

## RESOLUCIÓN DE RECURSO DE REPOSICIÓN

Con fecha 18 de agosto de 2021, se recibe en el Registro General del Hospital Universitario de Móstoles recurso de reposición interpuesto por **D. David Galeote Godás** en nombre y representación de la empresa **INSTITUTO DE CERTIFICACIÓN ICDQ, S.L.**, con CIF: B66084591 contra el **acuerdo de exclusión** de la licitación adoptado por la Mesa de Contratación del Hospital Universitario de Móstoles, en sesión celebrada el 26 de julio de 2021, y en aplicación de las funciones que le son propias de conformidad con lo establecido en el art. 326 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y en cumplimiento del art 84 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en el procedimiento de servicios abierto con pluralidad de criterios **A/SER-027978/2021 “SERVICIO DE AUDITORÍA EXTERNA PARA LA RENOVACIÓN Y SEGUIMIENTO DE LA CERTIFICACIÓN DEL SISTEMA DE GESTIÓN INTEGRADO CONFORME A LOS REQUISITOS DE LAS NORMAS ISO 9001:2015 E ISO 14001:2015”**, publicado en el perfil del contratante por el Hospital Universitario de Móstoles con fecha 30 de junio de 2021.

Con fecha 24 de agosto de 2021, se dio traslado del recurso interpuesto a los interesados otorgándoles plazo de audiencia de 10 días, plazo durante el cual no se presentaron alegaciones.

Visto el Recurso interpuesto y de conformidad con los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas,

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** Con fecha 29 de junio de 2021 se dictó orden de inicio del expediente de contratación **A/SER-027978/2021**, aprobándose los pliegos, autorizándose el gasto en la misma fecha, y publicándose la licitación en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid el día 30 de junio de 2021. Dicho expediente está estructurado en un lote único y con una vigencia prevista de 36 meses sin posibilidad de prórroga.

**SEGUNDO.-** En la Mesa de contratación celebrada el 19 de julio tuvo lugar la apertura de la documentación administrativa del expediente. Entre la documentación presentada por la empresa ICDQ y, en aras a justificar la habilitación empresarial o profesional solicitada en la Cláusula I, apartado 6, del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, se adjuntaba:

- Copia de la certificación expedida por ENAC a nombre de la empresa “INSTITUTO DE CERTIFICACIÓN ICDQ, S.L.” en lo relativo a entidad de Certificación de Sistemas de Calidad y Certificación de Sistemas de Gestión Medioambiental según las Normas UNE en ISO 9001:2015 y UNE en ISO 14001:2015.
- Copia de certificación emitida en Grecia por el organismo de evaluación de la conformidad griego “ESYD”, expedida a nombre de la empresa ICDQ GREECE IKE (ICDQ)

- Declaración Responsable firmada por el representante legal de la empresa INSTITUTO DE CERTIFICACIÓN, S.L. (ICDQ), D. David Galeote Godás, en la que declara bajo su personal responsabilidad que no forma parte de grupo empresarial alguno.

Examinada por la Mesa de Contratación la documentación presentada se observa que en las certificaciones expedidas por ENAC, entre la relación de los epígrafes para los que la empresa se encuentra certificada no aparece el epígrafe 38 relativo al sector socio-sanitario, específico para desarrollar auditorías de las certificaciones de gestión en un hospital.

2

Se concede a la empresa ICDQ plazo de subsanación de la documentación presentada y aclaración sobre la misma hasta el día 23 de julio, en virtud de lo establecido en el art. 141 de la LCSP.

**TERCERO.-** El día 21 de julio la empresa ICDQ presenta en subsanación de la documentación anterior **una nueva certificación** de una entidad radicada en India, "LMS Certification Limited", certificación expedida por una entidad norteamericana denominada IAS adscrita a IAF "International Accreditation Forum", organismo certificador internacional, y declaración responsable en la que ICDQ expone que es la representante en España de la empresa certificada en India "LMS Certification Limited", y que al estar certificada por la empresa norteamericana IAS, debe entenderse acreditada en España en virtud de un acuerdo al que ENAC estaría suscrito dentro del marco internacional, todo ello según la empresa ICDQ.

