

ÁREA DE GESTIÓN DE LA CONTRATACIÓN
Exp.: ECON/000049/2020**COMUNICACIÓN DE EXCLUSIÓN DE LA UTE FORMADA POR LAS EMPRESAS: PANEL SISTEMAS INFORMATICOS S L - AUTANA BUSINESS PARTNERS S.L.**TÍTULO DEL CONTRATO: **SISTEMA INTEGRAL DE SANIDAD NO ASISTENCIAL**

La Mesa de Contratación de la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid, de conformidad con lo previsto en la cláusula 13 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, ha acordado en la reunión del día 18 de junio de 2020, convocada para el estudio de la documentación aportada por la UTE formada por las empresas PANEL SISTEMAS INFORMATICOS S.L. y AUTANA BUSINESS PARTNERS S.L., la exclusión del procedimiento de licitación de la empresa que se indica a continuación y por los motivos que se señalan.

EMPRESA: UTE: PANEL SISTEMAS INFORMATICOS S L – AUTANA BUSINESS PARTNERS S.L.**MOTIVOS DE EXCLUSIÓN:**

El día 9 de junio de 2020, se reunió la Mesa de Contratación de la Agencia para proceder a la comunicación del resultado de la calificación de la documentación administrativa presentada y a la apertura del sobre que contiene la documentación técnica relativa a los criterios cuya ponderación depende de un juicio de valor (Sobre Nº 2), presentada por los empresarios admitidos a la licitación del contrato.

En dicho acto se procedió a la apertura y comprobación de la documentación presentada para la subsanación de los defectos u omisiones observados en el acto de calificación, resultando que todas las empresas presentaron la documentación requerida en la forma y plazo otorgados al efecto, a excepción de la UTE formada por las empresas PANEL SISTEMAS INFORMATICOS S.L. y AUTANA BUSINESS PARTNERS S.L., por no haber subsanado la documentación requerida por los motivos indicados en el acta de la sesión, y que fueron comunicados en el acto público a la persona que asistió en representación de la empresa, y comunicados igualmente a través del tablón de anuncios electrónico del Perfil de Contratante del Portal de la Contratación Pública de la CM. Por dichos motivos se declaró excluida de la licitación y no se descifró el sobre nº 2 presentado por medios electrónicos a través de la Plataforma de Licitación Electrónica Licita@, por dicha empresa.

La empresa manifestó su disconformidad con la exclusión, alegando que en fecha 05 de junio de 2020, a las 16:57 horas, es decir, dentro del plazo concedido para la subsanación que finalizaba a las 23:59 horas de ese 5 de junio de 2020, tuvo entrada en el Registro del Área de Gestión de la Contratación de Madrid Digital formulario oficial de APORTACION TELEMATICA DE DOCUMENTOS, por el que la UTE procedía a la presentación de la totalidad de la documentación requerida a las dos empresas componentes para proceder a la subsanación requerida, documentación que, por otra parte, se relacionaba cumplidamente en el cuerpo del formulario bajo el apartado “DOCUMENTOS ADJUNTOS”.



A la vista de las alegaciones presentadas por la empresa, se solicitó informe a los Servicios Técnicos competentes de la Agencia, con el objeto de aclarar la situación producida.

En fecha 12 de junio los citados servicios emitieron informe indicando que *“se comprueba en las trazas de la aplicación de Aportación de documentación (Servicio de Situación de Expedientes), que la empresa subió 18 archivos, de los cuales, por un problema técnico de la aplicación, sólo se consolidaron finalmente 4 archivos de los 18 subidos por la Empresa”*.

En sesión de la Mesa de Contratación de la Agencia de fecha 15 de junio de 2020, celebrada para el estudio de las comunicaciones y escritos remitidos por la UTE: PANEL SISTEMAS INFORMATICOS SL- AUTANA BUSINESS PARTNERS SL en fechas 9 y 11 de junio en relación con la exclusión de la oferta presentada, y del informe emitido por los servicios técnicos competentes de la Agencia, analizada la situación, se acordó **otorgar un plazo hasta las 23:59 h. del día 18 de junio para la aportación de la documentación que presentaron en fecha 5 de junio.**

A tal efecto, en fecha 16 de junio la empresa presentó la documentación requerida.

