

**Recurso 608/2023**  
**Resolución 17/2024**  
**Sección Primera**

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

Sevilla, 12 de enero de 2024

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CAPGEMINI ESPAÑA S.L.** contra el acuerdo de exclusión de la citada entidad, adoptado por la mesa de contratación el 22 de noviembre de 2023 en el procedimiento de adjudicación del “Acuerdo marco de servicios de consultoría, oficina de gobierno y seguimiento de proyectos y servicios en materia de tecnologías de la información y la comunicación”, respecto al **lote 2**, convocado por la Agencia Digital de Andalucía, entidad adscrita a la Consejería de Presidencia, Interior, Diálogo Social y Simplificación Administrativa (Expte. CONTR 2022 1243819), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 17 de marzo de 2023, 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 acuerdo marco indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil, siendo el valor estimado del contrato 96.000.000 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.

Durante la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 22 de noviembre de 2023 la mesa de contratación acordó la exclusión de la entidad CAPGEMINI ESPAÑA S.L. (CAPGEMINI o la recurrente, en adelante) respecto al lote 2 del acuerdo marco licitado. El acta citada fue publicada en el perfil el 1 de diciembre de 2023.

**SEGUNDO.** El 27 de diciembre de 2023, CAPGEMINI presentó en el registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de exclusión antes citado.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal del mismo día 27 de diciembre, se dio traslado del recurso al órgano de contratación, requiriéndole la documentación necesaria para la tramitación y resolución del recurso que, tras su posterior reiteración, ha tenido entrada en esta sede.

Mediante Resolución, de 5 de enero de 2024, este Tribunal acordó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación.

Habiéndose conferido trámite de alegaciones a los interesados por plazo de cinco días hábiles con traslado del escrito de recurso, las ha formulado la entidad OESÍA NETWORKS S.L.

## **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.**

La recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 48 de la LCSP, en su condición de entidad licitadora que ha sido excluida del procedimiento de adjudicación.

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

El recurso se interpone contra la exclusión de la recurrente en el procedimiento de adjudicación de un acuerdo marco de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros y es convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador. Por tanto, el recurso es procedente de conformidad con lo establecido en el artículo 44 apartados 1 b) y 2 b) de la LCSP.

### **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. Preferencia ex lege en la tramitación del recurso especial.**

El recurso se interpone contra un acto derivado de una licitación financiada con fondos europeos según señala el anuncio de licitación, en el que consta que se trata de un proyecto cofinanciado por la Unión Europea. Por tanto, el presente recurso tiene preferencia para su resolución por este Tribunal, pues el artículo 34 del Decreto-ley 3/2021, de 16 de febrero, por el que se adoptan medidas de agilización administrativa y racionalización de los recursos para el impulso a la recuperación y resiliencia en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, expresa que lo tendrá siempre que *“se interpongan contra los actos y decisiones relacionados en el artículo 44.2 de la LCSP, que se refieran a los contratos y acuerdos marco que se vayan a financiar con fondos europeos”*

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

#### **I. Alegaciones de la entidad recurrente.**

Solicita la anulación del acuerdo impugnado y que se ordene la retroacción de actuaciones al momento anterior a la exclusión, procediendo a dar por buena la documentación aportada a la licitación y a incluir a dicha entidad entre las empresas adjudicatarias del lote 2 del acuerdo marco.



El acuerdo de exclusión impugnado es del siguiente tenor:

*<< En relación a la documentación presentada en subsanación sobre la exigencia del Plan de Igualdad vigente e inscrito o la solicitud en el plazo indicado más arriba, la documentación presentada es idéntica a la requerida con la documentación previa, dando por reproducidas las consideraciones y criterios expuestos para la entidad anterior, atendiendo a las Resoluciones del TARCJA de referencia.*

*En relación con la acreditación de la solvencia económica, según establece la cláusula 2.6. 1.c del PCAP, la empresa debía presentar las cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, certificadas y firmadas por el Registrador. Debía subsanar, por tanto, presentando documento que acreditara que las cuentas anuales han sido, además de depositadas, calificadas por el Registrador Mercantil, a través del documento fehaciente con la rúbrica del Registrador (certificación del RM).*

*Pues bien, en lo que respecta a este apartado, la mesa concluye que no aporta lo requerido, considerando que la documentación presentada para la subsanación es la misma que aportó con la documentación previa a la adjudicación, es decir, una Nota Informativa del Registro Mercantil de Madrid, de fecha 16/10/2023, en cuyo pie de página indica literalmente lo que a continuación se expone, corroborando la versión expuesta por la mesa:*

