

**Recurso 405/2024**  
**Resolución 462/2024**  
**Sección Segunda**

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

Sevilla, 25 de octubre de 2024

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CANON MEDYCAL SYSTEMS S.A** contra la exclusión de la citada entidad acordada en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado «Servicio de mantenimiento integral de dispositivos médicos de centros dependientes del Hospital Universitario Virgen del Rocío, Hospital de Emergencias Covid y el Centro de Transfusión, tejidos y células pertenecientes al Servicio Andaluz de Salud», respecto del **lote 6**, promovido por el Servicio Andaluz de Salud, agencia administrativa adscrita a la Consejería de Salud y Consumo (Expte. 0000572/2022), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 24 de abril 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 contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día, los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil. El valor estimado del contrato asciende a 41.675.526,91 €.

Con fecha 1 de junio de 2023 se publica en el perfil de contratante Resolución de corrección de errores y ampliación del plazo de presentación de ofertas.

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, en la sesión de la mesa de contratación celebrada el 29 de agosto de 2024, se acordó la exclusión del procedimiento de adjudicación de la entidad CANON MEDYCAL SYSTEMS S.A (en adelante, CANON o la recurrente).

**SEGUNDO.** El 9 de octubre de 2024, tuvo entrada en el Registro electrónico de la Junta de Andalucía, dirigido a este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por CANON contra su exclusión. En el escrito de impugnación, la recurrente solicitó la suspensión del procedimiento de adjudicación.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 9 de octubre de 2024, reiterado el día 14 de octubre, se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le requirió la documentación necesaria para su tramitación y resolución que ha tenido entrada con fecha 16 de octubre de 2024.

Mediante Resolución MC 125/2024 de 18 de octubre de 2024, este Tribunal adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato.

Se ha cumplimentado el trámite de alegaciones al recurso por plazo de cinco días hábiles sin que conste que se hayan presentado alegaciones por ningún interesado.

## **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 entidad recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 48 de la LCSP, en su condición de empresa que ha sido excluida del procedimiento de adjudicación respecto del lote 6.

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

El recurso se interpone contra el acuerdo de exclusión adoptado por la mesa en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros y es convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por tanto, el recurso es procedente de conformidad con lo establecido en el artículo 44 apartados 1 a) 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. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.**

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

La recurrente solicita la anulación de su exclusión en el lote 6 del contrato y que se retrotraiga el procedimiento de adjudicación, a fin de que se proceda a su readmisión en la licitación, y se declare la validez de las medidas auto correctoras implementadas.

Defiende que la documentación aportada debió resultar suficiente para acreditar su fiabilidad y el cumplimiento de los requisitos previos, exponiendo, en síntesis, lo siguiente:



1º Como respuesta al requerimiento de documentación previa a la adjudicación, aportó con fecha 23 de julio de 2024 la siguiente documentación:

-Declaración suscrita por el representante de la empresa relativa a hallarse al corriente en el cumplimiento de la obligación de contar con un 2% de trabajadores con discapacidad o adoptar las medidas alternativas correspondientes. Inserta una imagen de la citada declaración responsable en la que cumplimenta la casilla correspondiente al cumplimiento de las citadas medidas y en la que declara que el número global de trabajadores de plantilla es de 91 y el número de personas trabajadoras con discapacidad y, en consecuencia, el porcentaje de estas es 0.

-Solicitud de certificado de excepcionalidad y aplicación de medidas alternativas a la cuota de reserva de puesto de trabajo para personas con discapacidad de la Comunidad de Madrid. Inserta la imagen de la referida solicitud con registro de entrada de fecha 23 de julio de 2024. En el apartado 6º "Otros datos del interesado", de la citada solicitud figura que el nº de trabajadores de plantilla calculado según disposición adicional 1ª de la Orden 468/2007, de 7 de marzo, del Consejero de Empleo y Mujer (Opciones A, B y C) es de 112,3 y el número de trabajadores con discapacidad igual o superior al 33% es 0.

Expone, al respecto, que las obligaciones relativas al número de trabajadores con discapacidad derivan de lo dispuesto en el artículo 71.1 d) de la LCSP que permite la acreditación del cumplimiento de la reserva de puestos de trabajo del 2% para personas con discapacidad mediante la presentación de la declaración responsable. Asimismo, la cláusula 6.3 del PCAP establece que la acreditación de la citada obligación se hará a través de declaración responsable. Aun así, manifiesta que la mesa de contratación, en el ejercicio de su facultad revisora le solicitó subsanación de la documentación a fin de que aportaran los certificados acreditativos conforme al artículo 140.3 de la LCSP.

2º Tras ser requerida de subsanación el 22 de agosto de 2024, aportó la siguiente información:

1. Declaración responsable relativa a hallarse al corriente del cumplimiento de la obligación de contar con un dos por ciento de trabajadores con discapacidad o adoptar las medidas alternativas correspondientes (ya aportada inicialmente en el requerimiento).

