de la mesa se produce en aplicación de lo previsto en el artículo 150.2 de la LCSP, conforme al cual *«Una vez aceptada la propuesta de la mesa por el órgano de contratación, los servicios correspondientes requerirán al licitador que haya presentado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de las circunstancias a las que se refieren las letras a) a c) del apartado 1 del artículo 140 si no se hubiera aportado con anterioridad, tanto del licitador como de aquellas otras empresas a cuyas capacidades se recurra, sin perjuicio de lo establecido en el segundo párrafo del apartado 3 del citado artículo; de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2; y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos.*



*De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose a exigirle el importe del 3 por ciento del presupuesto base de licitación, IVA excluido, en concepto de penalidad, que se hará efectivo en primer lugar contra la garantía provisional, si se hubiera constituido, sin perjuicio de lo establecido en la letra a) del apartado 2 del artículo 71.*

*En el supuesto señalado en el párrafo anterior, se procederá a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas».*

El precepto citado contempla, en caso de no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento de documentación previa a la adjudicación por parte del licitador cuya oferta haya sido seleccionada como la más ventajosa, que se entenderá que el mismo ha retirado su oferta, procediéndose acto seguido a recabar la misma documentación al licitador siguiente por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas. Así pues, aunque el precepto legal utilice el término “retirada de la oferta”, ello equivale de facto a la expulsión del procedimiento puesto que la entidad afectada no puede ya continuar en el mismo y se acude al siguiente licitador para solicitarle la misma documentación. En definitiva, procede concluir que concurren, en toda decisión adoptada al amparo del artículo 150.2 de la LCSP -como es el supuesto analizado-, los requisitos de los actos de trámite cualificados susceptibles de recurso especial conforme a lo dispuesto en el artículo 44.2 b) del texto legal contractual.

Es más, si atendemos a la literalidad del acta de la sesión de la mesa de contratación donde se recoge el acuerdo impugnado, se indica que *«se acuerda elevar al Órgano de Contratación la EXCLUSIÓN de la empresa UTE AMBULANCIAS TENORIO E HIJOS S.L.U – ASISTENCIA SANITARIA MALAGUEÑA S.L. del expediente PA 136/2021»*. Es decir, la mesa adopta la exclusión y eleva esta decisión al órgano de contratación, pero no efectúa en modo alguno una simple propuesta sujeta a la confirmación posterior del órgano de contratación. *Prueba de ello es que, acto seguido, el acta recoge que «A continuación, se procede a la comprobación de la documentación personal de la empresa SERVICIOS SOCIOSANITARIOS GENERALES ANDALUCÍA S.L, por ser la segunda mejor oferta presentada teniendo que aportar en el plazo de 10 días hábiles lo siguiente (...).»*

En definitiva, la interesada confunde lo que es elevar la exclusión al órgano de contratación con proponer la exclusión a dicho órgano, si bien queda claro que la decisión de exclusión elevada al órgano es una decisión firme de la mesa y no una mera propuesta.

#### **CUARTO. Plazo de interposición.**

El recurso se ha interpuesto en plazo de conformidad con lo estipulado en el artículo 50.1 c) de la LCSP.

#### **QUINTO. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.**

La UTE recurrente solicita la anulación de su exclusión que fue acordada por la mesa de contratación al no haber acreditado la inscripción del plan de igualdad de las empresas integrantes de la unión temporal en el momento de finalización del plazo de presentación de ofertas.

Antes de exponer las alegaciones de las partes, procede señalar los siguientes datos de interés:

**1.** La UTE recurrente resultó propuesta para la adjudicación del contrato y se le requirió la documentación previa para la adjudicación en escrito fechado el 27 de julio de 2022. Posteriormente, en escrito de 3 de agosto de 2022, se requirió a la UTE para que, dentro del plazo de los 10 días hábiles contados desde la inicial petición de documentación de 27 de julio y *«debido a la demanda presentada ante la Inspección de Trabajo por parte de UGT,*



sobre el incumplimiento de la legislación vigente en materia de Plan de Igualdad», acreditara el plan de igualdad y la documentación de las negociaciones sobre el mismo. En ambos escritos se advertía que, de conformidad con lo estipulado en el artículo 150.2 de la LCSP, de no cumplimentarse el requerimiento en el plazo concedido se entendería que el licitador ha retirado su oferta.