*“(...) Esta información se expide con referencia a los datos incorporados al archivo informático del Registro Mercantil y tiene un valor meramente informativo. En caso de discordancia prevalece el contenido de asientos registrales sobre el índice llevado por procedimientos informáticos. La Certificación expedida por el Registrador Mercantil será el único medio para acreditar fehacientemente el contenido de los asientos y demás documentos archivados o depositados en el Registro (Artículo 77 del Reglamento del Registro Mercantil) (...)”*

Contra el citado acuerdo de la mesa acciona CAPGEMINI en vía de recurso especial esgrimiendo, en síntesis, los siguientes motivos:

1) CAPGEMINI ha acreditado adecuadamente que cuenta con la solvencia económica y financiera exigida en los pliegos. La mesa de contratación le ha impuesto un requisito novedoso y de imposible cumplimiento.

Alega que el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) se refiere exclusivamente a la aportación de las “cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil” y, en ningún momento, se solicita que las cuentas estén firmadas por el Registrador. Así, en estricto cumplimiento del PCAP, aportó: (i) la declaración responsable del Anexo XIV, debidamente cumplimentada y firmada; y (ii) la nota informativa (obtenida de la página web del Registro Mercantil) con las cuentas anuales de la sociedad para los tres últimos ejercicios cerrados (2019, 2020 y 2021).

De estos documentos resulta que las cuentas anuales estaban debidamente depositadas en el Registro Mercantil con calificación favorable (si no, no aparecerían como depositadas en la web del Registro ni podría obtenerse su certificado de depósito, entregado también a la mesa de contratación); y (ii) arrojaban unas cifras de negocios que excedían con creces (por más de 300 millones) el umbral fijado por el PCAP.

Aduce que este requisito adicional de la firma del Registrador Mercantil no podía exigirse por varios motivos:

- Debía haberse definido perfectamente en el PCAP y no incluirse de manera novedosa en un requerimiento de subsanación.



- El requerimiento era de imposible cumplimiento en el plazo de tres días naturales. El artículo 77.6 del Reglamento del Registro Mercantil (RRM) señala que las certificaciones, debidamente firmadas por el Registrador, se expedirán en el plazo de cinco días, contados desde la fecha en que se presente su solicitud.
- La exclusión obedece a un mero formalismo: no responde a un incumplimiento expreso ni grave y es evidente que CAPGEMINI cumple con los requisitos de solvencia económica y financiera exigidos en el pliego. El acuerdo de exclusión infringe, pues, los principios de concurrencia y proporcionalidad.
- En un supuesto idéntico, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC) anuló la exclusión y permitió la acreditación de la solvencia con una mera nota informativa de las cuentas anuales (Resolución 315/2017). Reproduce, al efecto, algunos párrafos de la resolución como el que indica que «(...) *no conteniendo el Pliego expresamente la necesidad de aportar certificación registral para acreditar el depósito de las cuentas anuales en el Registro Mercantil, este Tribunal considera que es válida la nota simple informativa pues, aun no cumpliendo los requisitos de fehaciencia que tiene la certificación, es un medio legalmente previsto para que el Registrador dé publicidad formal al contenido del Registro de acuerdo con lo señalado en los artículos 78 del Reglamento del Registro Mercantil y 12 del Código de Comercio*».

## 2) CAPGEMINI cumple la obligación prevista en el PCAP acerca del plan de igualdad (PI).

Alega que el PCAP exige una declaración sobre promoción de igualdad y la disposición de un PI elaborado y en aplicación, no exigiendo en ningún momento que el citado plan se halle inscrito en el REGCON (Registro y Depósito de Convenios Colectivos, Acuerdos Colectivos de Trabajo y Planes de Igualdad). Así, en estricto cumplimiento del pliego, se aportó la declaración responsable debidamente cumplimentada y firmada y una explicación de la situación del PI en la empresa.

Por tanto, considera que el requerimiento de subsanación, al exigir la inscripción en el REGCON, introdujo un nuevo requisito que no estaba en el PCAP, tratándose de un mero formalismo. Asimismo, esgrime que no cabe la exclusión automática sin antes concederle la oportunidad de evidenciar las medidas de self-cleaning aplicadas temporalmente hasta la aprobación e inscripción del nuevo PI. Cita, al respecto, alguna resolución de este Tribunal sobre la posibilidad de evitar la exclusión automática de la licitación, en caso de incurrir en esta circunstancia de prohibición de contratar prevista en el artículo 71.1 d) de la LCSP.