**CUARTO.-** Se contacta con ENAC exponiendo lo argumentado por la empresa ICDQ. ENAC confirma que la empresa ICDQ INSTITUTO DE CERTIFICACIÓN, S.L., está acreditada por ENAC para la Certificación de Sistemas de Calidad y Certificación de Sistemas de Gestión medioambiental en las actividades indicadas en los anexos técnicos que aparecen relacionados en las certificaciones presentadas por la empresa, en los que, efectivamente, no se incluye el epígrafe 38.

Asimismo, confirma que, en relación con la acreditación emitida en Grecia, la entidad de certificación acreditada por ESYD, organismo nacional de acreditación griego, no es ICDQ Instituto de Certificación, S.L. sino otra empresa.

En relación con el certificado de acreditación de una entidad de certificación radicada en India y bajo acreditación de una entidad norteamericana, nos remiten a lo establecido en la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, en particular, al artículo 128 Informes de pruebas, certificación y otros medios de prueba, según el cual, cuando un órgano de contratación requiera la demostración del cumplimiento de las prescripciones técnicas exigidas, o de los criterios de adjudicación o de las condiciones de ejecución del contrato mediante la realización de actividades de ensayo, calibración, certificación o inspección solo podrá admitir certificados, informes, actas, etc, emitidos por un Organismo de Evaluación de la Conformidad que esté acreditado para dicha actividad de conformidad con lo establecido en el Reglamento (CE) nº 765/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo.

Por su parte, el Reglamento (CE) nº 765/2008 establece que cada Estado Miembro debe designar un único Organismo Nacional de Acreditación (artículo 4.1), en el caso de España es ENAC, y que los organismos de evaluación de la conformidad deben solicitar la acreditación al Organismo nacional de Acreditación del país en el que estén establecidos (artículo 7.1).

De este modo, si en los pliegos se prevé esta posibilidad, el órgano de contratación solo podrá admitir informes o certificados emitidos por Organismos de evaluación de la Conformidad previamente acreditados por ENAC en caso de organismos establecidos en España o, en caso contrario, por el organismo nacional de acreditación del estado miembro en el que esté establecido.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** Se acredita en el expediente la legitimación de la empresa ICDQ Instituto de Certificación, S.L. para interponer el recurso de reposición, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

**SEGUNDO.-** El recurso de reposición se planteó en tiempo y forma, toda vez que el acto que se impugna se comunicó a la empresa recurrente el 27 de julio de 2021 y el recurso tuvo entrada en el Registro del Hospital el día 18 de agosto de 2021, y conforme a lo establecido en el artículo 124.1 de la Ley 39/2015: *“El plazo para la interposición del recurso de reposición será de un mes, si el acto fuera expreso”*.

**TERCERO.-** Corresponde al Director Gerente del Hospital Universitario de Móstoles resolver el presente recurso, de acuerdo con lo establecido en el artículo 123.1 de la Ley 39/2015.

**CUARTO.-** Que el órgano competente para dictar la presente resolución al Recurso de Reposición presentado es el Director Gerente del Hospital Universitario de Móstoles, en virtud de las competencias atribuidas en materia de Contratación Administrativa por Resolución 385/2020 de 11 de junio, de la Viceconsejera de Asistencia Sanitaria, de delegación de competencias en materia de contratación y gestión económico-presupuestaria en los Gerentes de Atención Especializada, Servicio de Urgencias Médicas de Madrid, y Centro de Transfusión (B.O.C.M. 15-06-2020).

**QUINTO.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 117 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, no procede la suspensión del acto impugnado.

**SEXTO.-** El artículo 65 de la LCSP regula las condiciones de aptitud para contratar con el sector público, así establece que *“sólo podrán contratar con el sector público las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incurso en alguna prohibición de contratar y acrediten su solvencia económica y financiera y técnica o profesional o, en los casos en que así lo exija la Ley, se encuentren debidamente clasificadas.”*

*“Los contratistas deberán contar, asimismo, con la habilitación empresarial o profesional que, en su caso, sea exigible para la realización de las prestaciones que constituyan el objeto del contrato.”* (art. 65.2)

*Además, cuando se trate de personas jurídicas, las prestaciones del contrato objeto del presente pliego han de estar comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que, conforme a sus estatutos o reglas fundacionales, les sean propios.* (art 66.1)