**2.** En escrito fechado el 4 de agosto de 2022, la UTE manifiesta lo siguiente:

*«En relación con el requerimiento efectuado con fecha 3 de agosto pasamos a cumplimentarlo, adjuntando al presente documento la siguiente información:*

*A) Empresa AMBULANCIAS TENORIO E HIJOS SLU.*

*1.- Plan de Igualdad de fecha 2013 y vigencia hasta la entrada en vigor del siguiente.*

*2.- Plan de acoso laboral complementario al Plan de Igualdad de noviembre del 2015 y vigente en la actualidad.*

*3.- Se constituye la nueva comisión a fecha 23/10/2020 negociadora del Plan de Igualdad a tenor de la entrada en vigor del RD 6/2020 de la que se acompaña documentación acreditativa de las reuniones de negociación así como copia de los correos, actas y reglamentos.*

*4.- Plan de Igualdad de Ambulancias Tenorio renovado a fecha 8 de noviembre de 2021 ( reg .0029 27 ) vigente que sustituye al anterior, incluyendo todos los términos consensuados a esta fecha tanto por la comisión negociadora como en el anterior plan.*

*5.- Adhesión de USO y CCOO tras la elecciones sindicales a este plan de igualdad de fecha 28 de enero del 2022.*

*B) Empresa ASISTENCIA SANITARIA MALAGUEÑA SL.*

*6.- Tras la adquisición por parte de A. Tenorio de la referida empresa, con fecha 25 de mayo de 2019 se redacta un Plan de Igualdad de acuerdo con la norma mientras se negocia con la RLT para evitar que la empresa carezca de Plan de Igualdad mientras se negocia u no nuevo que se adapte a la nueva normativa. Se aporta el plan de Igualdad de fecha 25/05/2019.*

*7.- Con fecha 26/10/2020 se emplaza a las partes a la constitución de la comisión negociadora. Con fecha 4/05/2021 se constituye la comisión negociadora del Plan de Igualdad a tenor de la entrada en vigor del RD 6/2020 y para cumplimiento del mismo, se acompaña documentación acreditativa de las reuniones de negociación así como copia de los correos, actas y reglamentos.*

*8.- Con fecha 7 de octubre de 2021 se redacta y firma por parte de la empresa Plan de Igualdad que actualiza el anterior a la nueva normativa (reg. 003417).*

*9. Plan de acoso laboral de 20 de mayo de 2021 que forma parte del Plan de Igualdad y vigente en la actualidad». A este escrito de 4 de agosto, la UTE adjunta la documentación relacionada de cada una de las empresas que la componen.*

**3.** La mesa de contratación, en sesión de 30 de agosto de 2022, acordó admitir provisionalmente a la UTE concediéndole un plazo de 3 días naturales para presentar, en lo que aquí interesa, *«Acreditación del Plan de Igualdad de las dos empresas, de acuerdo con el art.11 del RD 901/2020 de 13 de octubre y con el RD 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad, por lo que es necesario la presentación del certificado administrativo de la inscripción de los Planes de Igualdad en el citado registro».*

**4.** En contestación al requerimiento efectuado por la mesa, la UTE, en escrito de 31 de agosto de 2022, señaló lo siguiente: *«Con relación a la Acreditación del Plan de Igualdad de las 2 empresas, de acuerdo con el art.11 del RD 901/2020 de 13 de octubre y con el RD 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad, por lo que es necesario la presentación del certificado administrativo de la inscripción de los Planes de Igualdad en el citado registro, les aportamos:*



B.1.- Escrito aclaratorio sobre las firmas digitales del registro de los Planes de Igualdad de las empresas ATH y ASM que acreditan su presentación.

B.2.- Justificante de registro en formato “pdf” y firma digital del Ministerio de Igualdad de la presentación del plan de igualdad de ATH

B.3.- Justificante de registro en formato “pdf” y firma digital del Ministerio de Igualdad de la presentación del plan de igualdad de ASM» .

En el escrito aclaratorio se señala que «PRIMERO.- Los documentos en formato pdf que se adjuntan dan fe de los registros realizados por parte de ambas empresas; los documentos aparecen firmados digitalmente.

