



EB 2019/152

Resolución 195/2019, de 19 de noviembre, 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 KONIKA MINOLTA BUSINESS SOLUTIONS SPAIN, S.A. contra la adjudicación del contrato “Suministro, en régimen de alquiler, y mantenimiento de impresoras multifuncionales con destino a los distintos edificios de Bilbao Ekintza EPEL”, tramitado por Bilbao Ekintza EPEL.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 9 de septiembre de 2019, la empresa KONIKA MINOLTA BUSINESS SOLUTIONS SPAIN, S.A. (en adelante, KONIKA) interpuso, en el registro del órgano de contratación, un recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato “Suministro, en régimen de alquiler, y mantenimiento de impresoras multifuncionales con destino a los distintos edificios de Bilbao Ekintza EPEL”, tramitado por Bilbao Ekintza EPEL (en adelante, EPEL).

SEGUNDO: El recurso y el expediente se recibieron en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi – Kontratuen Inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) el día 12 de septiembre, mientras que 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), se recibió el día 13 de septiembre.



TERCERO: Con fecha 13 de septiembre se trasladó el recurso a los interesados en el procedimiento, recibéndose el 24 de septiembre las alegaciones de CANON ESPAÑA, S.A. (en adelante, CANON), adjudicatario impugnado.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de D. E.A.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 podrán ser objeto de recurso los acuerdos de adjudicación.

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, EPEL tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Argumentos del recurso

El recurso se basa en que la oferta de la adjudicataria no cumple con las prescripciones técnicas exigidas por los pliegos en los siguientes aspectos:

- a) En cuanto a las especificaciones técnicas para la máquina modelo Canon Image Runner Advance C5540 III, presentado para el TIPO 1, no dispone de lenguaje XPS.
- b) En cuanto a las especificaciones técnicas para la máquina modelo Canon Image Runner Advance C356 III, presentado para el TIPO 2, no dispone de lenguaje XPS.
- c) En cuanto a las especificaciones técnicas para el TIPO 2, no se cumple el requisito de que las máquinas ofertadas tengan un rango mínimo de gramaje admitido de 60 a 200 gramos desde cada bandeja (se pide una bandeja universal y una bandeja bypass); el requisito lo satisface una de las bandejas, pero no la otra.

Consecuentemente, se solicita la nulidad o la anulación del acto impugnado.

SÉPTIMO: Alegaciones de CANON

El adjudicatario impugnado alega lo siguiente:

- a) Las especificaciones técnicas recogidas en el catálogo comercial para la máquina modelo CANON IR ADV C356III presenta valores recomendados y rangos óptimos de funcionamiento, no siendo estos ni máximos ni limitativos; las pruebas realizadas desde cualquiera de las bandejas, sobre distintos soportes, no solo iguales a los valores de gramaje solicitados (220 gramos), sino superiores (250 gramos), no han presentado ninguna incidencia en el funcionamiento del equipo; en este sentido, el recurrente presenta pruebas físicas de muestras de impresiones realizadas en las referidas bandejas y se

ofrece para realizar las pruebas necesarias de la manera que se estime conveniente.

b) Los catálogos no recogen la totalidad de características y funcionalidades de los equipos, pero los equipos presentados son compatibles con el lenguaje XPS (se adjuntan pruebas).

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso con los siguientes argumentos:

a) El Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) no impide a los licitadores presentar equipos con características técnicas similares o superiores si de la documentación aportada se deduce que se cumple con la finalidad y el propósito del contrato.

b) Aunque la oferta de la adjudicataria no relaciona XPS en la lista de lenguajes de impresión, sí lo hace entre los tipos de archivos compatibles, por lo que debe entenderse que se cumple el requisito.

c) Por lo que se refiere al gramaje, la bandeja multipropósito soporta entre 60 y 220 gramos, soportando el casete de alimentación una capacidad ligeramente inferior; los gramajes habituales de DIN A4 son de entre 80 y 120 gramos por metro cuadrado, por lo que no es imposible el cumplimiento del contrato ni permiten presumir incorrectos funcionamientos de los equipos.

