

Recurso 159/2018**Resolución 178/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 14 de junio de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **IT CORPORATE SOLUTIONS SPAIN, S.L.U.** contra la Resolución, de 27 de marzo de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Acceso a la información agroindustrial a través de herramientas de inteligencia de negocio” (Expte. 24/2017-SEAB), convocado por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 7 de octubre de 2017, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, dicho anuncio fue publicado el 20 de octubre de 2017 en el Boletín Oficial del Estado núm. 253, el 18 de octubre de 2017 en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía núm. 200 y el 9 de octubre de 2017 en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la



Junta de Andalucía.

El valor estimado del contrato asciende a 894.432,00 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley (en adelante Real Decreto 817/2009) y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Asimismo, el procedimiento del recurso especial se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria primera de la citada ley.

TERCERO. Mediante Resolución, de 27 de marzo de 2018, del órgano de contratación se adjudica el citado contrato a la entidad AYESA ADVANCED TECHNOLOGIES, S.A.. Dicha resolución de adjudicación fue publicada en el perfil de contratante el 11 de abril de 2018 y remitida a la entidad ahora recurrente mediante fax de fecha de registro de salida 10 de abril de 2018, sin que conste en la documentación remitida a este Tribunal ni la fecha efectiva de remisión ni la de notificación.

CUARTO. El 27 de abril de 2018, se presentó por la entidad IT CORPORATE SOLUTIONS SPAIN, S.L.U. (en adelante ITC) en el Registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación contra la citada Resolución de adjudicación, de 27 de marzo de 2018. En el recurso se solicita además el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de licitación.

QUINTO. Por la Secretaría de este Órgano, el 30 de abril de 2018, se le da traslado al



órgano de contratación del escrito de interposición de recurso y se le solicita que remita el informe al mismo, el expediente de contratación, las alegaciones en relación con la solicitud de mantenimiento de la suspensión instada por la recurrente y el listado de entidades licitadoras en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones, dándose cumplimiento a lo solicitado el 3 de mayo de 2018.

SEXTO. Mediante Resolución, de 8 de mayo de 2018, este Tribunal acuerda mantener la suspensión automática del procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento.

SÉPTIMO. Con fecha 10 de mayo de 2018, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de entidades licitadoras concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que formularan las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolas presentado en el plazo señalado para ello la entidad AYESA ADVANCED TECHNOLOGIES, S.A. (en adelante AYESA).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

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

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos



susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de licitación es un contrato de servicios cuyo valor estimado ascienda a 894.432,00 euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública y el objeto del recurso es el acuerdo de adjudicación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1. a) y 2. c) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 d) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará: d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento”*.

Por su parte, la citada disposición adicional decimoquinta en su apartado 1 establece que *“Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica. Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado”*,

En el supuesto analizado, la adjudicación fue publicada en el perfil de contratante el 11 de abril de 2018 y remitida a la entidad ahora recurrente mediante fax con fecha de registro de salida de 10 de abril de 2018, sin que conste en la documentación enviada a este Tribunal ni la fecha efectiva de remisión ni la de notificación. No obstante, aun cuando se tome como fecha de notificación el 10 de abril de 2018, el recurso especial presentado el 27 de abril de 2018 en el Registro de este Tribunal, se ha interpuesto



dentro del plazo legal señalado.

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

La recurrente solicita que, previos los trámites oportunos, se estime el recurso interpuesto y se declare la nulidad de la resolución recurrida, en cuanto que la adjudicataria no cumple las exigencias de la cláusula 9.2.1.2.d) del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), en relación con lo establecido en el artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

La recurrente fundamenta su alegato en una indebida admisión por la mesa de contratación de la entidad AYESA, a la postre adjudicataria del contrato, de la que ha tenido conocimiento con la notificación de la resolución de adjudicación, en el trámite de vista de expediente previo a la interposición del presente recurso especial.

Considera la recurrente que AYESA -adjudicataria del contrato- no ha aportado la documentación requerida en la cláusula 9.2.1.2.d) del PCAP, relativa a la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres, pese a haber sido admitida por la mesa y, posteriormente, por el órgano de contratación.