SEGUNDO.- Las firmas digitales no aparecen impresas en estos documentos originales, pero sí se pueden comprobar al abrir los documentos con programas como el Acrobat Reader, y al entrar en el programa en la opción “Control de firmas”, donde se puede comprobar la firma del Ministerio de Trabajo y Economía Social. Este tipo de firma no visible es de uso común, como bien conocerá el Órgano de contratación. El propio programa de firma digital puesto a disposición por la Junta de Andalucía (el denominado autofirma) aparece esta opción de firma visible como opcional.

TERCERO.- Para facilitar el trabajo del Órgano de contratación, se adjuntan en este documento “pantallazos” de estos controles de firmas de ambos registros, para no modificar los registros propiamente dichos.»

Al efecto, la UTE adjuntó dos pantallazos denominados «control de firmas del Registro del plan de igualdad», uno de cada una de las empresas agrupadas en el que se refleja como fecha de registro en ambos casos el 5 de agosto de 2022.

5. En la sesión de la mesa de contratación, de 2 de septiembre de 2022, se acordó la exclusión de la UTE recurrente. En el acta se indica lo siguiente: «En relación con la documentación presentada en orden a la acreditación de la inscripción del Plan de igualdad en el Registro de convenios, acuerdo y planes de igualdad, la documentación que se ha presentado NO acredita la inscripción del Plan de igualdad de las empresas integrantes de la UTE en el momento de finalización del plazo de presentación de ofertas, que es el momento en el que debe concurrir ese requisito de acuerdo con el art. 140.4 de la LCSP, ya que la fecha de registro que se acredita es la de 5 de agosto de 2022, cuando aquel plazo finalizó el 6 de mayo de 2022, por lo que, necesariamente la mesa tiene que concluir que las empresas integrantes de la UTE incurrir en la prohibición de contratar establecida en el apartado d) del art. 71.1 de la LCSP 9/17 , al ser preceptiva la inscripción del Plan de igualdad en el Registro de Planes de Igualdad convenios y acuerdos colectivos, de acuerdo con el art.46.5 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad de mujeres y hombres, en la redacción dada por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, y que ha sido desarrollado por el RD 901/20 de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro. Que la exigencia de la inscripción del Plan de igualdad en el Registro de Convenios, acuerdos y plan de igualdad, les resulta exigible a ambas empresas, de acuerdo con las características de las mismas, al menos desde marzo de 2020, de acuerdo con la Disposición Transitoria décima segunda de la Ley Orgánica 3/07 de 22 de marzo para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, introducida por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo».

Pues bien, la UTE recurrente impugna su exclusión esgrimiendo una serie de motivos que clasifica como “de índole formal” y “de fondo”.

A) Entre los primeros, señala los siguientes:



1. El requerimiento efectuado el 3 de agosto de 2022 (por error se indica el 30 de agosto en el recurso) no hace referencia a la posible exclusión del licitador, ni le concede el plazo de subsanación correspondiente. La mesa, en este momento, no solicita la inscripción en el registro del plan de igualdad ni parece considerarlo necesario, toda vez que pide *«la documentación de las negociaciones del mismo»*.

2. Se vulnera el apartado 6.3 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) que se refiere a la declaración responsable (DEUC), en cuanto indica que *«Igualmente, mediante dicha declaración responsable (DEUC) se acreditará, conforme dispone el párrafo 3º del apartado d) del artículo 71 de la LCSP el cumplimiento de las siguientes circunstancias:*

*(...)*

*Que la empresa cumple 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, conforme a la redacción dada por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para la garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación. La aplicación paulatina de las medidas en el caso de las empresas de 50 o más trabajadores y de lo dispuesto en los apartados 2, 4, 5 y 6 del artículo 46 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, se ajustará al calendario establecido en la Disposición transitoria décimo segunda de la referida Ley»*. Por tanto, se cumplió con este requisito acreditativo señalado en los pliegos.

3. Los pliegos no recogen la causa de exclusión acordada por la mesa, ni dicha exclusión se encuentra amparada en ninguno de los supuestos recogidos en el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos del Sector Público (RGLCSP). La UTE fue requerida para aportar el plan de igualdad y tal extremo se verificó en tiempo y forma -cuestión no debatida-, siendo el motivo de exclusión su falta de registro, pero no su existencia.

