



EB 2023/156

Resolución 007/2024, de 11 de enero, 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 la mercantil SALTOKI BIZKAIA, S.A., contra la exclusión del contrato de “Suministro de luminarias LED para los Inmuebles de Gestión Unificada del Gobierno Vasco”, promovido por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno).

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 27 de julio de 2023, se interpuso en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) un recurso especial en materia de contratación interpuesto por SALTOKI BIZKAIA, S.A., (en lo sucesivo, SALTOKI) contra la exclusión del contrato de “Suministro de luminarias LED para los Inmuebles de Gestión Unificada del Gobierno Vasco”, promovido por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno).

SEGUNDO: El día 27 de julio se remitió el recurso al poder adjudicador y se le solicitaron el expediente 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, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP). Dicha documentación se remitió por el poder adjudicador con fecha 31 de julio.





TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 28 y 31 de julio, no se han recibido alegaciones.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Representación y legitimación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de J.F.A.F., que actúa 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 en materia de contratación 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 actos impugnables los acuerdos de exclusión.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

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



SEXTO: Motivos del recurso

El recurso se basa, en síntesis, en los siguientes argumentos:

- a) La afirmación por parte del poder adjudicador de que las luminarias ofertadas por SALTOKI no cuentan con la función o característica “Autotest” es incorrecta, puesto que el producto presentado y que pretende suministrar es el LED Panel RC-SI U19 EM de marca Oppl Lighting, código 542098000800-AT, que sí dispone de Autotest.
- b) En la oferta se presentó la ficha genérica en la que la marca establece una descripción general para todos sus modelos, donde se indicaba que las versiones KIT de emergencia pueden ser con Autotest o estándar. Así, el modelo KXYLEDA-200 cuenta también con Autotest.
- c) Finalmente, se solicita la declaración de disconformidad a Derecho del acto impugnado y, en consecuencia, se mantenga en el procedimiento licitatorio a la recurrente para la valoración del resto de criterios, incluido el económico.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso con los argumentos que se resumen a continuación:

- a) La recurrente presentó el modelo KIT de emergencia 54098000800 en la documentación obligatoria, el cual no dispone de Autotest. Sin embargo, en fase de recurso señala que pretendía suministrar el modelo 542098000800-AT, del cual no se tenía noticia hasta este momento.
- b) En relación con los modelos KXYLED, debe señalarse que la recurrente presentó documentación ambigua y genérica de varios modelos, ninguno de los cuales contaba con la función Autotest. Al igual que en caso anterior, es en el escrito de recurso cuando se menciona por primera vez que el modelo a suministrar es el KXYLEDA-200.



OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

El análisis del recurso debe partir del contenido relevante de los pliegos, que rigen la licitación vinculando a los que en ella participan y al poder adjudicador por no haber sido impugnados en tiempo y forma:

PPT

3. CARACTERÍSTICAS TÉCNICAS

El licitador debe definir con el máximo detalle las características técnicas de la luminaria ofertada, aportando para ello las fichas técnicas y los certificados correspondientes del producto. En particular se deben acreditar las características y exigencias establecidas en el presente pliego.

Los artículos a suministrar y sus características técnicas mínimas son los siguientes:

(...)

Artículo 2: Panel 60x60 led para techo modular con emergencia 1h	– Mismas características que para el artículo 1 y, además: – 1h de autonomía – Funcionamiento permanente – Autotest. La luminaria realiza periódicamente test funcionales, de autonomía y descargas programadas para chequear internamente el estado del aparato. El resultado es informado mediante dos pilotos LED incorporados. – Garantía 2 años
---	--

(...)

El hecho de incumplir las prescripciones técnicas conlleva considerables desventajas, tanto técnicas, de calidad y durabilidad, así como un mayor tiempo de dedicación al remplazo y manipulación del equipo. Todo ello hace que el remplazo sea económicamente desproporcionado. En consecuencia, si un artículo no cumple todas las características técnicas mínimas exigidas, la oferta será excluida de la licitación.

Cláusulas específicas del PCAP:

24.2.- SOBRE B: OFERTA EVALUABLE AUTOMÁTICAMENTE A TRAVÉS DE FÓRMULAS.