Concluye que *<<si la Mesa de Contratación hubiera cumplido con su obligación y hubiera concedido a Capgemini la posibilidad de acreditar medidas de “self-cleaning” antes de acordar su exclusión, habría visto la cantidad de actuaciones e iniciativas llevadas a cabo en promoción de la igualdad entre mujeres y hombres desde que el anterior Plan de Igualdad dejó de estar vigente y hasta que se aprobó e inscribió el nuevo>>*.

Por último, aduce que actualmente el PI está aprobado e inscrito en el REGCON.

## **II. Alegaciones del órgano de contratación.**

Se opone a los argumentos del recurso esgrimiendo, en síntesis, lo siguiente:

1) Respecto a la acreditación del depósito de las cuentas anuales, se remite a la Resolución 504/2023 de este Tribunal que, según afirma, examina un supuesto similar al presente, concluyendo que *<<los términos del requerimiento fueron claros en el sentido de requerir a la recurrente, de conformidad con la cláusula 10.7.2 c), las cuentas anuales de la empresa, aprobadas, presentadas y firmadas por el registrador, para la acreditación del volumen*



*anual de negocios dentro de los 3 últimos años disponibles, en función de las fechas de constitución o de inicio de actividades. En su lugar, la recurrente aportó una simple nota informativa extraída del sistema de información interactiva de los Registros Mercantiles de España – que vuelve a aportar en sede de recurso- y que, conforme se ha analizado en nuestra Resolución, parcialmente transcrita, no cumplía las exigencias recogidas en el RRM, por lo que la decisión de la mesa respecto de la falta de acreditación de la solvencia económica y financiera con arreglo a lo previsto en los pliegos fue correcta>>.*

2) Respecto a la necesidad de inscripción en el REGCON del PI, se remite al criterio adoptado por este Tribunal en sus resoluciones en cuanto a la necesaria adaptación de los PI a la normativa actual, y concretamente al Real Decreto 920/2020, que exige la obligatoria inscripción de los citados planes previa constatación de que se ajustan a la legalidad.

### **III. Alegaciones de la interesada.**

Se opone al recurso alegando, en síntesis, que el requerimiento de subsanación no supone novación de los requisitos exigidos en los pliegos y que la exclusión de la recurrente no obedece a formalismos irrelevantes, sino a la imposibilidad de tener por acreditado el cumplimiento de requisitos exigidos en el PCAP.

### **SÉPTIMO. Fondo del asunto: consideraciones del Tribunal sobre el motivo de exclusión relacionado con la obligación de disponer de un plan de igualdad en los términos previstos en el artículo 71.1 d) de la LCSP.**

Con carácter previo al examen de las alegaciones de las partes, procede señalar los siguientes datos de interés para la resolución de la controversia, comenzando por los relativos al motivo que va a analizarse en este fundamento de derecho:

1) El subapartado 1.h) del apartado 2.6 del PCAP (relativo a la documentación acreditativa del cumplimiento de requisitos previos) se refiere a la promoción de la igualdad entre mujeres y hombres, indicando que:

*<<deberá presentar la declaración sobre promoción de igualdad conforme al modelo establecido en el ANEXO XXI. Las personas licitadoras deberán acreditar la elaboración y aplicación efectiva de un Plan de Igualdad en los casos y forma establecidos en el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres en su 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, en la modificación operada en el artículo 71. 1, d) de la LCSP por la Disposición final vigesimoséptima de la Ley 31/2022 de 23 de diciembre de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023:*

- 1. Cuando las personas licitadoras tengan cincuenta o más personas trabajadoras.*
- 2. Cuando así se establezca en el Convenio Colectivo que sea de aplicación, en los términos previstos en el mismo.*
- 3. Cuando la autoridad laboral hubiera acordado en un procedimiento sancionador la sustitución de las sanciones accesorias por la elaboración y aplicación de dicho plan, en los términos que se fijen en el indicado acuerdo.*

*En todo caso, las personas licitadoras deberán cumplimentar el modelo del ANEXO XXI donde dejarán constancia de si se encuentran en alguno de los casos anteriores y en consecuencia están obligadas a acreditar la elaboración y aplicación del citado plan o si por el contrario no están en ninguno de los casos enumerados y no tienen obligación de hacer la referida acreditación.*

*En su caso, las personas licitadoras acreditarán la elaboración, aplicación y vigencia efectiva del citado Plan, entre otros, por alguno de los siguientes medios:*

*- Copia electrónica, sea auténtica o no, del texto original del Plan de Igualdad firmado por los componentes de la Comisión negociadora.*



- Copia electrónica, sea auténtica o no, 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 aquel se inserte en el boletín oficial correspondiente.
- Poseer la persona licitadora el distintivo "Igualdad en la Empresa" y encontrarse el mismo vigente (...).