Asimismo, el legislador ha cuidado de no extender el requisito del registro a los supuestos sobre prohibición de contratar con la Administración. Por tanto, carecer de plan de igualdad es un claro incumplimiento de lo establecido en el artículo 71.1 d) de la LCSP, pero no su falta de registro que no se contempla en aquellos supuestos y solo es un requisito de los planes de igualdad sancionable en materia laboral. No puede hacerse una interpretación extensiva de las prohibiciones para contratar.

B) Entre los motivos que denomina *«de fondo»*, señala el siguiente:

1. Es amplia la doctrina de los tribunales administrativos de recursos contractuales sobre la exclusión por inexistencia de plan de igualdad. En el presente supuesto, las empresas integrantes de la UTE tienen plan de igualdad (extremo no discutido) y la consideración de si el mismo cumple o no con los requisitos que permiten su publicación es una cuestión que escapa al control de la mesa de contratación y del propio Tribunal puesto que la norma que evalúa y comprueba dichos planes es de naturaleza laboral: el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, que da cumplimiento a los artículos 89 y 90 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. En este caso, *«el requerimiento efectuado con fecha 4 de agosto de 2022 especifica que existe una demanda presentada ante la Inspección de Trabajo por parte de UGT sobre incumplimiento de la legislación vigente en materia de Plan de Igualdad (demanda de la que esta parte no tiene conocimiento alguno a la fecha presente) por lo que será la Inspección de Trabajo el órgano competente para considerar si se cumple o no el plan de Igualdad de la empresa.*

*Aportamos como DOCUMENTO NUEVE Acta de la Comisión de Igualdad de A. Tenorio e Hijos SLU firmada por los mismos que denuncian en la que se especifica que “queda prorrogada la vigencia del Plan de Igualdad en tanto no*



se complete otro documento que lo sustituya o exista el acuerdo de ampliar el mismo con las modificaciones que se establezcan”.

*Es decir, existiendo una Plan de Igualdad que debe adaptarse, habiéndose iniciado la negociación consiguiente, siendo infructuosas las negociaciones cuyas actas se aportaron a requerimiento y culminándose con la inscripción del mismo como no acordado, consideramos que la valoración de los requisitos no corresponde a la mesa sino a la autoridad laboral correspondiente.»*

2. No se ha tratado por igual a todos los licitadores en cuanto a la exigencia de la inscripción, pues la empresa SERVICIOS SOCIOSANITARIOS GENERALES ANDALUCÍA, S.L. ha sido propuesta para la adjudicación y tampoco cumple con el requisito.

En su informe al recurso, el órgano de contratación se opone a los motivos de impugnación y esgrime, en síntesis, lo siguiente:

1. Todos los requerimientos efectuados a la UTE recurrente para la aportación de documentación se han efectuado en plazo y respetando la legislación aplicable y el PCAP. Además, el debate sobre los plazos otorgados carece de relevancia pues no ha sido el incumplimiento de ninguno de ellos lo que ha motivado la exclusión.

2. En los requerimientos efectuados se advertía de las consecuencias de la no subsanación (retirada de la oferta e imposición de penalidad). Esta consecuencia es más gravosa para la recurrente que la mera exclusión acordada.

3. El DEUC es prueba preliminar del cumplimiento de ciertos requisitos para contratar por parte de los licitadores. Así se indicaba en la cláusula 5.2 del PCAP. Además, la cláusula 6.3.2 del citado pliego establece que *«En todo caso, el órgano de contratación o la mesa de contratación, en orden a garantizar el buen desarrollo del procedimiento, podrá recabar, en cualquier momento que las personas licitadoras aporten todo o parte de los certificados o documentos justificativos de las condiciones de aptitud exigidas para participar en la licitación y, en todo caso, antes de adjudicar el contrato»*.

4. El plan de igualdad solicitado no resulta baladí pues es condición *sine qua non* para contratar. El artículo 71.1.d de la LCSP establece como circunstancia que impide contratar, en el caso de empresas de más de 250 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. En base a lo anterior, y una vez tenido conocimiento el Órgano de Contratación de la demanda presentada ante la Inspección de Trabajo por parte de UGT sobre incumplimiento de la legislación vigente en materia de Plan de Igualdad, es lógico que se dude sobre la validez del Plan de Igualdad, justificando el requerimiento realizado, en base a la obligación de la Mesa de Contratación de comprobar la validez de que la documentación se ajusta a derecho»*.

5. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 140.4 de la LCSP, las circunstancias relativas a la ausencia de prohibiciones de contratar deben concurrir en la fecha final de presentación de las ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato.