En este sobre debe/n presentarse el/los siguiente/s documento/s:

Las ofertas se presentarán con arreglo al anexo en formato Excel.

Además, se debe adjuntar obligatoriamente:

1. La ficha técnica del producto donde figuren los requisitos mínimos establecidos en el PPT y cualquier otro documento acreditativo que justifique las propiedades valoradas en los distintos documentos que conforman la licitación.
2. Etiqueta energética de acuerdo al Reglamento UE 2019/2015
3. Certificado CE

Si una oferta no está completa, por ejemplo, si no se adjuntan los documentos obligatorios para cada artículo o si no se acreditan los requisitos mínimos establecidos en el PPT, los artículos, de forma individual, serán excluidos de la licitación. En el caso del lote 1, si se excluye un artículo la oferta no podrá concurrir al lote completo.



A la vista de lo anterior y del resto de la documentación que consta en el expediente, se exponen a continuación las apreciaciones de este Órgano sobre la viabilidad de la pretensión.

a) Sobre el incumplimiento de las prescripciones técnicas por la oferta de la recurrente

SALTOKI alega, en síntesis, que los productos ofertados sí cumplen con los pliegos, concretamente, en lo referido al requisito de Autotest y, por lo tanto, su exclusión ha de ser anulada. Sobre esta cuestión, se observa lo siguiente:

a 1) Doctrina general sobre la apreciación del incumplimiento de los pliegos por las ofertas de los licitadores

Tal y como ha expuesto reiteradamente este Órgano (ver, por todas, su Resolución 73/2023, así como la sentencia del Tribunal Supremo de 29/11/2021, nº 1392/2021, ECLI:ES:TS:2021:4369 y la jurisprudencia anterior que cita), no es necesario que las ofertas acrediten expresamente el cumplimiento de todas y cada una de las prescripciones técnicas del contrato porque la mera presentación de la proposición ya supone el acatamiento de la documentación contractual, según el artículo 139.1 de la LCSP. No obstante, cabe la exclusión de una oferta cuando

- (i) no incluya la acreditación, solicitada expresamente por los pliegos, del cumplimiento de una prescripción, o
- (ii) cuando su contenido se oponga frontalmente a dichos pliegos.



a 2) Sobre la solicitud de la anulación de la exclusión de la oferta de la recurrente

Aplicada esta doctrina al caso analizado, el motivo del recurso debe desestimarse por las siguientes razones:

- 1) El apartado 3 del PPT relativo a las características técnicas de la luminaria ofertada establece que deben aportarse las fichas técnicas para acreditar las características mínimas exigidas (entre las que se encuentra el Autotest) con la consecuencia de la exclusión de la licitación de aquellas ofertas que no cumplan con todas ellas. En el mismo sentido, el apartado 24.2 de las Cláusulas Específicas del Contrato, establece que, Si una oferta no está completa, por ejemplo, si no se adjuntan los documentos obligatorios para cada artículo o si no se acreditan los requisitos mínimos establecidos en el PPT, los artículos, de forma individual, serán excluidos de la licitación.
- 2) Por su parte, en la documentación aportada en su oferta por la recurrente para acreditar el cumplimiento de los requisitos técnicos mínimos hace referencia al modelo kit de emergencia 542098000800. Asimismo, se presenta documentación genérica de las led KIRA (concretamente, de 6 modelos KXYLED: KXYLED-100, KXYLED3-100, KXYLED-50, KXYLED3-50, KXYLED-200 y KXYLED3-200) sin especificar cuál de ellos es el ofertado, y se indica, también, que las versiones de estas luminarias pueden ser “Standard or Autotest”. Frente a los contenidos de la oferta expuestos, la recurrente afirma en fase de recurso que el producto que pretende suministrar es el LED Panel kit de emergencia 5420980000800-AT (nótese el añadido AT respecto de la documentación gráfica) y, por otro, que el modelo KIRA a suministrar es el KXYLEDA-200 (advuértase igualmente la letra A añadida a los modelos más arriba señalados).
- 3) A juicio de este Órgano, el contenido de la oferta de SALTOKI no acredita como los pliegos exigen cumplir con el requisito técnico mínimo exigido relativo al Autotest de las luminarias. En efecto, se observa, por un lado, que