El apartado 6 de la Cláusula I del Pliego de Cláusulas Administrativas que rige el presente expediente recoge expresamente la exigencia de habilitación empresarial o profesional para la realización del contrato, dada la importancia que el hospital concede a la actividad certificadora y auditora de los sistemas de gestión de calidad y medioambiental que el hospital tiene implantados y en base a su experiencia con anteriores contratos, especificando lo siguiente:

“La empresa licitadora deberá estar acreditada por Entidad Nacional de Acreditación (ENAC) para la Certificación de sistemas de Calidad y Certificación de Sistemas de Gestión Medioambiental (UNE-EN ISO 9001:2015 y UNE –EN ISO 14001:2015)

La empresa adjudicataria, antes del inicio del contrato, tendrá que acreditar la capacitación de los auditores para realizar auditorías en el sector socio sanitario.”

**La Habilitación Empresarial** es un requisito de aptitud legal de los operadores económicos (contratistas) relacionado con el objeto del contrato y su funcionalidad deriva de que las entidades del sector público no contraten con quienes no están legalmente autorizados a desarrollar una actividad empresarial.

Es un requisito de aptitud distinto a la solvencia y que, al contrario que ésta, no cabe integrarlo con medios externos (como tampoco cabría en cuanto a la ausencia de prohibiciones de contratar). Es un requisito personalísimo. Hace referencia más que a la capacitación técnica o profesional, a la aptitud legal para el ejercicio de la profesión de que se trata.

En consecuencia, el título habilitante a que se refiere el art 65.2 es un requisito de legalidad para evitar que el sector público contrate con quienes no ejercen la actividad en forma legal.

La forma legal de acreditar la habilitación que se ha exigido a todos los licitadores para este expediente, ha sido solicitar que las empresas que vayan a licitar estén acreditadas ante un organismo de evaluación de la conformidad acreditado de conformidad con lo exigido en el Reglamento (CE) nº 765/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo, tomando como base el artículo 128 de la LCSP, cuyo tenor literal es el siguiente:

*1.- Los órganos de contratación podrán exigir que los operadores económicos proporcionen un informe de pruebas de un organismo de evaluación de la conformidad o un certificado expedido por este último, como medio de prueba del cumplimiento de las prescripciones técnicas exigidas, o de los criterios de adjudicación o de las condiciones de ejecución del contrato.*

*Cuando los órganos de contratación exijan la presentación de certificados emitidos por un organismo de evaluación de la conformidad determinado, los certificados de otros organismos de evaluación de la conformidad equivalentes también deberán ser aceptados por aquellos.*

*A efectos de lo dispuesto en esta Ley, se entenderá por <<organismo de evaluación de la conformidad>> aquel que desempeña actividades de calibración, ensayo, certificación e inspección, y que están acreditados de conformidad con el Reglamento (CE) nº 765/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo. (...)*

*Por su parte, el Reglamento (CE) nº 765/2008 establece que cada Estado Miembro debe designar un único Organismo Nacional de Acreditación (artículo 4.1), en España ENAC, y que los organismos de evaluación de la conformidad deben solicitar la acreditación al Organismo nacional de Acreditación del país en que estén establecidos (artículo 7.1)*

Por lo tanto, la exigencia de esta habilitación empresarial no se trata de un motivo de exclusión aleatorio, no se pretende excluir sin más a ninguno de los licitadores, sino que esta exigencia tiene un fundamento legal y, entendemos que no supone discriminación en absoluto, puesto que en el trámite de presentación de ofertas se han recibido hasta cinco ofertas y todos los licitadores han presentado certificación expedida por ENAC, incluyendo el epígrafe 38 entre sus anexos técnicos, salvo la empresa “ICDQ Instituto de Certificación, S.L.”, que ha presentado certificación expedida por ENAC para otros epígrafes, entre los que no se incluye el epígrafe 38, y como complemento a la documentación anterior, presenta una certificación expedida por ESYD, el organismo nacional de evaluación de la conformidad griego, que se hubiera tenido en cuenta, de haber estado expedida a nombre de “ICDQ Instituto de Certificación, S.L.” y no a nombre de otra empresa: “ICDQ GREECE IKE (ICDQ)”, cuya relación con la recurrente no queda acreditada.