2. Resolución de la Dirección general del servicio público de empleo estatal sobre solicitud de declaración de excepcionalidad y adopción de medidas alternativas, para el cumplimiento de la cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad (EXPEDIENTE Nº 218/2021) con plazo de vigencia hasta el día 21 de julio de 2024.

3. Declaración responsable en relación con la renovación del certificado de excepcionalidad y aplicación de medidas alternativas a la cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad.

4. Solicitud de certificado de excepcionalidad y aplicación de medidas alternativas a la cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad en la Comunidad de Madrid, de fecha 23 de julio de 2024, dos días después de la expiración del certificado anterior.

5. Recibo de presentación en la oficina de registro de la solicitud de declaración de excepcionalidad y autorización para la aplicación de las medidas alternativas en orden al cumplimiento de la obligación de reserva de empleo a favor de personas con discapacidad.



Insiste en que puso de manifiesto en todo momento que, en el transcurso entre el plazo de presentación de ofertas (que finalizó el 12 de junio de 2023) y el momento de presentar la documentación acreditativa de los requisitos previos, expiró la vigencia del certificado acreditativo del cumplimiento alternativo de la obligación de reserva de plantilla en favor de los trabajadores con discapacidad.

Invoca el Real Decreto 364/2005, de 8 de abril por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de trabajadores con discapacidad y en concreto, el artículo 1 conforme al cual la declaración de excepcionalidad tiene una vigencia de tres años, transcurrido el cual las empresas deben solicitar una nueva declaración de excepcionalidad, en el caso de persistir la obligación principal. En este sentido, indica que la declaración de validez del certificado de excepcionalidad expiró el 21 de julio de 2024 procediendo a solicitar su renovación el día 23 de julio de 2024, ante la imposibilidad de solicitarla con carácter previo a la expiración del plazo de vigencia.

Considera que la documentación aportada por CANON debió ser considerada suficiente por el órgano de contratación, y, por tanto, denuncia una actuación del órgano de contratación excesivamente rigorista que conduce a una situación contraria a los principios básicos en materia de contratación pública, invocando doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (entre ellas, la Resolución 992/2019 de 11 de septiembre).

En apoyo de su pretensión cita el artículo 57 de la Directiva 2014/24 y en concreto, su apartado sexto sobre la posibilidad de medidas de “*self cleaning*” para demostrar la fiabilidad, así como en aplicación del referido artículo la Resolución 260/2023 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid.

CANON concluye que acreditó, a través de la documentación aportada, que se encuentra en fase de renovación de la certificación de excepcionalidad en cuanto al cumplimiento alternativo de la obligación de reserva de plantilla en favor de trabajadores con discapacidad en los plazos permitidos por la normativa de aplicación, lo que, en su opinión debe ser considerado como una medida auto correctora.

Invoca nuestra Resolución 26/2023, de 27 de enero, y solicita que este Tribunal declare la improcedencia de su exclusión por no haber valorado las medidas autocorrectoras que ha expuesto para acreditar su fiabilidad, considerando que el acto de exclusión incurre en nulidad por aplicación del artículo 47.1 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAPC)

## II. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación, en el informe al recurso, se opone al mismo y solicita su desestimación.

Tras enumerar los antecedentes procedimentales y la documentación aportada por la recurrente en fase de subsanación, considera que la actuación de la mesa de contratación fue correcta, en la medida que la exclusión de los licitadores por no acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los pliegos entra dentro de su ámbito competencial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 apartado b) del Decreto 39/2011, de 22 de febrero, por el que se establece la organización administrativa para la gestión de la contratación de la Administración de la Junta de Andalucía y sus entidades instrumentales.

Sostiene la validez de la actuación administrativa al entender que la recurrente no cumplía lo requerido en el apartado 7.5.2 del PCAP, por no aportar copia de la declaración de excepcionalidad y una declaración de la persona



licitadora con las concretas medidas al efecto, pudiendo incurrir en la prohibición para contratar establecida en el artículo 71.1 LCSP.

Alega que no concurre causa de nulidad y que el acto dictado por la mesa cumple respetuosamente el procedimiento legalmente establecido.

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

Expuestas las alegaciones de las partes en el anterior fundamento de derecho, procede su examen.