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

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

SEXTO. Vistas la alegaciones de las partes, procede analizar el fondo de la



controversia. Al respecto, la cuestión a dilucidar es si, como afirma la recurrente, la documentación aportada por la adjudicataria no da cumplimiento a la cláusula 9.2.1.2.d) del PCAP, relativa a la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres.

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

Procede, pues, reproducir la citada cláusula 9.2.1.2.d) del PCAP. Al respecto, dentro del sobre 1, en el apartado otra documentación, la citada cláusula, relativa a la promoción de la igualdad entre hombres y mujeres, dispone lo siguiente:

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

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

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

(...)

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

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



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

(...).

2. En el caso de las empresas de más de doscientos cincuenta trabajadores, las medidas de igualdad a que se refiere el apartado anterior deberán dirigirse a la elaboración y aplicación de un plan de igualdad, con el alcance y contenido establecidos en este capítulo, que deberá ser asimismo objeto de negociación en la forma que se determine en la legislación laboral.

(...)».

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

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

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



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

Según consta en el acta de la primera sesión de la mesa de contratación, de 17 de noviembre de 2017, de apertura y análisis de la documentación contenida en el sobre 1, la relativa a la entidad AYESA presenta la siguiente deficiencia:

«No aporta:

1.- Conforme a la cláusula 9.2.1.2 d) del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, documentación que justifique el establecimiento de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación del Plan de Igualdad mediante los acuerdos adoptados, en relación al mismo.».

En su sobre 1, respecto a la citada cláusula 9.2.1.2.d) del PCAP, AYESA presentó la siguiente documentación, según consta en el expediente de contratación remitido a este Órgano:



«- Primer plan de igualdad de oportunidades en Ayesa Advanced Technologies, S.A. 30 octubre 2009, junto con el acta de aprobación del mismo, en el que consta que la empresa firmante es Sadiel.

- Séptimo informe de seguimiento del Plan de Igualdad de Ayesa Advanced Technologies, S.A. Abril 2017.

- Declaración responsable de Ayesa Advanced Technologies, S.A. en la que manifiesta que el plan de igualdad aportado se aplica en la empresa de forma efectiva; igualmente, en todos los años desde 2011 se llevan a cabo informes de seguimiento del mismo y que se ha aportado el último realizado.

- Diligencia emitida por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, de 25 de septiembre de 2017, en la que el Inspector manifiesta que “Se constata la aplicación del Plan de Igualdad del año 2009, a la espera de negociar uno nuevo con el comité de empresa (cuestión que está residida en la Audiencia Nacional). Considera el inspector actuante que el requerimiento efectuado en marzo de 2011 se viene cumpliendo por la empresa, aplicando el citado Plan y entregando en la Inspección de Trabajo la documentación justificativa”.»

Por último, según consta en el acta de la segunda sesión de la mesa de contratación, de 23 de noviembre de 2017, se analiza la documentación aportada por cada empresa licitadora comprobando la mesa que las empresas a las que se les ha requerido la subsanación de la documentación administrativa, han subsanado todas las deficiencias detectadas.

Para la subsanación anterior, la entidad AYESA, además de la remitida en el sobre 1, aportó la siguiente documentación:

«- Quinto informe de seguimiento del Plan de Igualdad de Ayesa Advanced Technologies, S.A. Noviembre 2015.

- Sexto informe de seguimiento del Plan de Igualdad de Ayesa Advanced Technologies, S.A. Junio 2016.

- Comunicación de 5 de septiembre de 2017 de la publicación en el “Espacio para Igualdad” de Ayesaworld, del Séptimo informe de seguimiento del Plan de Igualdad de Ayesa AT. Dirigido a los delegados de personal de Barcelona y Madrid, al comité de empresa de



Sevilla y a las secciones sindicales de CCOO Sevilla, UGT Sevilla y CSC Ayesa AT.»

SÉPTIMO. Al respecto, la entidad recurrente afirma, en síntesis, en su recurso que AYESA no tenía a fecha de presentación de ofertas, ni siquiera tiene a día de hoy, un plan de igualdad vigente, pues el de 2009 no tiene validez desde el 31 de diciembre de 2014, mientras que el de 2014 ha sido anulado por sentencia judicial firme, es decir, no ha existido.