*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 periodo de vigencia o este 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.*

*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>>.*

2) En la sesión de la mesa de contratación, de 13 de septiembre de 2023, se acordó requerir a las quince empresas propuestas para la adjudicación del lote 2 del acuerdo marco -entre ellas, la recurrente- a fin de que, en el plazo de diez días hábiles, presentasen la documentación previa a la adjudicación determinada en la cláusula 2.6 del Pliego.

3) En lo que aquí interesa la recurrente presentó, tras el requerimiento correspondiente de documentación, una declaración responsable señalando que la empresa firmó el 26 de enero de 2011 un PI que estuvo vigente hasta el 30 de noviembre de 2022, hallándose actualmente en fase de negociación y adaptación del nuevo plan conforme a los Reales Decretos 901 y 902, ambos de 2020. A la declaración acompañó la documentación acreditativa de los extremos manifestados, aportando también el modelo de declaración sobre promoción de la igualdad en los términos del Anexo XXI del PCAP.

4) En la sesión de la mesa de contratación, de 31 de octubre de 2023, se acordó requerir subsanación a la recurrente, concediéndole un plazo de tres días naturales, en los siguientes términos:

*<< 2. En lo referente a la promoción de la igualdad entre mujeres y hombres, recogida en la cláusula 2.6. 1.h del PCAP, se aporta el anexo XXI. En virtud de lo que regula la citada cláusula, así como 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). Deberá presentar el plan de igualdad inscrito en el 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>>.* El requerimiento de subsanación formulado es de fecha 14 de noviembre de 2023.

5) En cumplimiento del requerimiento de subsanación formulado, la recurrente aportó comunicación de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Economía Social, de 16 de marzo de 2021, en la que se señala que *<<En virtud de lo dispuesto en el artículo 2.1.f) del Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios, acuerdos colectivos de trabajo y planes de igualdad, y de conformidad con lo establecido en el artículo 46.5 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, y el artículo 11 del Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro, esta Direc-*



*ción General de Trabajo COMUNICA que queda registrado e inscrito el Plan de Igualdad la empresa CAPGEMINI ESPAÑA, S.L.>>*

6) En la sesión de la mesa celebrada el 22 de noviembre de 2023, se acordó la exclusión de CAPGEMINI en los términos anteriormente expresados en esta resolución.

Procede ahora examinar el motivo del recurso relativo a la prohibición de contratar consistente en disponer de un PI.

El acuerdo impugnado se remite en este punto a las consideraciones realizadas para una empresa anterior en la misma sesión de la mesa de contratación, respecto de la cual se indicó lo siguiente: <<(…) se ha requerido a la entidad o entidades que no han presentado el Plan vigente e inscrito en el REGCON para su presentación en el plazo de subsanación o la solicitud de inscripción si hubiese transcurrido un plazo de tres o más meses desde la solicitud y computados al tiempo de solicitar la subsanación (como medida correctora y con objeto de evitar su exclusión). No cumpliendo la entidad con la presentación de los documentos aportados, por lo que procede su exclusión por esta causa.

*Además, este es el criterio adoptado por la mesa para todos los licitadores permitiendo la subsanación en el mismo sentido y teniendo en cuenta que no se puede adjudicar un contrato a una entidad que esté incurso en la prohibición de contratar prevista en el artículo 711.d) de la LCSP.*