Analizada la documentación aportada, la Mesa de Contratación de la Agencia en sesión de fecha 18 de junio ha acordado la exclusión de la licitación de la UTE formada por las empresas PANEL SISTEMAS INFORMATICOS S.L. y AUTANA BUSINESS PARTNERS S.L., por los motivos que se indican a continuación:

Primero.- En la documentación aportada se incluye el DEUC de la empresa AUTANA BUSINESS PARTNERS S.L. en el que se indica que “se basa el operador económico en la capacidad de otras entidades para satisfacer los criterios de selección contemplados en la parte IV” y en la Parte IV D indica que **no dispone de los certificados de calidad requeridos y que “La oferta se presenta en modalidad de UTE, con la empresa PANEL SISTEMAS INFORMÁTICOS, S.L., que aporta certificación de ISO9001 para desarrollo y servicios, además de CMMIv2,L3 e ISO 27000, certificaciones a la cual ceñiremos la ejecución del proyecto.”**

A este respecto se ha de indicar que procede la **exclusión** al no acreditar la empresa **AUTANA BUSINESS PARTNERS S.L.** estar en posesión del **certificado acreditativo del cumplimiento de normas de garantía de calidad** requerido.

Ni siquiera aporta los medios para acreditar que el sistema de gestión de la calidad del otro componente de la UTE es aplicable a su empresa y a su actividad en relación con el objeto del contrato, ni se indica cómo se aplicará ese sistema a la estructura y actividad de su empresa en la ejecución de la concreta prestación objeto del contrato licitado.

En este sentido se ha pronunciado el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID, en Resolución nº 59/2017, de 22 de febrero, que concluye lo siguiente:

<En cuanto a la falta de acreditación de la solvencia exigida, las recurrentes admiten que no aportaron el certificado establecido en el PCAP y sus argumentos se dirigen a alegar que no era



necesario puesto que basta para acreditar la solvencia alguno de los medios establecidos, no todos, y además, que teniendo el certificado una de las empresas su eficacia se extiende a la otra participante de la UTE, integrándose el requisito de solvencia.

Ninguno de los dos argumentos puede tener acogida favorable.

En primer lugar, porque el Pliego es claro en este punto y no precisa mayor interpretación. Es cierto que el TRLCSP permite la acreditación de la solvencia por cualquiera de los medios que contempla pero en el PCAP esa acreditación se restringe, acotando el criterio o criterios de selección elegido por el órgano de contratación, según las características del contrato.

En el caso de las empresas en compromiso de UTE, dice el PCAP que “se acumularán las características acreditadas para cada uno de los integrantes de la misma”, lo que supone la exigencia de acreditación por parte de las dos empresas, si bien, cuando sea posible, se podrán acumular las circunstancias acreditadas.

Por lo tanto, no se deja a decisión del licitador la elección del medio de acreditación de la solvencia sino que debe ser el señalado en cada caso en el PCAP como criterio de selección.

En segundo lugar, en este caso el criterio de selección exigía un certificado de implantación de un sistema de gestión ambiental en la empresa (ISO 14001 o EMAS). En ningún momento la empresa requerida expresó su intención de acreditar la solvencia con medios ajenos pero es que incluso si lo hubiera hecho, no hubiera sido posible en este caso.

Como indica el órgano de contratación en su informe, apoyándose en un Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, **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.** De manera que por la propia naturaleza del criterio **debe ser acreditado por cada empresa**, puesto que el cumplimiento de las normas de garantía de calidad **es una circunstancia individual y exclusiva que no puede trasladarse de una a otra empresa**, como podría ocurrir con otros elementos de la actividad empresarial, por ello que no cabe aplicar el artículo 63 del TRLCSP relativo a la integración de la solvencia con medios externos.