Con carácter previo al análisis de la cuestión controvertida, resulta de interés exponer las actuaciones procedimentales que se desprenden de la documentación remitida y obrante en el expediente administrativo (en adelante, EA):

1º La recurrente presentó una declaración responsable suscrita con fecha 12 de agosto de 2024 por el representante legal, relativa a hallarse al corriente del cumplimiento de la obligación de contratar con un dos por ciento de trabajadores con discapacidad o adoptar las medidas alternativas correspondientes en el trámite concedido para presentar la documentación justificativa del cumplimiento de los requisitos previos. En la citada declaración figuraba cumplimentada con una x la casilla correspondiente a la disposición de más de 50 trabajadores indicando el número global de trabajadores en plantilla (91) y siendo 0 el número de personas y el porcentaje de trabajadores con discapacidad. Asimismo, figuraba con una x la casilla correspondiente al cumplimiento de las medidas alternativas.

2º Según consta en el acta de la mesa de contratación de fecha 14 de agosto de 2024, tras examinar la documentación requerida a la recurrente propuesta como adjudicataria del lote 6, se hace constar lo siguiente:

*“Admitida provisionalmente, tiene que presentar en el plazo de 3 días naturales a contar desde el día siguiente a aquel en que hubiere recibido el requerimiento, la siguiente documentación a través de SIREC-Portal de Licitación Electrónica:*

*Certificado acreditativo de hallarse al corriente en el cumplimiento de las obligaciones tributarias con la Agencia Autonómica.*

*Certificado de la empresa en el que conste tanto el número global de personas trabajadoras de plantilla como el número particular de personas trabajadoras con discapacidad de la misma, o en el caso de haberse optado por el cumplimiento de medidas alternativas legalmente previstas, una copia electrónica sea auténtica o no de la declaración de excepcionalidad y una declaración de la persona licitadora con las concretas medidas a tal efecto aplicadas”.*

3º La recurrente presentó la siguiente documentación en el plazo de subsanación que le fue concedido:

- Declaración responsable suscrita el 27 de agosto de 2024 en relación con la renovación del certificado de excepcionalidad y la aplicación de medidas alternativas a la cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad.
- Resolución de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal sobre solicitud de declaración de excepcionalidad y adopción de medidas alternativas para el cumplimiento de la cuota de reserva en favor de los



trabajadores con discapacidad (Expediente nº 218/2021) de fecha 24 de julio de 2021 con una vigencia de tres años desde la fecha de la resolución.

- Solicitud de certificado de excepcionalidad y aplicación de medidas alternativas a la cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad de fecha 23 de julio de 2024.

4º En la sesión de la mesa de contratación de 29 de agosto de 2024, tras examinar la documentación aportada por la recurrente en el plazo de subsanación concedido, se acordó su exclusión en el lote 6 por el siguiente motivo:

*“No presenta certificado de la empresa en el que conste tanto el número global de personas trabajadoras de plantilla como el número particular de personas trabajadoras con discapacidad en la misma, o en el caso de haberse optado por el cumplimiento de las medidas alternativas legalmente previstas. Por este motivo se acuerda elevar al órgano de contratación la **EXCLUSIÓN** de la citada empresa”* (la negrita no es nuestra)

La cuestión controvertida versa sobre la indebida exclusión de la recurrente por no aportar la documentación a que venía obligada en función del pliego, en lo relativo al cumplimiento de la obligación social a que se refiere la cláusula 7.5.2 del PCAP por lo que, en primer lugar, hemos de acudir a lo dispuesto en esta (páginas 479 y siguientes del EA) que, por lo que aquí nos interesa, establece lo siguiente:

**“Documentación justificativa del cumplimiento de los requisitos previos de la persona licitadora, y en su caso de aquellas otras empresas a cuyas capacidades se recurra, que haya presentado la mejor oferta:** (la negrita y el subrayado no son nuestros)

*La Mesa de contratación procederá a la apertura y verificación de esta documentación administrativa requerida al propuesto como adjudicatario  
(...)*

*-Certificado de la empresa en el que conste tanto el número global de personas trabajadoras de plantilla como el número particular de personas trabajadoras con discapacidad en la misma o, en el caso de haberse optado por el cumplimiento de las medidas alternativas legalmente previstas, una copia de la declaración de excepcionalidad y una declaración de la persona licitadora con las concretas medidas a tal efecto aplicadas.* (el subrayado es nuestro)

*En el supuesto de no tener obligación de contratar personas con discapacidad, las personas licitadoras deberán aportar un certificado de la empresa en el que conste el número global de personas trabajadoras en plantilla y, en caso de tener contratadas personas trabajadoras discapacitadas, su número y porcentaje respecto a ésta”.*

Entrando en el fondo del asunto, la recurrente mantiene que la exclusión de su oferta es improcedente al no habersele valorado las medidas auto correctoras puestas de manifiesto a través de la documentación aportada, en concreto que la empresa se encuentra en fase de renovación de la certificación de excepcionalidad en cuanto al cumplimiento alternativo de la obligación de reserva de plantilla en favor de los trabajadores con discapacidad.