*Finalmente destacar que con este criterio se sigue la Recomendación 3/2023, de 21 de abril, respecto a la acreditación de no estar incurso en la prohibición de contratar consistente en no contar con un Plan de igualdad, de la Comisión Consultiva de Contratación de Andalucía, según la cual, en lo que aquí interesa: “En los expedientes de contratación licitados conforme a los modelos de pliegos de cláusulas administrativas particulares recomendados por esta Comisión Consultiva de Contratación Pública que recogían, respecto a la acreditación de no estar incurso en la causa de prohibición de contratar consistente en no contar con un plan de igualdad -artículo 71.1.d) de la LCSP-, una declaración responsable, pudiera ser recomendable -toda vez que es una facultad que con carácter general se atribuye a la Administración en el artículo 69.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, así como en el apartado 3 del artículo 140 de la propia LCSP- que en el trámite de requerimiento de documentación previa a la adjudicación regulado en el artículo 150.2 de la LCSP, se solicite a la empresa propuesta como adjudicataria, siempre que tenga 50 o más personas trabajadoras, que aporte el plan de igualdad aprobado e inscrito en el Registro de Convenios y Acuerdos Colectivos de Trabajo (REGCON) al tiempo de finalización del plazo de presentación de ofertas, o al menos la solicitud de inscripción del mismo 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”>>.*

Pues bien, la recurrente se opone a este motivo de exclusión, esgrimiendo el estricto cumplimiento del PCAP que solo exigía una declaración responsable debidamente cumplimentada y firmada. Estima, asimismo, que el requerimiento de subsanación es excesivamente formalista e introduce un requisito *ex novo* no previsto en el pliego como es la inscripción del PI en el REGCON, habiéndose acordado además su exclusión automática sin concederle la oportunidad de indicar las medidas self-cleaning adoptadas para evitar el efecto excluyente. Por último, incide en que cuenta ya con un nuevo PI aprobado e inscrito en el REGCON.

Para resolver este motivo, hemos de referirnos al criterio de este Tribunal en la materia (Resoluciones 503/2022, 581/2022, 26/2023, 138/2023, 303/2023 361/2023, 540/2023, 602/2023 y 631/2023 y 13/2024, entre otras), conforme al cual 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 a la fecha de finalización del plazo de



presentación de ofertas. Para llegar a tal conclusión, este Tribunal ha aplicado el marco normativo vigente concretado básicamente en las siguientes normas:

- 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 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 del 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»*.

Asimismo, hemos indicado en nuestras resoluciones que el efecto excluyente de la licitación que determina la circunstancia de estar incurso en esta prohibición de contratar no es automático, pues previamente debe otorgarse al licitador afectado la posibilidad de presentar pruebas de suficiencia de las medidas correctoras o “self-cleaning” que haya podido adoptar para demostrar su fiabilidad (véase al respecto la Resolución 26/2023 de este Tribunal). Y en nuestra Resolución 264/2023 veníamos a concretar que se acredita no estar incurso en la prohibición de contratar -que estamos examinando- a través de un PI ajustado a la normativa e inscrito en el registro a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas, si bien el licitador incurso en esta prohibición de contratar por no disponer a la citada fecha de un PI inscrito en el REGCON puede evitar el efecto excluyente de la licitación aportando con posterioridad durante el curso de la licitación la inscripción y registro del citado plan. Es más, se añadía en dicha resolución que *«En cualquiera de los dos supuestos, se considerará suficiente la solicitud de inscripción del PI siempre que, a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas o a la fecha de expiración del plazo del requerimiento que se efectúe con posterioridad, durante la licitación, deba entenderse transcurrido el plazo para la inscripción y publicación del plan»*.

En el supuesto analizado, CAPGEMINI no acreditó contar con un PI adaptado a la normativa actual e inscrito en el REGCON, ni al tiempo de finalizar el plazo de presentación de ofertas, ni al tiempo de finalizar el plazo del requerimiento de subsanación concedido en el trámite de aportación de documentación previa a la adjudicación. En efecto, de la documentación previa a la adjudicación solicitada, resulta que su PI había expirado en noviembre de 2022 y que el nuevo se encontraba en fase de negociación; por lo que la comunicación de la Dirección General de Trabajo de 16 de marzo de 2021 -presentada tras el requerimiento de subsanación-, pese a mencionar el artículo 11 del Real Decreto 901/2020 y revelar con ello que el plan se encontraba adaptado a esta norma reglamentaria y había resultado inscrito, debía estar refiriéndose al plan que expiró posteriormente en noviembre de 2022, según declaración de la propia recurrente.

Así las cosas, a falta de más datos, hemos de concluir que la recurrente no tenía PI vigente adaptado a la nueva normativa e inscrito en el REGCON en ninguna de las fechas mencionadas en el párrafo anterior. Asimismo, tampoco había solicitado la inscripción con tres meses de antelación ni a la finalización del plazo de presentación de ofertas, ni a la finalización del plazo del requerimiento de subsanación; toda vez que solo consta, en la declaración aportada tras ser requerida con carácter previo a la adjudicación, que en esos momentos se estaba negociando un nuevo plan que sustituyese al expirado en noviembre de 2022.

