



EB 2022/015

Resolución 063/2022, de 4 de abril, 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 empresa LYRECO ESPAÑA, S.A.U. contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato de “Suministro de material de librería y papelería”, tramitado por el Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 20 de enero de 2022 se presentó 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) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa LYRECO ESPAÑA, S.A.U. (en adelante, LYRECO) contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato de “Suministro de material de librería y papelería”, tramitado por el Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia (en adelante, CABB).

SEGUNDO: El día 21 de enero se remitió el recurso al poder adjudicador y se le solicitó, además de la copia del expediente de contratación, 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 recibió el día 26 de enero.





CUARTO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 1 de febrero, no se han recibido alegaciones.

II.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de A.P.G. que actúa en su nombre.

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

El artículo 44.1 a) de la LCSP prevé que 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

El artículo 44.2 c) de la LCSP señala que los acuerdos de adjudicación podrán ser objeto de recurso.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

De conformidad con el artículo 50.1 LCSP el recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, el CABB tiene la condición de poder adjudicador, concretamente de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.



SEXTO: Motivos del recurso

El recurso impugna la exclusión de la oferta de LYRECO por los siguientes motivos:

- a) En la resolución impugnada se indica que la recurrente ha sido excluida de la licitación por estar incurso en temeridad al contener valores anormalmente bajos y, sin embargo, no ha sido requerida en ningún momento para justificar la supuesta temeridad, incumpléndose el artículo 149.4 de la LCSP.
- b) Asimismo, se justifica la exclusión porque la oferta presentada no cumple con las condiciones establecidas en el pliego al no presentar las marcas especificadas sino otras de marca blanca. Ante ello, debe decirse que el PPT permite presentar otras marcas alternativas a las indicadas en el mismo, además de que parte de los productos ofertados son de marca propia, no de marca blanca, por lo que no cabe la exclusión por este motivo. En este sentido, debe destacarse que la valoración de los productos ofertados por la recurrente ha obtenido un resultado de 17 puntos sobre 20, los mismos que la adjudicataria propuesta.
- c) Por otro lado, la resolución indica que la oferta de LYRECO no contempla los precios unitarios, lo cual es una afirmación incorrecta, pues fueron reflejados en la misma.
- d) Existe otro error en el informe técnico, ya que en el resumen de la puntuación se otorgan 18 puntos a dos empresas cuando en el detalle de los criterios consta que les corresponden 17, afectando a la valoración global que se tiene en cuenta para la clasificación final.
- e) Finalmente, se solicita la anulación del acto impugnado y que se retrotraigan las actuaciones al momento de la valoración de las ofertas.



SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El CABB se opone al recurso con los siguientes argumentos:

- a) En lo que la alegación sobre la temeridad de la oferta se refiere, consta en el Decreto recurrido un error en el texto, pues la oferta de la recurrente no se encuentra dentro de los parámetros objetivos para considerarse anormalmente baja. Reconocido el error, se procederá a su corrección y a retrotraer el expediente a la aprobación del Decreto de adjudicación.
- b) El verdadero motivo de la exclusión es el incumplimiento de las condiciones técnicas de los productos ofertados. Así, no es hasta la apertura del sobre relativo a los criterios cuantificables de forma automática cuando se conoce realmente el material ofertado por la recurrente y a la vista de la disparidad de los precios ofertados se da traslado de la oferta a los servicios técnicos, los cuales consideran que no es aceptable por presentar marcas blancas que no atienden a las exigencias técnicas requeridas y no indicarse el precio unitario de los productos.
- c) El error en el informe técnico de valoración no tiene trascendencia alguna, pues no altera el orden clasificatorio.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

Se debe comenzar señalando que en el acto impugnado se hace una referencia a que la recurrente ha sido excluida por estar en baja temeraria, lo cual a la vista del expediente y del contenido del informe del poder adjudicador constituye un error material o de hecho que deberá ser objeto de corrección por parte del CABB en el momento procedimental oportuno.

Ciñéndonos al objeto de debate, las alegaciones de la recurrente consisten, en síntesis, en que la exclusión de su proposición no es correcta porque (i) no ha infringido prescripción técnica alguna y (ii) se han indicado adecuadamente los



precios unitarios de todos y cada uno de las referencias ofertadas. El análisis del recurso debe partir de lo establecido en los pliegos que rigen la licitación, que por no haber sido impugnados en tiempo y forma vinculan al poder adjudicador y a los participantes en el procedimiento de adjudicación. Las cláusulas relevantes para la resolución de la cuestión planteada son las siguientes:

PLIEGO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS PARTICULARES PARA LA CONTRATACIÓN DEL SUMINISTRO DE MATERIAL DE LIBRERÍA Y PAPELERIA

1.Objeto del contrato

Es objeto del presente Pliego regular el suministro de material de librería en sus apartados de elementos de escritura, grapadoras y taladros, carpetas y medios auxiliares de archivo, así como material diverso, que se precisará en el Consorcio.