el modelo kit de emergencia señalado en la oferta no consta que disponga de Autotest, según se desprende del propio código de producto aportado en la ficha técnica y, por otro, que la documentación relativa a KIRA LED, además de hacer de forma genérica referencia a diversos modelos sin especificar cuál sería el ofertado, tampoco establece de forma fidedigna que disponga del Autotest, más allá de indicar que las versiones pueden ser “Standard or Autotest”, referencia claramente insuficiente para poder justificar de la forma especificada en los pliegos el cumplimiento de una prescripción técnica obligatoria. Frente a los contenidos de la oferta expuestos, la recurrente especifica en el escrito de recurso los modelos concretos que pretendía suministrar, lo cual no es aceptable por suponer una modificación extemporánea de la oferta que vulnera de forma flagrante el principio de igualdad de trato entre los licitadores y su aceptación supondría introducir un trámite de negociación en un procedimiento abierto (artículo 156.1 de la LCSP), lo cual está del todo vedado.

- 4) La inclusión en la oferta impugnada de contenido incompatible con el PPT o no acreditativo de su cumplimiento supone su exclusión del procedimiento de adjudicación, tal y como establece el apartado 24.2 de las Cláusulas Específicas del Contrato. Además, y según la reiterada doctrina de este Órgano (ver, por todas, su Resolución 52/2023), el PPT realiza una descripción del objeto del contrato para que las empresas puedan decidir si están interesadas en el mismo, contiene los términos en los que el poder adjudicador desea obligarse con el adjudicatario, refleja las necesidades que se pretenden satisfacer mediante la celebración del contrato y representa el nivel mínimo de rendimiento de las prestaciones contractuales que, de acuerdo con el interés público, desea obtener el poder adjudicador; consecuentemente, no cabe relativizar u obviar su alcance ni adjudicar el contrato a una oferta que las incumple o que no garantiza su respeto. En este sentido, debe recordarse que las características técnicas las determina el órgano de contratación de acuerdo con lo establecido en el artículo 28.1 de la LCSP, y no cabe relativizarlas, ni obviarlas, ni adjudicar el contrato a una oferta que las incumple o que no



garantiza su respeto. Asimismo, el principio de igualdad de trato (artículo 1.1 LCSP) exige que todas las proposiciones sean conformes a los pliegos para garantizar una comparación objetiva entre las proposiciones presentadas (ver los apartados 37 y siguientes de la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 22/6/1993, asunto C-243/89, ECLI: EU:C:1993:257).

- 5)) Por último, debe tenerse en cuenta que es el licitador quien tiene la carga de acreditar que cumple con los requisitos técnicos mínimos exigidos en el procedimiento, especialmente si ello convierte una oferta irregular en aceptable (ver, por todas, la Resolución 195/2019 del OARC / KEAO y la sentencia del TJUE de 28 de febrero de 2018, asunto C-523/16, ECLI:EU:C:2018:122); la Mesa de contratación únicamente está obligada a requerir la subsanación de defectos en la acreditación de los requisitos si observa vicios o defectos subsanables, pero no cuando se omiten las referencias que conforme a las cláusulas contractuales permiten verificar el cumplimiento de la citada prescripción técnica especialmente cuando, como en este caso, dichas referencias se exigen de manera clara y transparente en los pliegos. Finalmente, es oportuno recordar que el licitador es el responsable de la correcta presentación de su oferta, y no puede exigir al poder adjudicador que compense la confección negligente de la proposición (ver, por ejemplo, la Resolución 184/2018 del OARC / KEAO).

b) Conclusión

A la vista de todo lo anterior, 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:



RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la mercantil SALTOKI BIZKAIA, S.A., contra la exclusión del contrato de “Suministro de luminarias LED para los Inmuebles de Gestión Unificada del Gobierno Vasco”, promovido por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Gobernanza Pública y Autogobierno).

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, 2024ko urtarrilaren 11

Vitoria-Gasteiz, 11 de enero de 2024