Como punto de partida para resolver la cuestión litigiosa, hemos de acudir al siguiente marco normativo:

En el ámbito de la contratación pública, 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 efectiva de mujeres y hombres, y que deberán inscribir en el Registro laboral correspondiente.*

*En relación con el cumplimiento de sus obligaciones tributarias o con la Seguridad Social, se considerará que las empresas se encuentran al corriente en el mismo cuando las deudas estén aplazadas, fraccionadas o se hubiera acordado su suspensión con ocasión de la impugnación de tales deudas.*

*La acreditación del cumplimiento de la cuota de reserva de puestos de trabajo del 2 por ciento para personas con discapacidad y de la obligación de contar con un plan de igualdad a que se refiere el primer párrafo de esta letra se hará mediante la presentación de la declaración responsable a que se refiere el artículo 140(...)*

*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».*

Por lo que respecta a la legislación sectorial, en este caso, hemos de acudir a lo dispuesto en el Real Decreto 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad, cuyo artículo 1 establece, por lo que aquí nos interesa, lo siguiente:

*“Cumplimiento alternativo de la obligación de reserva de plantilla en favor de los trabajadores con discapacidad. Supuestos excepcionales para la exención.*

*1. Las empresas públicas y privadas que estén obligadas a contratar personas con discapacidad en los términos previstos en el artículo 38.1 de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de minusválidos, podrán excepcionalmente quedar exentas de esta obligación, tal y como prevé el referido artículo, de forma parcial o total, bien a través de acuerdos recogidos en la negociación colectiva sectorial de ámbito estatal y, en su defecto, de ámbito inferior, a tenor de lo dispuesto en el artículo 83.2 y 3 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, aprobado por el Real Decreto legislativo 1/1995, de 24 de marzo, bien, en ausencia de aquéllos, por opción voluntaria del empresario, por los motivos establecidos en el apartado siguiente, siempre que en ambos supuestos se aplique alguna de las medidas sustitutorias, alternativa o simultáneamente, que se regulan en este real decreto, en desarrollo de la mencionada Ley 13/1982, de 7 de abril.*

*2. Se entenderá que concurre la nota de excepcionalidad en los siguientes supuestos:*

*a) Cuando la no incorporación de un trabajador con discapacidad a la empresa obligada se deba a la imposibilidad de que los servicios públicos de empleo competentes, o las agencias de colocación, puedan atender la oferta de empleo presentada después de haber efectuado todas las gestiones de intermediación necesarias para dar respuesta a los requerimientos de aquélla y concluirla con resultado negativo, por la inexistencia de demandantes de empleo con discapacidad inscritos en la ocupación indicada o, aun existiendo, cuando acrediten no estar interesados en las condiciones de trabajo ofrecidas en dicha oferta.*



b) Cuando existan, y así se acrediten por la empresa obligada, cuestiones de carácter productivo, organizativo, técnico o económico que motiven la especial dificultad para incorporar trabajadores con discapacidad a la plantilla de la empresa. Como acreditación de dichas circunstancias, los servicios públicos de empleo podrán exigir la aportación de certificaciones o informes de entidades públicas o privadas de reconocida capacidad, distintas de la empresa solicitante.

3. Las empresas señaladas en el apartado 1 deberán solicitar de los servicios públicos de empleo competentes la declaración de excepcionalidad con carácter previo a la adopción de las medidas alternativas reguladas en este real decreto.

Cuando la causa de excepcionalidad que se alegue sea la recogida en el apartado 2.a), los servicios públicos de empleo competentes resolverán sobre la solicitud presentada, y declararán, en su caso, la inexistencia total o parcial de demandantes de empleo, con mención expresa de las ocupaciones solicitadas. Para dicha resolución se deberá tener en cuenta la certificación expedida al efecto por la oficina de empleo que gestione la oferta presentada. La declaración de excepcionalidad y la adopción de las medidas alternativas recogidas en el artículo 2 estará limitada al número de vacantes para trabajadores con discapacidad que, tras la tramitación de la correspondiente oferta de empleo, haya resultado imposible cubrir. Cuando la oferta se hubiera presentado ante una agencia de colocación, el resultado negativo, en su caso, del sondeo de demandantes de empleo con discapacidad se remitirá al servicio público de empleo competente que, previas las actuaciones de comprobación que se estimen pertinentes, resolverá al respecto.

Cuando la causa de excepcionalidad que se alegue sea la recogida en el apartado 2.b), los servicios públicos de empleo competentes resolverán sobre la concurrencia de las causas alegadas en la solicitud.

En ambos supuestos el plazo para resolver sobre la excepcionalidad solicitada será de dos meses, contados desde la fecha de presentación de la solicitud. Transcurrido dicho plazo sin que recaiga resolución administrativa expresa, se entenderá que ésta es positiva.