2.Suministros a ofertar. Precios unitarios

Los licitantes indicarán el precio unitario de los artículos descritos que figuran en el anexo I del presente Pliego, se ofertará el producto de marca y modelo descrito. En caso de ofertar otro producto de marcas y/o modelos diferentes, se ha de indicar claramente la marca y el modelo a que se refieren.

En los precios que se presenten, se incluirán todos los derechos, gastos, beneficios, etc., de modo que serán de abono las cuantías resultantes de aplicar a los materiales suministrados los precios respectivos ofertados.

Se realizará una valoración técnica de los productos ofertados; contratando la calidad y características de los productos ofertados de otras marcas y/o modelos diferentes.

Por su parte, en el expediente de contratación remitido consta la oferta de la recurrente en la que figura el cuadro de presentación de precios unitarios que se refleja en parte a continuación:



CUADRO PRESENTACION DE PRECIOS UNITARIOS				
Artículo		Cantidad	OFERTA 1*	
			Marca/Modelo	Precio Unitario *
GRAPADORAS Y TALADROS				
1	Grapadora sobremesa. Grapas 22/6 y 24/6	25	PETRUS 2001-P o similar	1,40
2	Grapadora tenaza. Grapas 22/6 y 24/6	10	Rapid K1 o equivalente	3,04
3	Extragrapas	25	PETRUS 110 Ø o equivalente	0,17
4	Caja de 1.000 grapas 22/6	100	PETRUS o equivalente	0,13
5	Caja de 1.000 grapas 24/6	50	PETRUS o equivalente	0,13
6	Taladro de 2 agujeros metálico	25	PETRUS S2 o equivalente	1,05

MATERIAL DE ESCRITURA			
Artículo	Cantidad	OFERTA 1*	
		Marca/Modelo	Precio Unitario *
7 Lápiz / unidad	200	NORS N2+HB	0,03
8 Afiladores metálico / unidad	75	ARTES MOR aluminio sencillo o equivalente	0,10
9 Goma de borrar / unidad	100	MARSPASTIC S2650 o equivalente	0,07
10 Portaminas 0,5 mm	50	MARSMICRO 775 0,5 mm o equivalente	1,18
11 Portaminas 0,5 mm	50	BIC MATIC 0,5 o equivalente	0,28
12 Portaminas 0,7 mm	50	MARSMICRO 775 0,7 mm o equivalente	1,19
13 Estuche de minas 0,5 mm HB - 12 minas/estuche	100	MARSMICRO 25005 HB -0,5 mm o equivalente	0,29
14 Estuche de minas 0,7 mm HB - 12 minas/estuche	100	MARSMICRO 25007 HB -0,7 mm o equivalente	0,34
15 Bolígrafo punta normal varios colores. Caja 50 uds. (azul/rojo/negro/verde)	10	BIC Cristal o equivalente	2,00
16 Bolígrafo punta retráctil varios colores (azul/rojo/negro/verde)	600	Pilot supregrip BP-GP o equivalente	0,27
17 Rotulador Roller Ball 0,5 mm varios colores (azul/rojo/negro/verde)	500	Pilot Vball 05 o equivalente	0,14
18 Rotulador Roller Ball 0,7 mm varios colores (azul/rojo/negro/verde)	200	Pilot Vball 07 o equivalente	0,14
19 Rotulador tinta líquida 0,3 mm varios colores (azul/rojo/negro/verde)	100	PILOT V5 HI-TECHPOINT o equivalente	1,09
20 Bolígrafo Boreable (azul/rojo/verde)	500	Pilot G2 o equivalente	0,45
21 Bolígrafo Boreable (azul/rojo/verde)	100	FRIXION BALL o equivalente	1,23
22 Rotulador punta fina varios colores (azul/rojo/negro/verde)	400	EDDING 1200 o equivalente	0,23
23 Rotulador punta gruesa varios colores (azul/rojo/negro/verde)	200	EDDING 3000 o equivalente	1,26
24 Rotulador punta gruesa varios colores (azul/rojo/negro/verde)	50	EDDING 500 o equivalente	0,21
25 Rotulador punta gruesa varios colores (azul/rojo/negro/verde)	100	EDDING 400 o equivalente	0,21
26 Marcador permanente punta superfina fina 0,4 mm (azul/rojo/negro/verde)	100	Lumocolor Staedtler o equivalente	0,41
27 Marcador permanente punta fina 0,6 mm (azul/rojo/negro/verde)	200	Lumocolor Staedtler o equivalente	0,41
28 Marcador permanente punta media 0,8 mm (azul/rojo/negro/verde)	200	Lumocolor Staedtler o equivalente	0,41
29 Marcador permanente punta ancha 1-2,5 mm (azul/rojo/negro/verde)	100	Lumocolor Staedtler o equivalente	0,53
30 Marcador fluorescente trazo fino varios colores (amarillo/azul/naranja/rojo/verde)	300	Pilot V-Liquid Light o equivalente	0,80
31 Marcador fluorescente trazo ancho varios colores (amarillo/azul/naranja/rojo/verde)	300	Stabilo Boss o equivalente	0,26
32 Rotulador de pizarra varios colores (azul/rojo/negro/verde)	100	Valeda 1741 o equivalente	0,26
33 Borrador pizarra fletro	25	Arbela o equivalente	2,40
34 Rotulador tinta blanca permanente. Trazo 2-4 mm	25	EDDING 750 o equivalente	1,75
35 Corrector en cinta	400	TOMBOW 4,2 mm. x 10 mts. o equivalente	0,43
36 Líquido corrector secado rápido 20 ml	25	Tip-ex rapid 20 ml o equivalente	0,16
37 Block espiral microperforado con gresca color. Tapa dura. 160 hojas - A-5	100	PACSA premium o equivalente	2,20