En este escenario, la inscripción posterior del nuevo PI el 21 de diciembre de 2023, aportada en vía de recurso, no puede enervar la concurrencia de la prohibición de contratar existente en el momento de licitar ni el efecto excluyente de la misma, al no contar con el nuevo plan ni siquiera tras la finalización del plazo del requerimiento de subsanación de la documentación previa a la adjudicación. Es ya reiterada la doctrina de este Tribunal acerca de que el recurso especial no puede constituir vía para la subsanación de defectos u omisiones apreciadas en la documentación aportada en la licitación, toda vez que la función de este Tribunal es exclusivamente revisora de las decisiones de los poderes adjudicadores, pudiendo tan solo declarar si aquellas son o no ajustadas al ordenamiento jurídico contractual. Así pues, al momento de adoptarse el acuerdo de exclusión, CAPGEMINI no acreditó disponer de un nuevo PI aprobado e inscrito en el REGCON o con solicitud de inscripción anterior en tres meses al requerimiento de subsanación efectuado.

Lo anterior determina que el motivo del recurso deba desestimarse y que no puedan acogerse ninguno de los argumentos que CAPGEMINI esgrime en el mismo; y ello por las siguientes razones:



**1)** La recurrente aduce que presentó la documentación exigida en el PCAP y que este solo preveía una declaración responsable y una explicación de la situación de la empresa respecto al PI. No obstante, siendo ello cierto, también lo es que, en aplicación del artículo 140.3 de la LCSP (precepto relativo a la presentación de documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos) <<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>>.

Así las cosas, la mesa de contratación actuó correctamente cuando, con amparo en el citado precepto legal, solicitó acreditación de la vigencia de un PI por parte de la recurrente y la consiguiente inscripción del mismo en el REGCON o al menos su solicitud en los términos del requerimiento de subsanación formulado y ello por cuanto la previa declaración presentada por la empresa había puesto de manifiesto que su PI había perdido vigencia en noviembre de 2022 y en esos momentos se estaba negociando un nuevo plan de igualdad, no existiendo constancia alguna de que este nuevo plan hubiese sido aprobado y menos aún, estuviese inscrito. En este sentido, la presentación de la comunicación de inscripción del PI en marzo de 2022 -aportada en fase de subsanación- vino a confirmar que tal inscripción no correspondía al nuevo PI en negociación, sino, en su caso, al PI anterior que había perdido vigencia en noviembre de 2022.

**2)** Lo anteriormente expuesto pone de manifiesto que el requerimiento de subsanación no fue formalista, ni introdujo requisito adicional alguno. La mesa actuó en cumplimiento de lo previsto en el artículo 140.3 de la LCSP, requiriendo justificación de la no concurrencia de prohibición de contratar en la empresa para despejar cualquier duda, siendo además el legislador el que ha querido garantizar la legalidad de los planes de igualdad introduciendo un control previo a su inscripción que compete a la autoridad laboral. Así pues, la no concurrencia de la prohibición de contratar del artículo 71.1 d) de la LCSP queda acreditada si el PI está inscrito en el REGCON, pues ello confirmará que la autoridad laboral ha verificado que el plan se ajusta a la normativa vigente.

**3)** Por último, aduce la recurrente que la exclusión no podía operar automáticamente, sin antes la mesa de contratación concederle la oportunidad de evidenciar las medidas self-cleaning llevadas a cabo por la empresa desde que expiró el anterior PI hasta que se aprobó e inscribió el nuevo. Tampoco este argumento puede acogerse.

En efecto, la exclusión por la concurrencia de esta prohibición de contratar no es automática y el licitador afectado por esta prohibición al tiempo de finalizar el plazo de presentación de ofertas debe poder presentar pruebas tendentes a demostrar su fiabilidad empresarial (véase la Resolución 26/2023 de este Tribunal). Ahora bien, también hemos señalado (v.g. Resolución 264/2023) que el licitador incurso en esta prohibición de contratar, por no disponer a la citada fecha de un PI inscrito en el REGCON, puede evitar el efecto excluyente automático de la licitación aportando con posterioridad durante el curso de la licitación y hasta el momento previo a la adjudicación la inscripción y registro del citado plan. En definitiva, el restablecimiento de su fiabilidad queda garantizado si al final de la licitación ya estuviese en condiciones de cumplir con la obligación que tenía al tiempo de licitar.