d) Se alega que aceptar la exclusión sería desproporcionado porque no se ha acreditado que la oferta de CANON sea incongruente con el PPT o que los productos que propone impidan la correcta ejecución de la prestación.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

El análisis de este Órgano debe partir del contenido de las cláusulas de los pliegos que rigen el procedimiento de adjudicación vinculando al poder adjudicador y a los licitadores por no haber sido impugnados en tiempo y forma:

PPT

“2 ALCANCE

El contrato comprende la renovación de un total de catorce (14) equipos con los que actualmente cuenta Bilbao Ekintza EPEL. En concreto, comprende el suministro, en régimen de arrendamiento, de once (11) multifunciones Tipo – 1 y tres (3) multifunción Tipo – 2 que deberán cumplir con las siguientes **características mínimas**:

Multifunción Tipo – 1

(...)

Lenguajes de impresión PCL6, PostScript 3 y XPS.

(...)

Multifunción Tipo – 2

(...)

1 bandeja con capacidad mínima de 500 hojas.

1 bandeja bypass con capacidad mínima de 100 hojas.

Gramajes admitidos desde cada bandeja rango mínimo de 60 a 200 grs. La impresora estará certificada para utilizar papel reciclado

(...)

Lenguajes de impresión PCL6, PostScript 3 y XPS.

(...)”

Carátula del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP)

El apartado 27 de la carátula del PCAP establece, entre otros, el criterio de adjudicación de apreciación subjetiva “Se valorará la calidad y adecuación de los equipos ofertados a las necesidades del contrato, sus características técnicas sobre las exigidas en el Pliego Técnico, así como su ergonomía y facilidad de uso” (20 puntos de ponderación máxima); el mismo apartado indica que la documentación a presentar para su acreditación en el sobre correspondiente es una memoria que desarrolle, al menos, los siguientes apartados:

- Ficha técnica conforme al Anexo 1 del PPT, debidamente cumplimentada, firmada y sellada para cada producto ofertado y que deberá acompañarse de la documentación acreditativa necesaria.
- Ficha técnica del fabricante de los equipos ofertados.
- Manual del usuario de la máquina y / o dossier que explique el manejo de la máquina.

El recurrente menciona dos infracciones de las prescripciones técnicas (una de las cuales afecta a los dos tipos de equipo), lo que, a su juicio, conllevaría la anulación del acto impugnado y la exclusión del adjudicatario; a continuación, se exponen las apreciaciones del OARC / KEAO sobre ambas supuestas irregularidades:

a) Sobre los lenguajes de impresión

KONIKA alega que los equipos propuestos por CANON no disponen del lenguaje XPS. Analizada la oferta de la adjudicataria impugnada, se observa que el apartado correspondiente de la Ficha técnica ajustada al modelo del Anexo 1 del PPT está debidamente cumplimentada y señala expresamente que sí se cumple la prescripción supuestamente infringida, como pide el apartado 27 de la carátula del PCAP. Por lo que se refiere al requisito de que se adjunte la documentación acreditativa necesaria y la ficha técnica del fabricante de los equipos ofertados, la oferta incluye un documento del fabricante que en el epígrafe “Lenguajes de impresión” indica “Estandar. UFR II, PCL 6, compatibilidad real con Adobe PostScript nivel 3”, sin mención alguna al XPS. Sin embargo, en el epígrafe “Impresión directa” figura el XPS como una de las extensiones de archivo compatibles; por ello, debe entenderse que el citado documento acredita suficientemente que la oferta satisface la prescripción debatida. Consecuentemente, este motivo de recurso debe desestimarse.

b) Sobre el rango mínimo del gramaje admitido para cada bandeja.