Respecto a la Diligencia del Inspector de Trabajo, de 25 de septiembre de 2017, manifiesta que la misma dando validez al plan de igualdad de 2009 de AYESA, no se ajusta a la realidad y obvia un dato que casi es de público conocimiento, como se ha expuesto en el párrafo anterior, y es que el plan de igualdad de 2009 ya no tiene vigencia y el de 2014 ha sido anulado por sentencia firme.

En este sentido, indica que las Diligencias de la Inspección de Trabajo, al igual que las actas de infracción, gozan de la presunción de certeza, pero se trata de una presunción *iuris tantum*, es decir, que admiten prueba en contrario y que, por tanto, pueden quedar desvirtuadas; y esto es precisamente lo que se hace en este caso con la mención a la sentencia de la Audiencia Nacional, de 16 de septiembre de 2015, y confirmada por la del Tribunal Supremo, de 9 de mayo de 2017, con las que queda muy claro que, pese a lo que se dice en la Diligencia de la Inspección de Trabajo, la aplicación del plan de igualdad de 2009 de AYESA solo puede ser considerada como una mera apariencia de derecho, pues dicho plan no está vigente. Asimismo, señala que una Diligencia de la Inspección de Trabajo no hace nacer, por sí misma, la existencia de un plan de igualdad en una empresa, máxime si como parece, el Inspector actuante no preguntó a los representantes de los trabajadores, en la fecha de su Diligencia, si AYESA disponía o no de un plan de igualdad vigente; es decir, el Inspector de Trabajo no contrastó con la representación de los trabajadores si el citado plan de igualdad de 2009 podía o no considerarse vigente, pues la realidad es que, a la luz de las sentencias antes citadas, es un hecho objetivo e incuestionable que no es un plan vigente. En definitiva, a su juicio, el Inspector de Trabajo se limitó a



consignar en su Diligencia simplemente lo que se le manifestó desde la empresa AYESA, pero no comprobó tal manifestación con los trabajadores.

Por otra parte, considera la recurrente que tampoco es óbice para esta conclusión lo manifestado al respecto por este Tribunal en su Resolución 15/2018, de 22 de enero. En este sentido, señala que pese a lo expresado en dicha resolución, la realidad es que la Diligencia de la Inspección de Trabajo, de 25 de septiembre de 2017, parece "olvidar" que la cuestión relativa a que "está residida en la Audiencia Nacional", puesta de manifiesto en la citada diligencia, fue resuelta por dicha Audiencia en la mencionada Sentencia de 16 de septiembre de 2015, y confirmada por la del Tribunal Supremo de 9 de mayo de 2017.

Además, indica la recurrente que el punto 9.2.1.2.d) del PCAP hace expresa referencia al artículo 45 de la LO 3/2007 que exige que, en el caso de las empresas de más de doscientos cincuenta trabajadores (supuesto en el que está AYESA), los planes de igualdad sean «objeto de negociación en la forma que se determine en la legislación laboral». En este sentido, señala que como se ha expuesto el plan de igualdad de 2014 ha sido anulado judicialmente por, precisamente, ser aprobado unilateralmente por la empresa; pero es que, el de 2009, según consta en la sentencia de la Audiencia Nacional que anula el de 2014, también fue aprobado unilateralmente, sin la negociación o consulta que exige dicho artículo 45, incumpléndose por tanto la obligación legal de negociar un plan de igualdad.

Concluye la recurrente señalando que AYESA ha tratado de crear la apariencia de que cumple el artículo 45 de la LO 3/2007, y el punto 9.2.1.2.d) del PCAP, con base en un plan de igualdad -el de 2009- sin vigencia, pese a que este tipo de planes son instrumentos jurídicos colectivos -convenio o pacto de empresa- y se han de definir mediante un proceso negociado; es decir, tienen fuerza y eficacia normativa, y ha de estarse a lo que en ellos se establezca, también en cuanto a su vigencia, de tal forma que finalizada ésta, desaparecen sus efectos y su fuerza vinculante. En definitiva, AYESA no tiene Plan de Igualdad vigente y, por tanto, el de 2009 no puede servir de