**SÉPTIMO.-** Respecto de la certificación internacional que ICDQ ha presentado dentro del trámite de subsanación de documentación administrativa nos remitimos a la Sentencia de 6 de mayo de 2021 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que es muy relevante a estos efectos, puesto que tiene por objeto la interpretación y la validez del Reglamento (CE) nº 765/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 9 de julio de 2008, por el que se establecen los requisitos de acreditación y vigilancia del mercado relativos a la comercialización de los productos. En concreto nos remitimos al párrafo 45:

*“...los artículos 4, apartados 1 y 5, y 7, apartado 1, del Reglamento nº 765/2008 deben interpretarse en el sentido de que se oponen a la interpretación de una normativa nacional según la cual la actividad de acreditación puede ser ejercida por organismos distintos del organismo nacional de acreditación único, en el sentido de dicho Reglamento, que tengan su domicilio social en un tercer Estado, aun cuando tales organismos garanticen el cumplimiento de las normas internacionales y demuestren, incluso mediante acuerdos de reconocimiento mutuo, que disponen de una cualificación equivalente a la de dicho organismo único de acreditación”.*

Esto implica que, en cualquier normativa nacional, como es la LCSP, que requiera la acreditación, ésta debe ser entendida exclusivamente tal cual está establecida en el Reglamento 765/2008, no siendo válidas en Europa las emitidas por organismos de acreditación de terceros países, aun cuando éstos sean firmantes de acuerdos internacionales de reconocimiento mutuo.

Por otra parte, la sentencia aclara de forma definitiva en su apartado 32 cómo debe entenderse el artículo 4, apartados 1 y 5, y el artículo 7, apartado 1, del Reglamento (UE) nº 765/2008.

*“... con la salvedad de las excepciones previstas en el artículo 7, apartado 1, letras a) a c) del Reglamento nº 765/2008, dichas disposiciones no permiten que un organismo de evaluación de la conformidad presente una solicitud de acreditación a un organismo nacional de acreditación que no sea el del Estado miembro en el que esté establecido.*

*Estas mismas disposiciones tampoco permiten que un organismo de evaluación de la conformidad obtenga la acreditación de un organismo establecido en un tercer Estado para ejercer su actividad en el territorio de la Unión”.*

Por lo tanto, queda claro en la Sentencia que cuando un Organismo de Evaluación de la Conformidad establecido en un Estado Miembro ejerce una actividad dentro de la Unión Europea cubierta por una acreditación (ya sea en el campo voluntario o reglamentario) dicha acreditación sólo puede haber sido concedida por un Organismo Nacional de Acreditación designado al amparo del Reglamento nº 765/2008.

Por lo anteriormente expuesto, no podemos reconocer las alegaciones del recurrente como un argumento válido en ninguno de los aspectos recurridos por lo que

## RESUELVO

**PRIMERO.- DESESTIMAR** el recurso de reposición interpuesto por **D. David Galeote Godás** en nombre y representación de la empresa **INSTITUTO DE CERTIFICACIÓN ICDQ, S.L.**, con CIF B66084591 contra el **acuerdo de exclusión** de la licitación adoptado por la Mesa de Contratación del Hospital Universitario de Móstoles, en sesión celebrada el 26 de julio de 2021, y en aplicación de las funciones que le son propias de conformidad con lo establecido en el art. 326 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y en cumplimiento del art 84 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en el procedimiento de servicios abierto con pluralidad de criterios **A/SER-027978/2021 “SERVICIO DE AUDITORÍA EXTERNA PARA LA RENOVACIÓN Y SEGUIMIENTO DE LA CERTIFICACIÓN DEL SISTEMA DE GESTIÓN INTEGRADO CONFORME A LOS REQUISITOS DE LAS NORMAS ISO 9001:2015 E ISO 14001:2015”**, en virtud de las consideraciones antes expuestas.

**SEGUNDO.-** Notificar a los interesados.

**TERCERO.-** Se ordena dar publicidad a la resolución de acuerdo a las exigencias normativas en vigor.

La presente resolución que agota la vía administrativa sólo será recurrible en el plazo de DOS MESES, desde que se practique su notificación, ante el órgano competente de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, mediante la formulación del correspondiente recurso contencioso-administrativo, todo ello de conformidad con lo previsto en los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 46 y concordantes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa

EL DIRECTOR GERENTE

Firmado digitalmente por: GALINDO GALLEGO MANUEL  
Fecha: 2021 09 15 16:42