El segundo motivo de recurso es el incumplimiento, para los equipos Multifunción Tipo – 2, de la prescripción que impone que cada bandeja admita un rango mínimo de 60 a 200 gramos, circunstancia que no se da en el caso de una de las bandejas, que solo soporta un rango de gramaje entre 60 y 163 gramos. Al igual que en el caso anterior, la Ficha técnica ajustada al modelo del Anexo 1 del PPT indica que se cumple la prescripción y dice ofertar un gramaje de entre 60 y 220 gramos para ambas bandejas; sin embargo, el documento del fabricante aportado solo acredita dicho rango en el caso de la bandeja multipropósito, mientras que la bandeja “Doble cara” acredita únicamente un rango, insuficiente, de 60 a 163 gramos. A juicio de este Órgano, ello conlleva la exclusión de la proposición y la estimación del recurso por las siguientes razones:

- 1) Los pliegos establecen la presentación de una declaración del licitador y de una documentación que la acredite. En este caso, el adjudicatario sí ha presentado la declaración, pero no hay acreditación documental; por el contrario, el documento presentado desmiente expresamente la declaración. Consecuentemente, la documentación presentada es incompleta y el requisito no puede darse por acreditado en la forma establecida por las bases de la licitación.
- 2) La situación señalada en el apartado 1) anterior no puede considerarse propiamente una contradicción de la oferta; el documento acreditativo o ficha técnica del fabricante aportado está exigido por los pliegos y tiene la condición de parte esencial de la proposición conjuntamente con la declaración del Anexo I del PPT, cuyo contenido desmiente, de tal manera que esta última, por sí sola, pierde toda virtualidad probatoria del cumplimiento del PPT.
- 3) A la vista de los dos apartados anteriores, consta que el equipo ofertado no cumple el compromiso de aportar un producto que satisfaga la especificación debatida, pues el citado en la documentación técnica exigible no lo hace.

4) Con independencia de todo ello, ni el informe del poder adjudicador ni las alegaciones de CANON desmienten claramente que el rango de gramaje sea distinto del indicado en la ficha técnica del fabricante, el cual incumple el PPT:

- El informe se limita a afirmar que se trata de una deficiencia que no hace imposible la correcta ejecución de la prestación contractual, pero ello no puede obviar que el PPT infringido representa las características técnicas mínimas por debajo de las cuales la Administración no puede considerar que la oferta pueda dar lugar a un contrato que satisfaga el interés público que constituye su finalidad (ver, por todas, la Resolución 144/2019, del OARC / KEAO).
- Las alegaciones de CANON pretenden hacer valer pruebas físicas que demostrarían que, con independencia del contenido de la ficha técnica del fabricante, cualquiera de las bandejas soporta gramajes superiores a los exigidos por el PPT sin que ello suponga incidencias en el funcionamiento de los equipos. Esta alegación no es aceptable por varios motivos: en primer lugar, supone sustituir el medio de prueba del cumplimiento del PPT expresamente previsto en los pliegos por otro distinto y no contemplado en las reglas de la licitación; en segundo lugar, no cabe aceptar la modificación de la oferta en un procedimiento abierto, y eso sería precisamente, y no una mera aclaración o subsanación, permitir la aportación “a posteriori” de información complementaria sobre el alcance técnico de la proposición (ver, por todas, la Resolución 141/2019 del OARC / KEAO y la sentencia del TJUE de 28 de febrero de 2018, asunto C-523/16, ECLI:EU:C:2018:122).

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: Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa KONIKA MINOLTA BUSINESS SOLUTIONS SPAIN, S.A. contra la adjudicación del contrato “Suministro, en régimen de alquiler, y mantenimiento de impresoras multifuncionales con destino a los distintos edificios de Bilbao Ekintza EPEL”, tramitado por Bilbao Ekintza EPEL, anulando el acto impugnado y ordenando la exclusión de la adjudicataria y la retroacción de actuaciones para la adjudicación del contrato a la siguiente oferta mejor clasificada en el listado del artículo 150.1 de la LCSP.

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

TERCERO: De acuerdo con el artículo 57.4 de la LCSP, requerir al órgano de contratación para que dé conocimiento al OARC / KEAO de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente Resolución.

CUARTO: Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.

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 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2019ko azaroaren 19a

Vitoria-Gasteiz, 19 de noviembre de 2019