Por todo ello, el recurso debe ser desestimado.>

En este mismo sentido se ha pronunciado la Resolución nº 230/2016, de 2 de noviembre del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

< (...) los certificados a que aluden los artículos 69 y 70 se refieren a características intrínsecas de cada empresa que afectan básicamente a las peculiaridades de su funcionamiento y, por tanto, no pueden ser transferidos de unas a otras”.

Según la doctrina de los Tribunales administrativos en materia de contratación en relación con los certificados de calidad regulados en el artículo 80 del TRLCSP, no sería aceptable, para acreditar el cumplimiento de las normas relativas a la gestión de la calidad y medioambiental, basarse en su cumplimiento por otra empresa, ya que este se refiere a un aspecto propio e intrínseco de la organización y funcionamiento de una empresa que no es sustituible por el de otra, y además, la referencia a la solvencia de otra empresa solo es posible en lo que respecta a la disponibilidad de medios personales y materiales para la ejecución del contrato. En consecuencia, en el caso de exigirse el cumplimiento de las normas relativas a la gestión de la



calidad y medioambiental, no cabe suplir su falta con los certificados de otras empresas, aunque pertenezcan al mismo grupo.

Igualmente afirma este Tribunal en su resolución 74/2015. “En relación a las UTEs, tanto el artículo 54 del TRLCSP como el 24 del RGLCAP exigen que cada uno de los que la componen deben tener capacidad de obrar, no estar incursas en prohibición de contratar y acreditar su solvencia económica, financiera y técnica o profesional o, en su caso, la clasificación, admitiendo a efectos de la determinación de la solvencia la posibilidad de acumulación de las características acreditadas para cada uno de los integrantes. La unión temporal de empresas tiene el fin de licitar con mayores garantías de éxito a la adjudicación de contratos al unir su experiencia profesional y potencial económico en la prestación de un servicio para lo que únicamente han de designar un representante común a efectos de sus relaciones con la Administración pero cada una conserva su individualidad como persona jurídica y su responsabilidad frente a la Administración. Por ello los requisitos de solvencia han de ser exigidos a cada una de las empresas que se integran en la unión temporal, sin perjuicio de su posible acumulación”.

... Si bien es cierto que en el caso de licitación en compromiso de UTE el TRLCSP admite la acumulación de las características de las empresas a fin de acreditar su nivel de solvencia, y que además se puede recurrir a la solvencia y medios de otras entidades independientemente de la naturaleza de los vínculos que tenga con ellas, siempre que se acredite que para la ejecución del contrato dispone efectivamente de ellos, como se reconoce en la Resolución 18/2014 en relación a la clasificación empresarial o en el Informe 6/2010 de la Junta Consultiva de la Comunidad de Madrid, no es eso lo que ocurre en el caso que nos ocupa. Tal como señala el Informe 29/2010 de la Junta Consultiva Estatal los certificados relativos al cumplimiento de normas de garantía de calidad y gestión medioambiental hacen referencia a cada una de las empresas del grupo o de la unión de empresas, por tratarse de certificados que se refieren características intrínsecas que afectan a las peculiaridades de su funcionamiento y no pueden ser transferidos de unas a otras.

Los certificados expedidos para una empresa determinada, o como en nuestro caso en el certificado CMMMI-DEV nivel 5, respecto de alguno de los centros de la empresa, acreditan para ellos el cumplimiento de las normas citadas con respecto a los niveles de calidad y de gestión medioambiental, pero no de las restantes empresas del grupo. **El certificado expedido para una empresa no puede servir para acreditar el cumplimiento de tales normas por otras que no los posean o los posean para actividad diferente.** Conviene recordar que el certificado CMMMI-DEV nivel 5 acredita el nivel de una unidad especializada dentro de una empresa dado que se evalúan procesos concretos.>

En el mismo sentido se ha pronunciado la Resolución nº 251/2017, de 13 de septiembre del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID.