Finalmente, el órgano de contratación, tras la cita de la disposición transitoria décima segunda de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y varios preceptos 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, concluye que *«nos encontramos con dos fechas, una para que las empresas aprueben sus Planes de Igualdad en las empresas de*



más de 250 trabajadores, 8 de marzo de 2022 y otra para que lo adapten, independientemente del número de trabajadores, 14 de enero de 2022. Entendemos que la recurrente poseía ya un Plan de Igualdad, aunque no en vigor, por lo que tenía hasta el 14 de enero de 2022 para adaptarlo a la nueva normativa.

A lo anterior hay que sumar lo establecido en el artículo 46.5 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo que establece la obligatoriedad de las empresas de inscribir sus planes de igualdad en un Registro de Planes de Igualdad 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.

Al margen de si la falta de adaptación de un plan es una infracción laboral o no, cuando no se haya podido alcanzar un acuerdo exigido por la vigente Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo y el Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, lo cierto es que a la mesa de contratación lo que le incumbe analizar es si, en virtud de la normativa de contratación, existe o no una prohibición para contratar en las empresas de más de 250 trabajadores, cuando el plan no haya sido adaptado e inscrito en el Registro correspondiente.

El plazo de presentación de ofertas en la licitación objeto de recurso finalizó el 6 de mayo, y la fecha de registro que se acreditó del Plan de Igualdad fue la de 5 de agosto, por lo que claramente las empresas integrantes de la UTE no cumplían con los preceptos legales en cuanto a tiempo y forma ya expuestos.

El contar con un Plan de Igualdad, como defiende la recurrente, y estar prorrogado mientras se dan negociaciones no conlleva la validez del mismo, mientras el nuevo Plan no se inscriba con acuerdo o sin acuerdo en la negociación».

6. En cuanto a si Servicios Sociosanitarios Generales Andalucía S.L. cumple o no el requisito del plan de igualdad, la adjudicación del contrato aún no se ha producido a su favor, por lo que el argumento de la recurrente resulta extemporáneo.

Finalmente, la entidad interesada en el procedimiento se opone al recurso alegando, en síntesis, que el supuesto plan de igualdad presentado en el registro por la recurrente no ha sido valorado por la Autoridad competente para que adquiera virtualidad, ni ha sido negociado, ni cabe prórroga de otro plan anterior finalizado y vencido. De otro lado, defiende que su plan de igualdad sí reúne todos los requisitos legales y se halla debidamente registrado.

#### **SEXTO. Fondo del asunto: consideraciones del Tribunal.**

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. La controversia pivota sobre el cumplimiento de la legalidad vigente por parte de la UTE recurrente en lo relativo a los planes de igualdad aportados a la licitación de cada una de las entidades que conforman la citada agrupación; y por tanto, sobre la incursión o no en causa de prohibición de contratar conforme al artículo 71.1 d) de la LCSP de la mencionada UTE.

**(A)** Pues bien, la recurrente esgrime, en primer lugar una serie de motivos que califica de «índole formal». Así, viene a manifestar que el requerimiento efectuado el 3 de agosto de 2022 no hace referencia a la exclusión ni solicita la inscripción del plan de igualdad en el registro. No obstante, tal argumento carece de relevancia en el marco de la cuestión controvertida, pues lo cierto es que en un posterior requerimiento sí se le pidió la citada inscripción y se le concedió el plazo de subsanación correspondiente. Además, en el cuestionado requerimiento de 3 de agosto, se advertía a la UTE que de no cumplimentarse el mismo en el plazo concedido se entendería





retirada la oferta. Así pues, si bien no se mencionaba la exclusión, la circunstancia de que la entidad contratante tenga por retirada la oferta equivale *de facto* a la expulsión de la misma del procedimiento de adjudicación.

No se advierte, pues, en el requerimiento cuestionado irregularidad alguna, ni esta primera alegación formal de la UTE posee relevancia en orden a la invalidación del acto impugnado, más aún cuando la causa determinante de la exclusión y frente a la que acciona la recurrente no radica en la forma y contenido de los requerimientos efectuados.