4. La declaración de excepcionalidad a que se hace referencia en este artículo tendrá una validez de tres años desde la resolución sobre ella. Transcurrido el plazo de validez de la declaración de excepcionalidad, las empresas deberán solicitar una nueva declaración, en el caso de persistir la obligación principal” (el subrayado es nuestro)

“Artículo 2. Medidas alternativas.

1. Las medidas alternativas que las empresas podrán aplicar para cumplir la obligación de reserva de empleo en favor de las personas con discapacidad son las siguientes:

a) La celebración de un contrato mercantil o civil con un centro especial de empleo, o con un trabajador autónomo con discapacidad, para el suministro de materias primas, maquinaria, bienes de equipo o cualquier otro tipo de bienes necesarios para el normal desarrollo de la actividad de la empresa que opta por esta medida.

b) La celebración de un contrato mercantil o civil con un centro especial de empleo, o con un trabajador autónomo con discapacidad, para la prestación de servicios ajenos y accesorios a la actividad normal de la empresa.

c) Realización de donaciones y de acciones de patrocinio, siempre de carácter monetario, para el desarrollo de actividades de inserción laboral y de creación de empleo de personas con discapacidad, cuando la entidad beneficiaria de dichas acciones de colaboración sea una fundación o una asociación de utilidad pública cuyo objeto social sea, entre otros, la formación profesional, la inserción laboral o la creación de empleo en favor de las personas con discapacidad que permita la creación de puestos de trabajo para aquéllas y, finalmente, su integración en el mercado de trabajo.



d) La constitución de un enclave laboral, previa suscripción del correspondiente contrato con un centro especial de empleo, de acuerdo con lo establecido en el Real Decreto 290/2004, de 20 de febrero, por el que se regulan los enclaves laborales como medida de fomento del empleo de las personas con discapacidad.

2. El importe anual de los contratos mercantiles o civiles con centros especiales de empleo o con trabajadores autónomos con discapacidad y de los contratos entre los centros especiales de empleo y las empresas colaboradoras para la constitución de enclaves laborales de las medidas previstas en los párrafos a), b) y d) del apartado anterior habrá de ser, al menos, tres veces el indicador público de renta de efectos múltiples (IPREM) anual por cada trabajador con discapacidad dejado de contratar por debajo de la cuota del dos por ciento.

El importe anual de la medida alternativa prevista en el párrafo c) del apartado anterior habrá de ser, al menos, de un importe de 1,5 veces el IPREM anual por cada trabajador con discapacidad dejado de contratar por debajo de la cuota del dos por ciento”.

El certificado sobre declaración de excepcionalidad, regulado en el Real Decreto 364/2005, en los términos anteriormente expuestos, tiene por objeto la declaración de excepcionalidad de las empresas de efectuar la cuota de reserva del dos por ciento en favor de trabajadores discapacitados, con carácter previo a la adopción de las medidas alternativas.

En el apartado 3 del artículo 1 del citado Real Decreto se indica que “Cuando la causa de excepcionalidad que se alegue sea la recogida en el apartado 2.a), los servicios públicos de empleo competentes resolverán sobre la solicitud presentada, y declararán, en su caso, la inexistencia total o parcial de demandantes de empleo, con mención expresa de las ocupaciones solicitadas. Para dicha resolución se deberá tener en cuenta la certificación expedida al efecto por la oficina de empleo que gestione la oferta presentada. La declaración de excepcionalidad y la adopción de las medidas alternativas recogidas en el artículo 2 estará limitada al número de vacantes para trabajadores con discapacidad que, tras la tramitación de la correspondiente oferta de empleo, haya resultado imposible cubrir. Cuando la oferta se hubiera presentado ante una agencia de colocación, el resultado negativo, en su caso, del sondeo de demandantes de empleo con discapacidad se remitirá al servicio público de empleo competente que, previas las actuaciones de comprobación que se estimen pertinentes, resolverá al respecto. Cuando la causa de excepcionalidad que se alegue sea la recogida en el apartado 2.b), los servicios públicos de empleo competentes resolverán sobre la concurrencia de las causas alegadas en la solicitud”.

Este Tribunal en la Resolución 216/2018, de 30 de julio, al resolver la exclusión de un licitador por no presentar la declaración de excepcionalidad que se exigía conforme a los pliegos, se pronunciaba en los siguientes términos:

«(...) Sentado lo anterior, procede ahora, analizar la documentación aportada por la UTE recurrente en el trámite de subsanación, al objeto de determinar la procedencia de la exclusión acordada por la mesa de contratación, por no entender acreditado -con la documentación presentada -el cumplimiento del requisito de la empleabilidad de las personas con discapacidad.

Examinada la documentación aportada por la recurrente, y que obra en el expediente remitido, se constata que la misma presenta:

- Anexo III-H debidamente cumplimentado, en el que indica que dispone de una plantilla de 72 trabajadores, siendo el número particular de personas trabajadoras con discapacidad de cero, y que opta por el cumplimiento de las medidas alternativas legalmente previstas.