Segundo.- En relación con la **garantía provisional constituida** se ha de indicar que procede la exclusión al no aportar justificante de haber constituido la garantía provisional, según el modelo recogido en el Pliego de Cláusulas Administrativas, garantizando conjunta y solidariamente a todos los integrantes de la unión, de conformidad con las condiciones y requisitos establecidos en la Cláusula 9 del citado pliego.

La Cláusula 9 del PCAP que regula la constitución de las garantías provisionales establece que cuando el licitador presente su proposición bajo la forma de unión temporal de



empresarios, la garantía provisional podrá constituirse por una o varias de las empresas participantes, siempre que en su conjunto se alcance la cuantía exigida en la Cláusula 1 Apartado 10 y garantice solidariamente a todos los integrantes de la unión, en los mismos términos que el artículo 61 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

PANEL SISTEMAS INFORMATICOS S.L. aporta un aval bancario de fecha 18 de mayo por 17.000 euros, importe equivalente a la participación de ésta en la futura unión (50%), que no garantiza conjunta y solidariamente a todos los integrantes de la Unión. Aporta igualmente otro de fecha 5 de junio, por importe de 17.000 euros que sí garantiza conjunta y solidariamente a todos los integrantes de la Unión.

AUTANA BUSINESS PARTNERS S.L. aporta un aval bancario de fecha 13 de mayo por 17.000 euros, importe equivalente a la participación de ésta en la futura unión (50%), que no garantiza conjunta y solidariamente a todos los integrantes de la Unión. Aporta igualmente otro de fecha 5 de junio, por importe de 17.000 euros que si garantiza conjunta y solidariamente a todos los integrantes de la Unión.

Es decir, en el plazo fijado para la subsanación las empresas presentaron avales bancarios que garantizaban conjunta y solidariamente a todos los integrantes de la unión.

Una vez examinada la documentación aportada, la Mesa no considera subsanados los defectos advertidos, por cuanto los avales aportados durante el plazo de subsanación son de fecha posterior a la finalización del plazo de presentación de ofertas (se ha constituido nuevos avales), por ello procede su exclusión de la licitación.

En idénticos términos se manifiesta el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en Resolución nº 664/2017, de 21 de julio de 2017, que concluye lo siguiente:

< ...En tercer lugar, señalan los recurrentes que resulta indiscutible, según el expediente de contratación, que se constituyó la garantía provisional por un importe total de 77.854,12 € mediante dos avales dentro de la fecha de presentación de proposiciones.

Que el aval emitido por Bankia, por importe de 38.927,06 €, no adolecía de defecto alguno, y, que el aval emitido por Bankinter, por otros 38.927,06 €, en el que se incluía como avalada a una sola de las empresas que concurrían con compromiso de constituir una UTE, completaba el importe de la garantía provisional exigida en el PCG. Y que dentro del plazo de 3 días, se presenta nuevo aval subsanando la deficiencia observada.

...Y sobre un caso con muchas similitudes al del presente recurso, se fallaba en la Resolución 117/2016, de 12 de febrero, que "Se ha reiterado por este tribunal, que los pliegos, en tanto válidos, resultan vinculantes en todas sus cláusulas, respecto de los participantes en el concurso o procedimiento de licitación de que se trate, por lo que la circunstancia prevista expresamente en la citada cláusula contractual, la 2.4.3 tiene esa eficacia respecto de todos los licitadores.

Por lo tanto, parece claro que la garantía provisional no puede entenderse como válida cuando tan solo se refiere a uno de los participantes en la agrupación, y así resulta de la documentación



que se acompaña con el expediente y de las propias alegaciones del recurrente, que reconoce de forma explícita tal circunstancia.

Como podemos observar, efectivamente, la garantía provisional aportada inicialmente por el recurrente, ponía de manifiesto la cobertura económica total, pero tan solo respecto de uno de los integrantes de la agrupación [...]