"coartada" para hacer creer al órgano de contratación que sí dispone de este instrumento colectivo.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso, en síntesis, señala que aun pudiendo coincidir con la parte recurrente en que las sentencias que cita vinieron a anular el plan de igualdad de AYESA del año 2014, ello no supone aceptar la escasa consideración que la recurrente pretende conceder a la Diligencia de la Inspección de Trabajo, de 25 de septiembre de 2017. Al respecto, indica que como se afirma en el recurso dichas diligencias gozan de presunción de certeza y, en consecuencia, admiten prueba en contrario pudiendo quedar desvirtuadas. En este sentido, las sentencias citadas fueron dictadas en una fecha anterior al levantamiento de la diligencia, de cuyo contenido, se infiere que el plan de igualdad al que se refieren las sentencias, por un lado, y la diligencia de la Inspección de Trabajo, por otro lado, no son coincidentes.

Refuerza su alegato el órgano de contratación afirmando que la Inspección de Trabajo y Seguridad Social es un servicio público al que corresponde ejercer la vigilancia del cumplimiento de las normas del orden social y exigir las responsabilidades pertinentes, así como el asesoramiento, conciliación, mediación y arbitraje en dichas materias. Además, indica que uno de los principios del derecho laboral ha venido siendo de manera tradicional la ultraactividad, de tal suerte que puede fundarse en la misma la existencia y, sobre todo, la aplicación del plan de igualdad, hecho que, en todo caso, redundaría en beneficio de las personas trabajadoras.

Por último, AYESA como entidad interesada, indica que es evidente, palmario e incuestionable que las sentencias citadas en el recurso se ciñen a declarar la nulidad del plan de igualdad de 2014 que iba a sustituir al vigente de 2009; no existen en dichas sentencias pronunciamiento alguno, sea constitutivo de *ratio decidendi*, sea como mero *obiter dicta*, sobre la validez o legalidad del plan de igualdad de 2009, ni tampoco existe pronunciamiento sobre la validez, lógica legal o práctica asumida, que pueda amparar que, una vez anulado el plan de igualdad de 2014, se continuara aplicando el de 2009 hasta acordarse otro que lo sustituyera.



Asimismo, manifiesta AYESA que dispone de un plan de igualdad -el de 2009- que aplica, adjuntando al recurso acuerdo expreso con el comité de empresa de Sevilla, suscrito el 16 de febrero de 2018, no existiendo conflicto administrativo o judicial sobre la aplicación efectiva de los acuerdos adoptados en dicha fecha. En dicho escrito manifiesta AYESA que ambas partes llegaron al siguiente acuerdo: *“El comité de empresa ha solicitado a la empresa la adopción, por parte de ésta, de ocho medidas en materia de igualdad y mejora de condiciones a la plantilla, sin perjuicio de que continúe aplicándose el plan de igualdad de 2009, como viene haciéndose hasta ahora y de constituir comisión para negociar un nuevo plan de igualdad que sustituya al anterior”*.

OCTAVO. Pues bien, como se ha expuesto, la recurrente basa sus argumentos en que la Diligencia del Inspector de Trabajo, de 25 de septiembre de 2017, dando validez al plan de igualdad de 2009 de AYESA, no se ajusta a la realidad y obvia un dato que casi es de público conocimiento, y es que el plan de igualdad de 2009 ya no tiene vigencia y el de 2014 ha sido anulado por sentencia firme.

Al respecto, como ha expuesto el órgano de contratación en su informe al recurso, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social es un servicio público al que corresponde ejercer la vigilancia del cumplimiento de las normas del orden social y exigir las responsabilidades pertinentes, así como el asesoramiento, conciliación, mediación y arbitraje en dichas materias.

En este sentido, es de destacar sin ánimo de exhaustividad el apartado 1 del citado artículo 45 de la LO 3/2007 que dispone que *“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”*, el apartado 5 del artículo 17 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, que establece que *“El establecimiento de planes*