- Certificado emitido por la empresa CREMADES & CALVO-SOTELO ABOGADOS, S.L.P, declarando las concretas medidas aplicadas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2.1 c) del Real decreto 364/2005, en concreto las donaciones realizadas a Cáritas, Fundación The Family Watch, Fundación Iniciativas de Acción Social.



- Comunicaciones realizadas al Servicio Andaluz de Empleo de las medidas alternativas adoptadas respecto a las Asociaciones y Fundaciones citadas, indicando en dichas comunicaciones que con fecha 4 de mayo de 2018, le fue concedida la declaración de excepcionalidad así como la autorización previa a la aplicación de las medidas alternativas.

Por lo tanto, de la documentación presentada se constata que no se ha aportado la declaración de excepcionalidad requerida y a la que alude la recurrente en el documento anterior.

Por consiguiente, la cuestión radica en determinar si la documentación aportada por la entidad recurrente es suficiente para cumplir con lo establecido en la cláusula 9.2.1.2 c) del PCAP. En este sentido, debemos señalar que, habiendo optado la recurrente por el cumplimiento de las medidas alternativas legalmente previstas, debió haber presentado, junto con la documentación citada, la declaración administrativa de excepcionalidad, que debe solicitarse al Servicio Público de Empleo competente, - en este caso al Servicio Andaluz de Empleo-, con carácter previo a la adopción de las medidas alternativas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.3 del Real Decreto 364/2005, de 8 de abril que dispone que :

*"Las empresas señaladas en el apartado 1 deberán solicitar de los servicios públicos de empleo competentes la declaración de excepcionalidad con carácter previo a la adopción de las medidas alternativas reguladas en este real decreto."*

Asimismo, añade su artículo 3 que *"Las empresas, para optar por alguna de las medidas alternativas recogidas en el artículo 2, deberán solicitarlo con carácter previo a su aplicación, de forma conjunta con la solicitud de declaración de excepcionalidad (.....)."*

De ello resulta, que la declaración de excepcionalidad que exige el PCAP va unida a la autorización de las medidas alternativas propuestas, sin que se puedan adoptar éstas antes de que se autoricen, realizándose dicha autorización conjuntamente con la declaración de excepcionalidad. Por tanto, no se puede tener la declaración de excepcionalidad sin la autorización de las medidas alternativas propuestas y a la inversa, no se pueden adoptar medidas alternativas a la obligación de reserva de empleo a favor de personas con discapacidad, antes de que se haya emitido por los servicios públicos de empleo la declaración de excepcionalidad y aquellas hayan sido autorizadas.

*En consecuencia, al no aportar en el trámite de subsanación concedido la declaración de excepcionalidad que acredita la autorización por parte del servicio público de empleo de las medidas alternativas adoptadas, no queda acreditado el cumplimiento del requisito exigido en la cláusula 9.2.1.2 c) del PCAP con la documentación aportada, por lo que la exclusión de la licitadora ha de considerarse correcta(...)*»

Pues bien, atendiendo a la legislación sectorial que hemos expuesto, y con arreglo a la doctrina de este Tribunal, los órganos de los servicios públicos de empleo competentes deben comprobar que las empresas solicitantes cumplen con alguna de las causas alegadas en el momento de presentar la solicitud. De ello resulta, como analizamos en la Resolución que acabamos de transcribir, que la declaración de excepcionalidad que exige el PCAP va unida a la autorización de las medidas alternativas propuestas, sin que se puedan adoptar éstas antes de que se autoricen, realizándose dicha autorización conjuntamente con la declaración de excepcionalidad. Por tanto, no se puede tener la declaración de excepcionalidad sin la autorización de las medidas alternativas propuestas y a la inversa, no se pueden adoptar medidas alternativas a la obligación de reserva de empleo a favor de personas con discapacidad, antes de que se haya emitido por los servicios públicos de empleo la declaración de excepcionalidad y aquellas hayan sido autorizadas.



En el supuesto que ahora se nos plantea, la recurrente insiste en que la mesa de contratación no ha valorado las medidas auto correctoras puestas de manifiesto y acreditadas documentalmente en el plazo de subsanación concedido, en concreto, las siguientes: (i) la declaración de excepcionalidad de fecha 21 de julio de 2021; (ii) la solicitud de renovación del certificado presentada ante la Dirección General del Servicio Público de empleo de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo de la Comunidad de Madrid de fecha 23 de julio de 2024 y (iii) la declaración responsable suscrita el 27 de agosto de 2024 en relación con la renovación del certificado de excepcionalidad y la aplicación de medidas alternativas a la cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad.