[...] Sólo uno es el avalado, pues aun cuando se haga referencia en el propio aval a que la garantía es solidaria, lo cierto e inmutable es que sólo uno es el avalado, solo uno es, en conclusión, el contratista cuyas obligaciones quedan garantizadas y cubiertas por el aval al que nos venimos refiriendo en el presente recurso. Por lo tanto, y a la luz de los preceptos legales citados y de las propias cláusulas contractuales, la única garantía que puede considerarse como admisible en el presente caso es aquella que haga constar de forma clara que se garantiza a los dos participantes de la agrupación empresarial y que tal garantía tiene un carácter solidario. Ello es congruente además, con la posición del órgano de contratación que podría ver desvirtuadas su garantía ante el incumplimiento de la agrupación, cualquiera de sus miembros, y sólo pudiera dirigirse contra uno de ellos, mientras que el otro, no incorporado formalmente a la garantía, y eventualmente más solvente que el anterior, por cualquier circunstancia temporal o permanente, no respondería ante ese incumplimiento y frente al órgano de contratación”.

...también es cierto que el PCAP exigía con suficiente claridad en su Cláusula 7ª.C. relativa a la documentación a incluir como contenido en el Sobre nº 1, punto 6) que "En el caso de uniones temporales de empresarios, la garantía provisional podrá constituirse por una o varias de las personas participantes de la unión, siempre que en conjunto se alcance la cuantía de la misma, y garantice solidariamente la proposición presentada por todos los componentes de la unión." Es evidente que el aval otorgado por Bankinter, por importe de 38.927,06€, a favor únicamente de OBREMO, SL, en calidad de garantía provisional, no se ajusta a lo exigido por los Pliegos, pues quedan sin garantizar la mitad del citado importe que corresponde a la otra mercantil, AGRICULTORES DE LA VEGA DE VALENCIA, SA...

Y en cuanto al momento en el que debe quedar válidamente constituido el aval, habrá de ser, como se ha indicado por este Tribunal en otras resoluciones (sirvan por todas, las Resoluciones 796/2014, 1076/2016 y 123/2017), uno anterior a la fecha en que expire el plazo de presentaciones de proposiciones, siendo subsanable la prueba de su existencia pero no que el requisito no se encuentre cumplido en plazo, pues como bien señalan las recurrentes en su escrito a modo de principio general: “es subsanable aquello que existe de forma previa a la finalización del plazo de presentación y resultan de carácter insubsanable aquellos elementos que no existen en la finalización del plazo de presentación”. En este mismo sentido, no olvidemos que la JCCA en sus informes 18/2010, de 24 de noviembre, y 47/09, de 1 de febrero de 2010, indicó que “el criterio mantenido por la Junta Consultiva puede concretarse en que se reconoce como subsanable, ya sea por errores u omisiones, la aportación de documentos exigidos para concurrir siempre que el contenido del mismo, como elemento acreditativo, exista en el momento en que se presenta y en el momento en que concluye el plazo de presentación de proposiciones, que evidentemente es anterior al momento de subsanación. Es decir, puede subsanarse lo que existe, pero no se ha aportado; no se puede subsanar lo que en el momento citado no existe de manera indudable”.>

En el mismo sentido se manifiesta el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en Resolución nº 135/2018, de 9 de mayo de 2018.



<En el informe el órgano de contratación expone que el PCAP es claro ya que en relación con lo estipulado en el apartado 10 de la cláusula 1ª del PCAP, en la cláusula 9ª del mismo Pliego, expresamente se refiere al supuesto en el que el licitador presente su proposición bajo la forma de unión temporal de empresarios, indicando que la garantía provisional podrá constituirse antes de la finalización de presentación de ofertas por una o varias de las empresas participantes, siempre que en su conjunto se alcance la cuantía exigida en el apartado 10 de la cláusula 1ª (108.000 euros) y garantice solidariamente a todos los integrantes de la unión. De acuerdo con lo cual el apartado 7 de la opción b) de la cláusula 12 del PCAP establece la exigencia a los licitadores de aportar dentro del sobre de la documentación administrativa el justificante de haber constituido la garantía provisional por el importe señalado para cada lote en el apartado 10 de la cláusula 1 del pliego, de conformidad con las condiciones y requisitos establecidos en la cláusula 9.