Pues bien, la mesa de contratación no excluyó automáticamente a CAPGEMINI cuando presentó, como documentación previa a la adjudicación, la relativa al PI. Le otorgó un plazo de subsanación y, tras el mismo, constató que, en esa fase previa a la adjudicación, la recurrente seguía sin acreditar que disponía de un nuevo PI adaptado a la normativa actual e inscrito en los términos que venimos analizando. En definitiva, la mesa de contratación no acordó la exclusión automática, cuestión distinta es que la recurrente no aportara evidencias, tras el requerimiento de subsanación, de estar en condiciones de cumplir con la obligación que tenía al tiempo de licitar.



Con base en todas las consideraciones realizadas, el presente motivo debe ser desestimado. Ello determina que resulte procedente la exclusión de CAPGEMINI, aun cuando el siguiente motivo del recurso fuese estimado. En cualquier caso, y a mayor abundamiento, lo analizaremos en el siguiente fundamento de derecho.

**OCTAVO. Fondo del asunto: consideraciones del Tribunal sobre el motivo del recurso relativo al depósito de las cuentas anuales.**

Con carácter previo, procede señalar los siguientes datos de interés para la resolución de la controversia:

1) El apartado 2.6 del PCAP, sobre documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos, prevé en el subapartado 1.c) relativo a la solvencia económica y financiera que << (...) se acreditara por los siguientes medios:

(...)

Cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si la persona empresaria estuviera inscrita en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar inscrita. Las personas empresarias individuales no inscritas en el Registro Mercantil acreditaran su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil>>. (el subrayado es nuestro).

2) Mediante escrito de 6 de octubre de 2023, se requirió a la recurrente la documentación previa a la adjudicación. En concreto, respecto a la solvencia económica, se indicaba en el requerimiento que <<En lo que respecta a la solvencia económica y financiera, en relación con la acreditación del depósito de las cuentas anuales en el Registro Mercantil, deberá aportarse documento que acredite que las cuentas anuales han sido, además de depositadas, calificadas por el Registrador Mercantil, a través del documento fehaciente con la rúbrica del Registrador (certificación del Registro Mercantil) y el número de registro del depósito de las cuentas anuales efectuado por la persona titular del Registro Mercantil>>.

3) En lo que aquí interesa, la recurrente aportó tres documentos denominados <<Información mercantil interactiva de los Registros Mercantiles de España>> sobre el Depósito de cuentas. En la citada información se reflejan datos generales de la empresa como denominación, objeto social y último depósito contable. Cada documento con la citada información mercantil se refiere, respectivamente, al último depósito contable (2019, 2020 y 2021), anexándose a cada uno de los documentos informativos las cuentas respectivas de 2019, 2020 y 2021.

4) Mediante escrito de 14 de noviembre de 2023, se requirió subsanación a la recurrente en los siguientes términos: << En relación con la acreditación de la solvencia económica, según establece la cláusula 2.6. 1.c del PCAP, deberá presentar las cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, certificadas y firmadas por el Registrador. Se debe subsanar, por tanto, presentando documento que acredite que las cuentas anuales han sido, además de depositadas, calificadas por el Registrador Mercantil, a través del documento fehaciente con la rúbrica del Registrador (certificación del RM)>>.

5) En respuesta al requerimiento, la recurrente aportó, además, un documento denominado << Información Mercantil interactiva de los Registros Mercantiles de España>> con una serie de epígrafes entre los que se encuentra uno denominado <<Depósito de cuentas anuales>> en el que aparece, respecto a los ejercicios 2019, 2020 y 2021, la siguiente información:

<<**Ejercicio 2021** Ordinarias. **Fecha de depósito:** 17/12/2022 **Diario:** 40/139738 **Depósito:**

**Legajo:** 3/2022/247622 **Fecha de cierre:** 31/12/2021. **CNAE principal:** 4619

**Ejercicio 2020** Ordinarias. **Fecha de depósito:** 18/08/2021 **Diario:** 39/216686 **Depósito:**

**Legajo:** 3/2021/138904 **Fecha de cierre:** 31/12/2020. **CNAE principal:** 6202

**Ejercicio 2019** Ordinarias. **Fecha de depósito:** 17/09/2020 **Diario:** 38/128738 **Depósito:**



Pues bien, la recurrente sostiene, en síntesis, que con los documentos aportados a la licitación resultaba que las cuentas estaban debidamente depositadas en el Registro Mercantil y que el requisito adicional de la firma del Registrador debía haberse indicado en el PCAP y no de manera novedosa en un requerimiento de subsanación; resultando además de imposible cumplimiento, habida cuenta que el plazo reglamentario para la expedición de certificaciones firmadas por el Registrador es de cinco días, frente a los tres días naturales concedidos para subsanar.