Marca o modelo alternativo		PRECIO TOTAL
GRAPADORA LYRECO MCARGA METAL	LYRECO	35,00
TENAZA LYRECO 24/6 28/6	LYRECO	30,40
EXTRAEGRAPAS LYRECO	LYRECO	4,25
CJ1000 GRAPAS LYRECO 24/6 GALVANIZADAS	LYRECO	13,00
CJ1000 GRAPAS LYRECO 24/6 GALVANIZADAS	LYRECO	6,50
TALADRO LYRECO 2 AGUJ 20 H NEGRO	LYRECO	26,25

PK 12 LAPIZ GRAFITO LYRECO HB NO CUBIERTO	LYRECO	6,00
AFILAPIZ SIMPLE ALUMINO FAIBO	FAIBO	7,50
GOMA DE BORRAR LYRECO	LYRECO	7,00
PORTAMINAS LYRECO 0,5MM NGO	LYRECO	58,00
PORTAMINAS LYRECO 0,5MM CAUCHO NGO	LYRECO	14,00
PORTAMINAS LYRECO 0,7MM AZUL	LYRECO	56,50
PK 12 MINAS LYRECO 0,5MM HB	LYRECO	29,00
PK 12 MINAS LYRECO 0,7MM HB	LYRECO	34,00
BOLI DES MICRO PEN CRISTAL PTA MED AZL	MICROPEN	20,00
BOLIGRAFO RETRACT TACTO TOUCH MILAN AZL	MILAN	162,00
ROLLER LYRECO TINTA LIQ AZUL	LYRECO	70,00
ROLLER TINTA LIQUIDA LYRECO 0,7MM AZUL	LYRECO	28,00
ROLLER LIQUIDA PILOT V5 GRIP AZUL	PILOT	109,00
ROLLER RET TINTA GEL LYR PREM 0,7MM AZL	LYRECO	225,00
BOLIGRAFO FRIXION BALL 0,7 MM AZUL	PILOT FRIXION	123,00
ROTUL FIBRA STAEDTLER 326 AZL	STAEDTLER	82,00
MARCADOR PERM EDDING 3000 1,53 MM AZL	EDDING	252,00
MARCADOR PERM PTA BISEL LYRECO 24MM AZL	LYRECO	10,50
MARCADOR PERM F CONICAL LYR 1/2MM AZUL	LYRECO	21,00
ROTUL PERMANENTE STABLO CHPEN 0,4MM AZL	STABLO	41,00
ROTUL PERMANENTE STABLO CHPEN 0,7MM AZL	STABLO	82,00
ROTULADOR PERMANENTE STABLO CHPEN 0,7MM AZL	STABLO	82,00
MARCADOR PERM EDDING 21 ECOLINE 1,5-3MM AZL	EDDING	53,00
FLUOR STABLO NAVIGATOR 1/3,5MM AMARILLO	STABLO	240,00
FLUORESCENTE LYRECO AMARILLO	LYRECO	78,00
MARCADOR PIZ BICA LYRECO 1,5/2MM AZL	LYRECO	26,00
LYRECO BORRADOR MAGN CON RECAABIOS	LYRECO	60,00
MARCADOR OPACO EDDING 750 24MM BLANCO	EDDING	43,75
CORRECTOR CINTA LYRECO 6,5MX4,2MM	LYRECO	172,00
CORRECTOR PINCEL LYRECO 20ML	LYRECO	4,00
CUADERNO PACSA MICRO 160H A5 70GRS	PACSA	220,00