Afirma que si bien el aval presentado en trámite de subsanación por la UTE Retineo-Gestión garantizaba solidariamente a ambas empresas, se había constituido en fecha 2 de marzo de 2018, fecha posterior a la del fin de plazo de presentación de ofertas, 20 de febrero de 2018. Por lo que en aras a los principios generales que rigen la licitación y sin arbitrariedad alguna, la Mesa acordó el rechazo de la oferta.

...Comprueba el Tribunal que los Pliegos no adolecen de oscuridad debiendo interpretarse en su conjunto, de manera sistemática, siendo indubitada la obligación de constituir la garantía provisional, dentro del plazo de presentación de ofertas, que sea solidaria en el caso de que el licitador sea una UTE y su importe, por lo que conforme a doctrina de las Juntas Consultivas y los Tribunales Administrativos de contratación pública (Informes de JCCA 48/02, 47/09; Informe 31/00, de 30 de octubre de 2000; Informe 35/02, de 17 de diciembre de 2002; y las resoluciones del TACP de Madrid 114/2012, 175/13) resulta posible subsanar exclusivamente la acreditación de su cumplimiento en un momento posterior siempre que el requisito exista con anterioridad pues su existencia no es subsanable, sino sólo su acreditación.

... En el caso que nos ocupa el período de presentación de ofertas se extendió entre los días 15 de enero de 2018 (publicación en el Portal) y el 20 de febrero y la garantía que aporta la recurrente se constituyó el 2 de marzo, tras haber resultado requerida para la subsanación.

... Como manifestara este Tribunal en la Resolución 345/2017, de 16 de noviembre “Una interpretación lógica de este precepto nos lleva necesariamente a concluir, que la garantía provisional debe constituirse con anterioridad a la presentación de las ofertas, pues, otra interpretación no permitiría el cumplimiento de la finalidad a la que está destinada, puesto que muy bien podría ocurrir que un licitador presentase una oferta inviable o carente de seriedad y la retirase a la vista del resto de las ofertas, de no resultar constreñido por la constitución de una garantía previa que, en tal caso resultaría incautada. El principio de igualdad de los licitadores exige que en el caso de que el órgano de contratación haya optado, como en el presente caso, por exigir una garantía provisional, dicha garantía deba ser constituida por todos los licitadores con anterioridad a la presentación de ofertas. De esta forma la aportación de una garantía constituida con posterioridad no puede ser aceptada por la Mesa en vulneración del indicado principio, sin perjuicio de que, como correctamente se hizo por la Mesa, en los términos del artículo 81 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, sea posible la subsanación de la omisión de la documentación acreditativa de la constitución de la garantía siempre que esta se hubiera verificado efectivamente y su falta obedeciese a un error en la documentación a incluir en el sobre correspondiente.”



Comprobado que la garantía se constituyó el 2 de marzo, mediante un aval, procede desestimar el recurso por este motivo.>

En idéntico sentido se ha pronunciado la Resolución nº 976/2017, del TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

< Conforme a lo anterior debe concluirse que fue acertada la resolución recurrida al inadmitir el aval presentado por GHESA en el trámite de subsanación, puesto que se trataba de aval distinto y posterior al presentado con la oferta, lo que evidencia que al tiempo de presentarse aquella no se cumplía con el mandato de los pliegos de disponer de aval solidario.>

EL SECRETARIO DE LA MESA DE CONTRATACIÓN

Fdo.: Luis Gamo Sanz



La autenticidad de este documento se puede comprobar en www.madrid.org/csv
mediante el siguiente código seguro de verificación: **0925810961282650558298**