**(B)** Tampoco es posible apreciar vulneración del apartado 6.3 del PCAP en cuanto indica que *«Igualmente, mediante dicha declaración responsable (DEUC) se acreditará, conforme dispone el párrafo 3º del apartado d) del artículo 71 de la LCSP el cumplimiento de las siguientes circunstancias:*

*(...)*

*-Que la empresa cumple 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, conforme a la redacción dada por el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo (...)*». No puede pretender la recurrente que una declaración responsable de cumplimiento de determinadas obligaciones, le exima de tener que acreditar en un momento posterior -si su oferta es seleccionada como la más ventajosa- el cumplimiento efectivo de las mismas.

Es más, el artículo 140.3 de la LCSP dispone que *«El órgano o la mesa de contratación podrán pedir a los candidatos o licitadores que presenten la totalidad o una parte de los documentos justificativos, cuando consideren que existen dudas razonables sobre la vigencia o fiabilidad de la declaración, cuando resulte necesario para el buen desarrollo del procedimiento y, en todo caso, antes de adjudicar el contrato»* (el subrayado es nuestro). A la luz del precepto legal, resulta claro que el documento DEUC no exime al licitador -cuya oferta sea seleccionada como la más ventajosa- de acreditar debidamente su capacidad y solvencia, así como el resto de requisitos que, en un primer momento de la licitación, solo requieren una declaración responsable sobre su cumplimiento.

**(C)** Asimismo, la UTE denuncia (i) que la causa de exclusión acordada por la mesa no se recoge en los pliegos ni en el artículo 84 del RGLCAP cuando regula las causas de rechazo de las proposiciones y (ii) que la prohibición de contratar recogida en el artículo 71.1 d) de la LCSP no se refiere a la falta de registro de los planes e igualdad que solo sería sancionable en materia laboral.

Pues bien, aunque la recurrente formula este motivo como de índole formal, en realidad el mismo enlaza con la cuestión principal de fondo que ha de solventarse pues, en definitiva, lo que ha de analizarse es si concurre o no en la UTE la circunstancia de prohibición de contratar regulada en el artículo 71.1 d) de la LCSP. En tal sentido, la recurrente sostiene que las empresas integrantes de la UTE tienen plan de igualdad (extremo no discutido) y la consideración de si el mismo cumple o no con los requisitos que permiten su publicación es una cuestión netamente laboral que escapa del control de la mesa y de este propio Tribunal. Asimismo, señala que *« existiendo una Plan de Igualdad que debe adaptarse, habiéndose iniciado la negociación consiguiente, siendo infructuosas las negociaciones cuyas actas se aportaron a requerimiento y culminándose con la inscripción del mismo como no acordado, consideramos que la valoración de los requisitos no corresponde a la mesa sino a la autoridad laboral correspondiente.»*

Las normas vigentes de aplicación a los planes de igualdad y su contenido, en lo que aquí interesa, son las siguientes:

- Artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres (LOI) [apartados 1 y 2]: *«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».

-Artículo 46 de la LOI [apartados 4, 5 y 6]: «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 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)

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 más de 250 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».

Así pues, aplicando al presente caso las normativa expuesta en materia de aprobación e inscripción de los planes de igualdad, resulta que las dos empresas de la UTE venían obligadas por imperativo de la LOI y del Real Decreto 901/2020 (i) a tener adaptados sus respectivos planes de igualdad, previo proceso negociador -con o sin acuerdo entre las partes- a fecha límite de 14 de enero de 2022 y (ii) a su inscripción en el registro de convenios y acuerdos colectivos de trabajo, previa solicitud al efecto en el plazo de 15 días a partir de la firma de dichos planes.

Pues bien, en el supuesto examinado se observa que, de la documentación aportada por la UTE a requerimiento del órgano de contratación, las dos empresas integrantes de la unión temporal tienen más de 250 trabajadores cada una (así se desprende de las páginas 6171 y 6266 del expediente de contratación obrante en este Tribunal).



