

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 28 de noviembre de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Comsa Service Facility Management, S.A.U., contra el Acuerdo del Gerente de la Universidad Autónoma de Madrid de fecha 16 de octubre de 2019, por el que se adjudica el contrato y se excluye la oferta de la recurrente en el contrato de “Servicio de mantenimiento de los edificios e instalaciones de la UAM y de operaciones y mantenimiento de la estación depuradora de las aguas residuales”, número de expediente A/24-19, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados en el DOUE y en la Plataforma de Contratación del Sector Público ambos en fecha 2 de agosto de 2019, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 7.995.867,79 euros y su plazo de duración será de 3 años prorrogable por dos años más.

Interesa conocer a efectos de la resolución del recurso que el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) establece que la solvencia técnica deberá acreditarse incorporando en el Sobre nº 1 entre otra documentación:

“Certificación de calidad OSHAS 18.001”.

A la presente licitación se presentaron cinco licitadores.

Segundo.- Con fecha 9 de septiembre de 2019, se notificó a Comsa Service Facility Management, S.A.U. (en adelante Comsa Service) el Acuerdo de la Mesa de contratación por el que se le concedía un plazo de 3 días hábiles desde la recepción de la notificación a efectos de subsanar las deficiencias detectadas en la documentación presentada (sobre nº 1, documentación administrativa, en su apartado de solvencia técnica), correspondiente a la falta de documentación acreditativa de la certificación de calidad OSHAS 18.001, aportada junto con el DEUC, pero vencida su validez desde el 23 de mayo de 2019.

Con fecha 15 de mayo se expide por la Auditora LGAI Technological Center S.A. (Applus+) escrito indicando que Comsa Service se encontraba inmersa en el procedimiento para la obtención de la certificación de la Norma 45001:28 que englobará la OSHAS 18.001.

La Mesa de contratación en su reunión de 16 de septiembre, examinada la documentación presentada por Comsa Service, considera que la OSHAS 18.001 presentada carece de validez por caducidad no habiendo aportado otra documentación que convalide y subsane esta carencia y en consecuencia excluye a la empresa de la licitación.

No costa que este acuerdo se comunicara a la recurrente hasta el día 21 de octubre y a través de la resolución de la adjudicación del contrato.

Tercero.- El 12 de noviembre de 2019, la recurrente presentó recurso especial en materia de contratación en el Registro General de la Administración del Estado Sede del Ministerio de Hacienda, quien por error envió el recurso al Tribunal Administrativo Central, que a su vez remitió el archivo a este Tribunal. No obstante la recurrente comunicó el mismo día 12 de noviembre a este Tribunal la interposición del recurso.

Solicita la anulación de la adjudicación y admisión de su oferta al haber acreditado su solvencia según determina la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transpone 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).

El 18 de noviembre de 2019, el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la LCSP.

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento.

Quinto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica excluida de la licitación *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 16 de octubre, practicada la notificación el 21 de octubre, e interpuesto el recurso, en el Registro del Ministerio de Hacienda el día 12 de noviembre de 2019, procediendo a enviar comunicación a este Tribunal en la misma fecha y todo ello, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra la exclusión de una licitadora, en la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.b y c) de la LCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del asunto, el mismo se contrae a analizar la adecuación a derecho de la exclusión de la oferta de la recurrente al no haber subsanado el requerimiento que le fue efectuado para que aportara documentación acreditativa del cumplimiento de uno de los requisitos de solvencia técnica.

Previamente se debe advertir que Comsa Service presenta la clasificación económica en el grupo, subgrupo y categoría requeridos en los PCAP, no obstante la aportación de certificados de calidad recogida en el artículo 93 de la LCSP, no están integrados en dicha clasificación económica por lo que dicha acreditación es de obligada presentación.

La recurrente presenta certificación de la obtención de la OSHAS 18.001 expedido por Applus+, cuya validez se extiende hasta el 23 de mayo de 2019, fecha anterior a la licitación del contrato que nos ocupa.

En periodo de subsanación la recurrente presenta comunicación de la empresa Applus+ en la que se manifiesta que Comsa Service se encuentra en periodo de acreditación para la obtención de la Norma 450001:28 que integrara la ya nombrada OSHAS 18.001 y cuyo vigencia se inicia el 1 de enero de 2020.

El órgano de contratación manifiesta que las entidades certificadas en la OSHAS 18.001 dispondrán de plazo hasta el día 12 de marzo de 2021 para realizar la transición y migrar su certificado a la nueva norma ISO 45001:2018, razón por la cual la recurrente podía haber prorrogado su certificación y acudir a licitación con la OSHAS en periodo de validez y no vencida como la ha presentado. Máxime si aún no tiene la migración a la nueva norma culminada.

Se debe recordar que los Pliegos conforman la ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 139 de la LCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los Pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Comprueba el Tribunal que en el acuerdo de exclusión se indica como único motivo la no acreditación de dicho requisito de solvencia. La certificación de calidad en materia de prevención de riesgos laborales exigida que, se trata de un plus de calidad reconocido en el artículo 93 de la LCSP.

Es doctrina de este Tribunal y valga por todas la Resolución 153/2018, de 22 de mayo: *“los certificados acreditativos del cumplimiento de normas de garantía de calidad o de gestión medioambiental sólo garantizan esta circunstancia respecto de la empresa y la actividad de ésta para las cuales se han expedido y en el momento de su validez (...)”*.

En consecuencia, no habiendo subsanado debidamente Comsa Service la acreditación de la norma OSHAS 18.001 por encontrarse vencida en su plazo de validez y no aportar la nueva certificación 45001:2018, que como el mismo reconoce ha sido obtenida en fecha 11 de octubre y en aplicación del artículo 140.4 de la LCSP y del criterio doctrinal unánimemente aceptado, las condiciones para contratar con el sector público deben de poseerse a la fecha final de presentación de ofertas que en éste caso finalizó el día 17 de agosto de 2019, por lo que en base a todo lo expuesto se debe concluir que la actuación de la Mesa de contratación acordando la exclusión del procedimiento, es conforme a derecho.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Comsa Service Facility Management S.A.U. contra el Acuerdo

del Gerente de la Universidad Autónoma de Madrid de fecha 16 de octubre de 2019, por el que se adjudica el contrato y se excluye la oferta de la recurrente en el contrato de “Servicio de mantenimiento de los edificios e instalaciones de la UAM y de operaciones y mantenimiento de la estación depuradora de las aguas residuales” número de expediente A/24-19 .

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.