de igualdad en las empresas se ajustará a lo dispuesto en esta ley y en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres”, y los artículos 7.13 y 8.12 del Texto Refundido de la Ley sobre Infracciones y Sanciones en el Orden Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2000, de 4 de agosto, que indican, respectivamente, que “Son infracciones graves: No cumplir las obligaciones que en materia de planes de igualdad establecen el Estatuto de los Trabajadores o el convenio colectivo que sea de aplicación” y que “Son infracciones muy graves: Las decisiones unilaterales de la empresa que impliquen discriminaciones directas o indirectas desfavorables por razón de edad o discapacidad o favorables o adversas en materia de retribuciones, jornadas, formación, promoción y demás condiciones de trabajo, por circunstancias de sexo, origen, incluido el racial o étnico, estado civil, condición social, religión o convicciones, ideas políticas, orientación sexual, adhesión o no a sindicatos y a sus acuerdos, vínculos de parentesco con otros trabajadores en la empresa o lengua dentro del Estado español, así como las decisiones del empresario que supongan un trato desfavorable de los trabajadores como reacción ante una reclamación efectuada en la empresa o ante una acción administrativa o judicial destinada a exigir el cumplimiento del principio de igualdad de trato y no discriminación”.

En definitiva, es la Inspección de Trabajo y Seguridad Social la encargada de velar por la aplicación efectiva de los planes de igualdad en las empresas, debiendo ventilarse las cuestiones relacionadas con lo anterior en última instancia en el orden jurisdiccional social.

En este sentido, la manifestación efectuada por dicha Inspección de Trabajo en la Diligencia, de 25 de septiembre de 2017, en la que constata la aplicación por parte de AYESA del plan de igualdad de 2009, goza de la presunción de validez y certeza, pero se trata de una presunción *iuris tantum*, es decir, que admite prueba en contrario, como manifiestan las partes, y que, por tanto, puede quedar desvirtuada, sin que a juicio de este Órgano ello haya acontecido en el supuesto examinado.

En efecto, las sentencias que se citan en el recurso, como expone AYESA en su escrito



de alegaciones, vienen a declarar la nulidad del plan de igualdad de 2014 que iba a sustituir al de 2009, pero no existe en dichas sentencias pronunciamiento alguno sobre la validez o legalidad del plan de igualdad de 2009.

Asimismo, la recurrente en su recurso cuestiona la actuación del Inspector de Trabajo en el sentido de manifestar que “parece” que no preguntó a los representantes de los trabajadores, en la fecha de su Diligencia, si AYESA disponía o no de un plan de igualdad vigente, no contrastando con la representación de los trabajadores si el citado plan de igualdad de 2009 podía o no considerarse vigente, limitándose a consignar en su Diligencia simplemente lo que se le manifestó desde la empresa pero no comprobó tal manifestación con los trabajadores. Sin embargo, no aporta pruebas objetivas de sus aseveraciones basadas en meras conjeturas que no pueden desvirtuar la presunción de validez y certeza de la que constan las Diligencias de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social.

En consecuencia, siendo la Inspección de Trabajo y Seguridad Social la encargada de velar por la aplicación efectiva de los planes de igualdad en las empresas y existiendo una Diligencia, de 25 de septiembre de 2017, en la que se constata la aplicación por parte de AYESA del plan de igualdad de 2009, que goza de presunción de validez y certeza que no ha sido desvirtuada por la recurrente, este Tribunal no puede dar la razón a ITC debiendo desestimarse su pretensión.

A mayor abundamiento, consta en las alegaciones al recurso efectuadas por AYESA documento formalizado, según consta en el mismo, por el Director de Recursos Humanos de AYESA J.Z.C., el Presidente del comité de empresa M.M.R y el Secretario del mismo J.A.A.L., en el que se dispone en lo que aquí interesa que:

“El comité de empresa de Sevilla ha solicitado a la empresa la adopción, por parte de ésta, de ocho medidas en materia de igualdad y mejora de condiciones a la plantilla, sin perjuicio de que continúe aplicándose el plan de igualdad de 2009, como viene haciéndose hasta ahora y de constituir comisión para negociar un nuevo plan de igualdad que sustituya al anterior (...).

La aplicación de estas medidas no será óbice para que la empresa siga entregando



anualmente informes de seguimiento a la RT, y de que las partes deban constituir comisión de negociación para negociar un plan de igualdad que sustituya al anterior (...).”

Procede, pues, desestimar 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 **IT CORPORATE SOLUTIONS SPAIN, S.L.U.** contra la Resolución, de 27 de marzo de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Acceso a la información agroindustrial a través de herramientas de inteligencia de negocio” (Expte. 24/2017-SEAB), convocado por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal mediante Resolución de 8 de mayo de 2018.

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.

CUARTO. Notificar 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.