Asimismo, ambas tienen un plan de igualdad: el de Ambulancias Tenorio e Hijos S.L.U. es un plan renovado del anterior de 2013, con vigencia del 8 de noviembre de 2021 al 7 de noviembre de 2025; y el de Asistencia Sanitaria Malagueña S.L. es un plan renovado del anterior de 2019, con vigencia del 7 de octubre de 2021 al 6 de octubre de 2025. Como prueba de su inscripción en el registro correspondiente obra también en el expediente dos pantallazos de «control de firmas del registro del plan de igualdad» de cada una de las dos empresas donde se refleja, en ambos casos, como «fecha de registro» el 5 de agosto de 2022, fecha posterior a la finalización del plazo de presentación de ofertas que fue el 6 de mayo de 2022 -tras la ampliación de la fecha límite inicial de 25 de abril de 2022, según consta en los anuncios publicados en el perfil-

Nos encontramos así con que la UTE recurrente no ha aportado a la licitación la resolución de la autoridad laboral competente ordenando el registro y depósito del plan de igualdad de cada una de las empresas agrupadas, a que se refiere el artículo 8.3 del Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo. Ello constituiría prueba irrefutable de que dichos planes cumplen con la legalidad vigente. No obstante, aun considerando válidos a tales efectos los pantallazos presentados con la fecha de registro de los planes de las citadas empresas, dicha fecha es de 5 de agosto de 2022, incumplándose el postulado del artículo 140.3 de la LCSP relativo al momento en que deben concurrir las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar que es la fecha final de presentación de ofertas.

El citado incumplimiento legal conecta con la circunstancia expuesta 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 (artículo 71.1 d) de la LCSP), pues tanto la LOI como el Real Decreto 901/2020 establecen la obligación de adaptación e inscripción de los planes de igualdad.

En este extremo, no puede darse la razón a la recurrente cuando afirma que el legislador contractual ha cuidado de no extender el requisito del registro al supuesto de prohibición de contratar previsto en el artículo 71 del texto legal, de modo que solo concurriría la circunstancia de prohibición cuando se carece de plan de igualdad, pero no cuando el mismo no se halla inscrito. Esta alegación de la UTE no puede prosperar porque la prohibición concurre en aquellas empresas cuyos planes de igualdad no se acomodan a lo dispuesto en la LOI y disposiciones de desarrollo que prevén ya la inscripción obligatoria de aquellos (artículo 11 del Real Decreto 901/2020). Pero es que, además, el control o comprobación de su acomodo o no a la legalidad ha de verificarlo la autoridad laboral, dictando en caso afirmativo la resolución por la que se ordena el registro y depósito del plan (artículo 8.3 del Real Decreto 713/2020). Así las cosas, sin inscripción en el registro no puede afirmarse que el plan de igualdad sea conforme a la LOI que es lo que predica el artículo 71.1 d) de la LCSP. La inscripción no es, pues, un requisito meramente formal, sino sustantivo que exige la previa comprobación de adecuación a la ley.

Llegados a este punto, hemos de considerar que la UTE recurrente ha incurrido en el supuesto legal de prohibición de contratar del artículo 71.1 d) del texto legal contractual, pues el citado supuesto ha de apreciarse, conforme al artículo 140.4 del texto legal, en el momento de finalización del plazo de presentación de proposiciones, siendo así que en esa fecha las empresas agrupadas carecían de plan de igualdad inscrito en el registro correspondiente.

Por último, tampoco podemos acoger la alegación de la recurrente sobre trato desigual respecto a la entidad propuesta como adjudicataria tras su exclusión. La UTE fundamenta dicha desigualdad en que aquella tampoco cumpliría el requisito que le ha sido exigido a ella. No obstante, no consta que se haya producido aún la adjudicación a su favor a la fecha de interposición del recurso. No existen datos objetivos que permitan apreciar vulneración alguna del principio de igualdad de trato.



Con base en las consideraciones realizadas el recurso debe ser desestimado, siendo procedente la exclusión de la recurrente por la causa expresada en el acuerdo de la mesa de contratación objeto de impugnación.

Con base en las anteriores consideraciones, el recurso debe ser desestimado.

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

#### **ACUERDA**

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades **AMBULANCIAS TENORIO E HIJOS S.L.U.** y **ASISTENCIA SANITARIA MALAGUEÑA S.L.**, con compromiso de constituirse en unión temporal de empresas (UTE), contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 2 de septiembre de 2022, por el que se excluye a las citadas entidades del procedimiento de adjudicación del contrato denominado «Servicio de transporte sanitario urgente y programado para la provincia de Sevilla del Servicio Andaluz de Salud» promovido el Hospital Universitario Virgen del Rocío, adscrito al Servicio Andaluz de Salud (Expte. 136/2021).

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptada por este Tribunal mediante la Resolución de 14 de octubre de 2022.

**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.