Finalmente, el acto impugnado justifica la exclusión de la oferta en los siguientes términos:

Con fecha 15 de noviembre de 2021, por Comunicación e Imagen y Relaciones Institucionales se emitió informe en el que se concluye que en a la vista de las ofertas económicas de las empresas PAPYNDUX, S.A. y LYRECO ESPAÑA, S.A es cuando se ha podido conocer la inexactitud de acometer las necesidades descritas en el pliego técnico por ambas empresas en las condiciones tanto de aprovisionamiento de marcas específicas exigidas como material complementario preciso de unas especificidades propias exigidas por el CABB viéndose suplidas por marcas blancas que en ningún caso atienden a las exigencias requeridas sin indicación de precio unitario o equivalente, dejando al precio del mercado la consignación de los materiales solicitados en cada momento y que no quedarían provistos satisfactoriamente para el cliente por otras indefinidas sin conocer su calidad y durabilidad, siendo una exigencia confrontar en todo caso el precio por ambas partes, formulado seguidamente la Mesa su propuesta.

A la vista del contenido señalado y de la documentación que consta en el expediente, se exponen a continuación las apreciaciones del OARC / KEAO, que concluyen necesariamente en la estimación del recurso por los siguientes argumentos.



a) Sobre los motivos de la exclusión

Debe comenzarse indicando la doctrina mantenida por este Órgano (ver, por ejemplo, su Resolución 116/2018) que señala que la motivación es un requisito formal de los actos administrativos en los que es preceptiva; por lo que afecta al objeto de esta resolución, entre sus finalidades destaca facilitar la verificación de que la actuación de los poderes adjudicadores se ajusta a la legislación aplicable y a las bases de la licitación y no incurre en infracción de los principios jurídicos que limitan la actividad discrecional de la Administración, especialmente los de igualdad de trato y no discriminación e interdicción de la arbitrariedad. Dicho control puede ser ejercido por diversos operadores jurídicos, como las empresas participantes en el procedimiento de adjudicación (razón por la cual la posibilidad de basar en la motivación un recurso fundado es un parámetro de su suficiencia legal, según el artículo 151.2 de la LCSP), este OARC / KEAO y, en última instancia, los jueces y tribunales.

En el presente caso, la falta de motivación adecuada del acto impugnado es relevante por causar indefensión al interesado destinatario del mismo. Así, por un lado, el argumento sobre la ausencia de indicación de los precios unitarios se fundamenta sobre una base fáctica errónea, pues como se advierte en la captura de pantalla de la oferta de Lyreco reproducida en esta Resolución dichos precios unitarios constan de manera clara y evidente, por lo que no puede ser aceptado; por otro, en lo que se refiere al incumplimiento de la prescripciones técnicas igualmente debe decaer, pues (i) el poder adjudicador no cita, ni en el fundamento del acto impugnado ni en su informe de respuesta al recurso, cuál es el concreto apartado de los pliegos que establece la exigencia que invoca en lo relativo a la imposibilidad de presentar marcas blancas (en el caso de la recurrente, marca propia); (ii) no se acredita por el poder adjudicador porqué los productos ofertados por LYRECO no cumplen con las necesidades requeridas, ni se prueba que no sean similares a los señalados por el PPT; y (iii) no cabe considerar como verdaderas prescripciones técnicas de conformidad con lo establecido en los artículos 125 y 126 de la LCSP por su propio carácter genérico



las meras referencias en el PPT a una determinada marca o similar de los 133 artículos a suministrar, por lo que su presunto incumplimiento tampoco puede ser un motivo de exclusión

b) Conclusión

Lo expuesto en el apartado anterior supone la estimación del recurso y la anulación del acto impugnado. Ello implica, además, la readmisión de la proposición excluida, con retroacción de actuaciones al momento anterior a la exclusión de la recurrente para continuar con el procedimiento de adjudicación.

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:

III.- RESUELVE

PRIMERO: Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa LYRECO ESPAÑA, S.A.U. contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato de “Suministro de material de librería y papelería”, tramitado por el Consorcio de Aguas Bilbao Bizkaia en el sentido expresado en la letra b) del Fundamento jurídico octavo de la presente Resolución.

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

TERCERO: De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57.3 de la LCSP, levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.



CUARTO: De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57.4 de la LCSP, requerir al poder adjudicador para que dé cuenta a este Órgano de las actuaciones que lleve a cabo para ejecutar la presente Resolución.

QUINTO: 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, 2022ko apirilaren 4a

Vitoria-Gasteiz, 4 de abril 2022