Pues bien, sobre esta cuestión se ha pronunciado ya este Tribunal en diversas ocasiones -citemos entre las más recientes las Resoluciones 571/2023 y 594/2023-. Así, en la última de ellas, señalábamos que *<<En efecto, el debate que nos ocupa no se centra en determinar cuál sea la calificación del documento obtenido del sistema de información del Registro Mercantil por la recurrente, que aporta en fase de subsanación, como nota informativa o no, sino que la cuestión nuclear es determinar su eficacia acreditativa a efectos de cumplir lo exigido en los pliegos, esto es, si la recurrente ha acreditado fehacientemente los extremos que se le requerían sobre el depósito de las cuentas anuales correspondientes a los tres últimos ejercicios, lo que implica acreditar que las cuentas anuales se encuentren efectivamente depositadas, así como la fehaciencia de cuáles fueron las cuentas anuales depositadas, a fin de poder constatar si el volumen de negocio alcanza las cifras exigidas en el pliego.*

*De este modo, analizada la diversa documentación aportada por la recurrente extraída del sistema de información interactiva de los Registros Mercantiles, se constata que la misma no acredita la fehaciencia exigida, y que requiere de un documento firmado por el registrador mercantil, mediante en el que se ponga de manifiesto que el registrador que suscribe previo examen y calificación de las cuentas, que se adjuntan, ha procedido a su depósito bajo un determinado número de archivo>>.*

Al respecto, no debe olvidarse que la publicidad formal del Registro (artículo 12 del Reglamento del Registro Mercantil -RRM-) se efectúa mediante certificación o nota informativa, expedidas en ambos casos por el Registrador (artículos 77 y 78, respectivamente del RRM), sin que los documentos aportados por la recurrente a la licitación denominados *“información mercantil interactiva de los Registros Mercantiles de España”* puedan equipararse a una nota informativa y mucho menos a una certificación registral -que además es el único medio de acreditar fehacientemente el contenido de los asientos del Registro, conforme al artículo 77 del RRM-.

Por otro lado, la alegación de la recurrente de que se trata de un requisito de imposible cumplimiento en el plazo de tres días naturales tampoco puede acogerse. Ya en el requerimiento de documentación previa a la adjudicación se solicitó a CAPGEMINI la aportación de *“documento que acredite que las cuentas anuales han sido, además de depositadas, calificadas por el Registrador Mercantil, a través del documento fehaciente con la rúbrica del Registrador (certificación del Registro Mercantil) y el número de registro del depósito de las cuentas anuales efectuado por la persona titular del Registro Mercantil”*. A tal fin, dispuso de 10 días hábiles conforme establece el artículo 150.2 de la LCSP. Es más, al no presentar la documentación en los términos requeridos, se le requirió de subsanación. Así pues, la recurrente dispuso de plazo suficiente para obtener la certificación del depósito firmada por el Registrador que, de acuerdo con el artículo 77.6 del RRM, debe expedirse en el plazo de cinco días desde su solicitud.

Por último, la exigencia de certificación del Registro Mercantil no es una mera formalidad como sostiene la recurrente. Es el único medio de acreditar fehacientemente el contenido de los asientos del Registro, según dispone el artículo 77.2 del RRM.

Procede, pues, desestimar el motivo analizado y con él, el recurso interpuesto.



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 **CAPGEMINI ESPAÑA S.L.** contra el acuerdo de exclusión de la citada entidad, adoptado por la mesa de contratación el 22 de noviembre de 2023 en el procedimiento de adjudicación del “Acuerdo marco de servicios de consultoría, oficina de gobierno y seguimiento de proyectos y servicios en materia de tecnologías de la información y la comunicación”, respecto al **lote 2**, convocado por la Agencia Digital de Andalucía, entidad adscrita a la Consejería de Presidencia, Interior, Diálogo Social y Simplificación Administrativa (Expte. CONTR 2022 1243819)

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación acordada mediante Resolución de este Tribunal de 5 de enero de 2024.

**TERCERO.** Declarar que no se aprecia temeridad ni 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 partes 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.