Este Tribunal ha venido indicando en recientes pronunciamientos dictados con ocasión de recursos interpuestos frente a exclusiones de licitadores por incurrir en la causa de prohibición para contratar prevista en el artículo 71.1 d) de la LCSP -respecto de la obligación de contar con un plan de igualdad conforme al artículo 45 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo (véase por todas, la Resolución 26/2023, de 27 de enero)- 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. No obstante, ya señalábamos en nuestra Resolución 26/2023 que *“En cualquier caso, procede advertir de los notables esfuerzos realizados por las instancias europeas y nacionales en los últimos años para fomentar una contratación pública sostenible y socialmente responsable, dotando así de una mayor visibilidad a los aspectos sociales y medioambientales y concienciando a las empresas de la importancia de su cumplimiento. Por ello, si bien las medidas de self-cleaning constituyen una exigencia derivada de la aplicación del principio de proporcionalidad (artículo 18 de la Directiva 2014/24/UE y 132.1 de la LCSP) tendentes a evitar el efecto excluyente de la licitación -particularmente, en supuestos donde la infracción normativa carezca de entidad suficiente-, la adecuada garantía del principio de igualdad de trato entre licitadores y la evitación de un margen de discrecionalidad excesivo por parte de los órganos de contratación para decidir qué medidas son o no adecuadas, exigiría que las mismas, en supuestos como el enjuiciado, demostraran que ya se está en condiciones de contar con un plan de igualdad adecuado a la legislación vigente con ocasión del trámite establecido en el artículo 150.2 de la LCSP”*.

En el presente caso, la recurrente invoca la aplicación de la doctrina del “self-cleaning” insistiendo en que puso de manifiesto todas las circunstancias expuestas al órgano de contratación, que conocía además que había cursado la solicitud de declaración de excepcionalidad, que no podía haber efectuado en un momento anterior, y que todo ello debía surtir efecto para restaurar la fiabilidad del licitador, y evitar el efecto excluyente.

Pues bien, en el supuesto que se examina nos encontramos lo siguiente:

1º Con arreglo a la cláusula del pliego, la recurrente (que había indicado en la declaración responsable relativa a la cuota de reserva para trabajadores discapacitados que optaba por el cumplimiento de medidas alternativas) debía aportar una copia de la declaración de excepcionalidad y una declaración de la persona licitadora con las concretas medidas a tal efecto aplicadas.

2º Para acreditar la vigencia de la declaración de excepcionalidad aportó, cuando fue requerida para la subsanación de la documentación acreditativa del cumplimiento de requisitos previos, una resolución de la Dirección General del Servicio Público de Empleo Estatal sobre solicitud de declaración de excepcionalidad y adopción de medidas alternativas para el cumplimiento de la cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad (Expediente nº 218/2021) de fecha 24 de julio de 2021 con una vigencia de tres años desde la fecha de la resolución.



Asimismo, aportó la solicitud de certificado de excepcionalidad y aplicación de medidas alternativas a la cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad con registro de entrada en la Dirección General del Servicio Público de Empleo de la Comunidad de Madrid con fecha de registro de entrada en el órgano competente de 23 de julio de 2024, dos días después de la expiración del plazo de validez de la anterior. Y, además, presentó una declaración responsable suscrita el 27 de agosto de 2024 en relación con la renovación del certificado de excepcionalidad y la aplicación de medidas alternativas a la cuota de reserva de puestos de trabajo para personas con discapacidad.

3º De los datos expuestos en los ordinales anteriores, resulta que la recurrente disponía de una declaración de excepcionalidad vigente a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas (12/06/2023) que caducó en el ínterin transcurrido entre la fecha final de presentación de ofertas y el momento de requerimiento de la documentación previa a la adjudicación (22 de agosto de 2024). Además, ha quedado acreditado que la recurrente solicitó la renovación de la declaración de excepcionalidad una vez expirada la vigencia de esta, ya que con arreglo a la legislación sectorial que antes se ha indicado, tenía que solicitarlo una vez transcurrido el plazo de validez.

4º La recurrente aporta -junto con la documentación del recurso- una resolución de la Dirección general del Servicio Público de Empleo estatal de fecha 19 de septiembre de 2024 sobre solicitud de declaración de excepcionalidad recaída en el expediente N° 2024/000311-20 favorable a la estimación de la solicitud y que autoriza la adopción de la medida alternativa que en aquella se relaciona, pero posterior a la fecha en que se le requirió la documentación previa a la adjudicación.

Expuesto lo anterior, y a la vista de las circunstancias concurrentes en el caso concreto objeto de nuestro examen, entendemos que asiste la razón a la recurrente cuando afirma que la actuación de la mesa de contratación fue excesivamente rigorista, al proceder a excluir directamente al licitador, sin ni siquiera valorar la documentación aportada por el licitador ni requerirle a tal efecto.

