



EB 2023/087

Resolución 070/2023, de 19 de abril de 2023, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por FACTOR SISTEMAS, S.L. contra la exclusión de su oferta del contrato de “Suministro, entrega, instalación de diverso material informático (lote 4)”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 27 de enero de 2023, la empresa FACTOR SISTEMAS, S.L. (en adelante, FACTOR) interpuso, ante el órgano de contratación, un recurso en materia de contratación pública contra la exclusión de su oferta del contrato de “Suministro, entrega, instalación de diverso material informático (lote 4)”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

SEGUNDO: El recurso junto con el expediente de contratación y el informe al que se refiere el artículo 56.2 de 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, el 15 de junio de 2018, ha sido remitido a este Órgano el día 14 de abril.





II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la empresa recurrente, así como la representación de R.T.F. para actuar en su nombre.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial, entre otros, los contratos de suministro cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

Conforme al art. 44.2.b) de la LCSP son impugnables los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos; en todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores. En el presente recurso se impugna el acuerdo de 19 de noviembre de la Mesa de Contratación que acuerda la exclusión de la oferta de la recurrente.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.



QUINTO: Régimen jurídico

En cuanto al régimen jurídico aplicable, la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración Pública (artículo 3 LCSP).

SEXTO: Argumentos del recurso

FACTOR alega que ha ofertado un modelo de portátil que satisface completamente las prescripciones técnicas exigidas y, concretamente, la de que el monitor sea táctil, requisito cuya ausencia en las fichas técnicas aportadas ha provocado su exclusión. Siendo cierto que la ficha técnica presentada no es correcta, pues hace referencia a un modelo que no tiene pantalla táctil. Esta circunstancia se ha debido a un error del propio fabricante que tenía mal documentada la referencia en la web. Por eso, tras la consulta efectuada por el poder adjudicador se ha remitido la ficha técnica correcta. En definitiva, se solicita que sea revocada la exclusión realizada.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

La Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi se opone a la estimación del recurso con el argumento de que no cabe la subsanación de las fichas técnicas presentadas que no cumplen con las prescripciones técnicas, con cita de diversas resoluciones de este Órgano sobre dicha cuestión.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

El debate se circunscribe a determinar si cabe la posibilidad de sustituir las fichas técnica aportadas por error de las que se desprende el incumplimiento de alguna prescripción mínima técnica por otras en la que se acredite el cumplimiento del PPT. A continuación, se exponen las consideraciones de este Órgano al respecto, y que conducen a la desestimación del recurso.



- a) Sobre la obligación de presentar fichas técnicas de los productos ofertados y la posibilidad de su subsanación

El PCAP exige la presentación de fichas técnicas únicamente a la licitadora que ha presentado la mejor oferta, según lo dispuesto en la cláusula 25 del PCAP, cuya literalidad es la siguiente:

25.- DOCUMENTACIÓN A PRESENTAR POR LA LICITADORA QUE HA PRESENTADO LA MEJOR OFERTA

Junto con el resto de documentación indicada en la cláusula 21.1 de condiciones generales, se deben presentar, en su caso, los siguientes documentos:

25.1.- Documentación al objeto de acreditar los requisitos de solvencia económica y financiera y de solvencia técnica o profesional recogidos en la cláusula 21.2 de las cláusulas específicas del contrato: sí, los siguientes:

(...)

• **Solvencia técnica o profesional:**

1. Una relación de los principales suministros realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en el curso de como máximo, los tres (3) últimos años a contar desde la fecha final de presentación de ofertas, en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado de los mismos, avalada por certificados de buena ejecución; estos certificados indicarán el importe, las fechas y el lugar de ejecución de los suministros y se precisará si se realizaron según las reglas por las que se rige la profesión y se llevaron normalmente a buen término. En el supuesto de que el destinatario sea un comprador privado, y a falta del certificado expedido por éste, se podrá aportar una declaración del empresario junto con la documentación obrante en poder del mismo que acredite la realización de la prestación.
2. La/s empresa/s que realice/n la mejor oferta calidad/precio, deberá/n entregar la Ficha Técnica del equipo conteniendo los siguientes elementos:
 - Marca y modelo.
 - Marcado CE.
 - Declaración de conformidad
 - Manual de instrucciones en una de las lenguas oficiales de la CAPV.

A través de la documentación aportada, las fichas técnicas anteriormente descritas, se precisarán las características técnicas que evidencien el cumplimiento del pliego de prescripciones técnicas por parte de todos y cada uno de los productos incluidos en el mismo. Asimismo, se garantiza que el equipo cumple con la legislación europea.
3. Igualmente, para los LOTES 1, 2 y 3 se deberá presentar una MUESTRA del equipo para su valoración y comprobación que lo descrito en la ficha técnica concuerda con la misma.

Una vez establecida dicha obligación, ha de indicarse que, en principio, la exclusión es correcta porque, como señala el poder adjudicador y expresamente



reconoce FACTOR, las fichas técnicas del portátil facilitadas no acreditan cumplir con las características técnicas exigidas por los pliegos, en concreto, con la prescripción de que la pantalla del ordenador portátil sea táctil.

A partir de este hecho, no controvertido, debe señalarse que cabe aplicar por analogía al presente caso la doctrina de este OARC/KEAO, relativa a la presentación de muestras que contradicen las prescripciones del pliego (ver, por ejemplo, la Resolución 34/2020), y que confirma que las muestras (fichas técnicas en el presente supuesto) de productos ofertados que contradicen las prescripciones técnicas no puede ser objeto de subsanación. Y ello, porque tal subsanación supondría modificar el contenido de la proposición, lo que es inadmisibile en los procedimientos abiertos por contrario al principio de igualdad de trato (ver, por ejemplo, la Resolución 22/2017 del OARC / KEAO y la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de marzo de 2012, asunto C-599/10, ECLI:EU:C:2012:191). Únicamente sería aceptable tal subsanación cuando lo que se pretende es presentar muestras o fichas técnicas que coincidan con el producto ya descrito indubitadamente en la proposición, de tal modo que el poder adjudicador pueda verificar la concordancia entre la muestra y dicha documentación (ver, por ejemplo, la Resolución 100/2014 del OARC / KEAO); sin embargo, en el presente caso, y dada la configuración de la propia licitación, no cabe dicha subsanación, pues no ha existido la descripción previa del producto a suministrar y, por lo tanto, lo que se pretende es sustituir la ficha técnica de un portátil que no satisface las prescripciones técnicas por la de otro distinto, alterando la propia proposición.

En resumen, la presentación de fichas técnicas que no cumplen con las prescripciones mínimas no puede considerarse como un error subsanable y sí como el resultado del incumplimiento de su deber de diligencia en la presentación de aquélla, al que están sujetos de igual manera todos los licitadores.



b) Conclusión

A la vista de lo anteriormente señalado, el recurso debe desestimarse.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra,

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por FACTOR SISTEMAS, S.L. contra la exclusión de su oferta del contrato de “Suministro, entrega, instalación de diverso material informático (lote 4)”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

SEGUNDO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

TERCERO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2023ko apirilaren 19a

Vitoria-Gasteiz, 19 de abril de 2023