Efectivamente, el elemento fundamental para tener en cuenta a la hora de resolver el presente recurso es que la recurrente -que, insistimos, sí disponía de la declaración de excepcionalidad a la fecha final de presentación de ofertas- no pudo tramitar antes la renovación, por así impedírselo la legislación sectorial de aplicación ya que la literalidad del precepto nos lleva a concluir que, efectivamente, hasta que no transcurra el plazo de validez del certificado la empresa no puede solicitar nuevamente la renovación. O, al menos, ha de entenderse que, con independencia de que materialmente pudiera haber registrado la solicitud con carácter previo a la expiración del plazo de validez, no iba a ser tramitada hasta que transcurriese el plazo de vigencia o validez de la declaración anterior, disponiendo la Administración de un plazo de dos meses para resolverlo, y operando, una vez transcurrido dicho plazo, el silencio positivo.

En este sentido también se pronuncia el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en la reciente Resolución 113/2024, de 19 de septiembre al manifestar lo siguiente:

*“(…) Pues bien, el artículo 1.4 del Real Decreto 364/2005, de 8 de abril, por el que se regula el cumplimiento alternativo con carácter excepcional de la cuota de reserva en favor de los trabajadores con discapacidad, establece que:  
“4. La declaración de excepcionalidad a que se hace referencia en este artículo tendrá una validez de tres años desde la resolución sobre ella. Transcurrido el plazo de validez de la declaración de excepcionalidad, las empresas deberán solicitar una nueva declaración, en el caso de persistir la obligación principal”.*

*Por tanto, no es hasta la caducidad de la declaración de excepcionalidad cuando la empresa podía presentar una nueva solicitud como así se acredita que se hizo en el caso que nos ocupa (...)*”



En este caso, la recurrente, una vez expirado el plazo de vigencia del certificado que obtuvo el 21 de julio de 2021 procedió, de manera diligente, a registrar la solicitud de renovación el día 23 de julio de 2024, y aportó toda esa documentación en el plazo de subsanación que le fue concedido por lo que la mesa de contratación -celebrada el 29 de agosto de 2024- debió, antes de excluir de manera automática a la recurrente, valorar toda la documentación aportada, a la vista de la secuencia cronológica expuesta y la imposibilidad para la recurrente de haber solicitado antes la renovación, por así impedírsele la legislación vigente.

Entendemos que, siendo la exclusión la consecuencia más gravosa para el licitador, no debió emplearse tal rigorismo a la vista, insistimos, de las especiales circunstancias concurrentes en el caso que nos ocupa. La decisión adoptada por la mesa, al fin y al cabo, ha hecho de peor posición a la recurrente -que no estaba incurso en prohibición de contratar en la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas ni lo estuvo durante prácticamente todo el proceso licitatorio- que si lo hubiera estado y hubiera obtenido en el ínterin el certificado de declaración de excepcionalidad.

Repárese en tal sentido que aun cuando solamente pudiera entenderse que la declaración de excepcionalidad obtenida con carácter previo a la adjudicación habría restaurado la fiabilidad del licitador, con fundamento en la doctrina del “self cleaning” era perfectamente viable que la mesa advirtiera en tal sentido al órgano de contratación para que, con carácter previo a la adjudicación, o incluso con carácter previo a la formalización del contrato, hubiera requerido a la recurrente para la aportación del certificado vigente de declaración de excepcionalidad y autorización de medidas alternativas. No empero, y aun cuando este dato ha sido aportado por la recurrente en sede de recurso y no puede ser tenido obviamente en consideración, aquella obtuvo el certificado favorable dentro del plazo de dos meses contados desde la fecha de presentación de la solicitud que la legislación sectorial prevé, en concreto, el 19 de septiembre de 2024.

Así pues, por las razones expuestas, procede estimar el recurso, anular el acuerdo de exclusión impugnado y retrotraer el procedimiento al momento previo a su adopción para que la mesa admita a la recurrente.

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

### ACUERDA

**PRIMERO.** Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CANON MEDYCAL SYSTEMS S.A** contra la exclusión de la citada entidad acordada en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado «Servicio de mantenimiento integral de dispositivos médicos de centros dependientes del Hospital Universitario Virgen del Rocío, Hospital de Emergencias Covid y el Centro de Transfusión, tejidos y células pertenecientes al Servicio Andaluz de Salud», respecto del **lote 6**, promovido por el Servicio Andaluz de Salud, agencia administrativa adscrita a la Consejería de Salud y Consumo (Expte. 0000572/2022) y, en consecuencia, anular dicho acto, con retroacción de las actuaciones para que se proceda en los términos previstos en el último fundamento de derecho de la presente resolución.

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, respecto del lote 6, que fue acordada por este Tribunal mediante Resolución de 18 de octubre de 2024.



**TERCERO.** De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

**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.

