RE 062/2016

Acuerdo 70/2016, de 12 de julio de 2016, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por el que se resuelve el recurso especial, interpuesto por LEONARDO TASCÓN RÍOS frente al anuncio y los Pliegos que rigen la licitación denominada «Servicio de transporte de ropa de las lavanderías de los diferentes centros de los sectores de Huesca y Barbastro con destino a la lavandería del Hospital Miguel Servet de Zaragoza», promovido por el Sector de Huesca del Servicio Aragonés de Salud.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 23 de junio de 2016 se publicó en el Boletín Oficial de Aragón (BOA), anuncio de licitación del contrato denominado «Servicio de transporte de ropa de las lavanderías de los diferentes centros de los sectores de Huesca y Barbastro con destino a la lavandería del Hospital Miguel Servet de Zaragoza», promovido por el Sector de Huesca del Servicio Aragonés de Salud. El mismo anuncio fue publicado el 24 de junio de 2016 en el Perfil de contratante del Gobierno de Aragón. Se trata de un contrato de servicios tramitado por procedimiento abierto, dividido en cuatro lotes, varios criterios de adjudicación, y un valor estimado de 164 895, 86 euros, IVA no incluido.

En el anuncio se señala que el plazo de presentación de ofertas finaliza el día 14 de julio de 2016, a las 14:00 horas. Dicho plazo fue ampliado hasta el 16 de agosto de 2016, mediante anuncio publicado el 29 de junio de 2016 en el Perfil de contratante.

SEGUNDO.- El Anuncio de licitación, al referirse al objeto del contrato, lo define como:

> *«Transporte de ropa con destino a los centros de los Sectores de Huesca y Barbastro»*

TERCERO.- El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP) que rige la licitación, amplía la definición del objeto del contrato, en el apartado B de su cuadro-resumen, de la siguiente manera:

> *«Servicio de Transporte de ropa de las lavanderías de los diferentes centros de los sectores de Huesca y Barbastro con destino a la lavandería del Hospital Miguel Servet de Zaragoza»*

Por su parte, el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT), especifica en su cláusula 1 que:

> El objeto del presente pliego de prescripciones técnicas, es definir las características técnicas que van a regir en el presente contrato, convocado para la contratación del servicio de transporte de ropa de las lavanderías del hospital de Barbastro, Centro Sanitario de Fraga, hospital San Jorge de Huesca y hospital de Jaca, al hospital Miguel Servet de Zaragoza.
>
> El servicio comprende la recogida, transporte y entrega de los carros de ropa sucia de los centros arriba mencionados, con destino a la lavandería central del Hospital Miguel Servet de Zaragoza (Pº Isabel La Católica), y recogida y entrega de la ropa limpia a los centros de los Sectores de Huesca y Barbastro, mencionados con anterioridad.

CUARTO.- El 29 de junio de 2016, D. LEONARDO TASCÓN RÍOS interpone en el Registro del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, recurso especial en materia de contratación frente al anuncio y los Pliegos que rigen la licitación de referencia.

El recurso alega, en síntesis, lo siguiente:

a) Que existe una contradicción entre el anuncio de licitación y el PCAP, pues ambos definen el objeto del contrato de diferente manera.

b) Que el anuncio de licitación no hace referencia a los requisitos de solvencia exigidos para poder licitar, sino que remite a los Pliegos para su conocimiento, lo que supone una vulneración del artículo 62.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP). Tampoco indica expresamente el importe mínimo de cada requisito, vulnerando el artículo 75.3 TRLCSP.
c) Además, los Pliegos no establecen el grupo, subgrupo y categoría de la clasificación mediante los que el empresario podrá acreditar su solvencia, tal y como exige el artículo 65.1.b) TRLCSP.

Por lo alegado, solicita que se estime el recurso y se anule el anuncio de licitación o se corrija y modifique para atender a los requisitos legales, y se publique la nueva fecha límite de presentación de ofertas.

QUINTO.- El 29 de junio de 2016, el Tribunal administrativo solicita al Sector de Huesca, de conformidad con lo previsto en el artículo 46.2 TRLCSP, la remisión, en el plazo de dos días hábiles, del expediente completo y de un informe del órgano gestor del expediente. El 1 de julio de 2016 tiene entrada en el Tribunal la documentación solicitada.

El órgano de contratación, en su informe al recurso presentado, solicita la desestimación del mismo y somete a la consideración del Tribunal la imposición de una multa de 3 000 euros, por entender que existe temeridad y mala fe en el recurrente.

SEXTO.- No se procede por el Tribunal a evacuar trámite de alegaciones, de conformidad con lo establecido en el artículo 46.3 TRLCSP; dado que al tratarse de un recurso especial sobre los pliegos; y

no constar ofertas, no puede acreditarse la existencia de terceros con la condición de interesados.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se acredita en el expediente la legitimación de LEONARDO TASCÓN RÍOS para interponer recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 TRLCSP, dado que por el objeto de su actividad social y sus pretensiones, puede tener interés en presentarse a la licitación.

También queda acreditado, que el recurso se ha interpuesto frente a la licitación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100 000 euros, por lo que este Tribunal administrativo es competente para la resolución del recurso planteado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17.2 a) de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público en Aragón, (en redacción dada por el artículo 33 de la Ley 3/2012, de 8 de marzo, de Medidas Fiscales y Administrativas de la Comunidad Autónoma de Aragón). El acto es recurrible, y el recurso se ha planteado en tiempo y forma.

SEGUNDO.- En relación al fondo del recurso, el primer motivo de impugnación esgrimido por el recurrente, se limita a señalar que no coincide la descripción del objeto del contrato del anuncio de la licitación, con la descripción del objeto del contrato en el PCAP.

Es cierto que no coincide el objeto descrito en el anuncio y en el Pliego. El anuncio del Perfil de contratante del Gobierno de Aragón dice textualmente «*Transporte de ropa con destino a los centros de los Sectores de Huesca y Barbastro*», mientras que el pliego contempla «*Servicio de Transporte de ropa de las lavanderías de los diferentes centros de los Sectores de Huesca y Barbastro, con destino a la lavandería del Hospital Miguel Servet de Zaragoza*». Y no es lo mismo realizar el transporte a los Centros de Huesca y Barbastro, que de ellos a la lavandería del Hospital Miguel Servet de Zaragoza.

Ahora bien, en el anuncio del BOA el objeto se describe como «*Servicio de transporte de ropa Sector Huesca y Barbastro*», lo que sí permite entender el objeto del contrato.

Se trata pues de una mera irregularidad no invalidante. Un defecto, por tanto, que no acarrea la invalidez del acto administrativo. El Derecho Administrativo no sanciona las denominadas irregularidades no invalidantes, pues de conformidad con cuanto dispone el artículo 63 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), los defectos de forma sólo determinan la anulabilidad si constituyen requisitos indispensables para que al acto alcance su fin o su omisión genera indefensión.

Es decir, estamos en el supuesto de que, a pesar de que el acto administrativo infringe el ordenamiento jurídico, la infracción es de una reducida magnitud o entidad por lo que no es susceptible de anulación. Y además, en este supuesto, el recurrente, que es el adjudicatario actual del servicio, es evidente que conoce perfectamente la prestación licitada y que la irregularidad no le ha generado indefensión.

En consecuencia, no cabe estimar este motivo del recurso.

TERCERO.- La segunda alegación del recurrente considera que el anuncio de licitación no hace referencia a los requisitos de solvencia exigidos para poder licitar, sino que remite a los Pliegos para su conocimiento, lo que supone una vulneración del artículo 62.2 TRLCSP. Y tampoco indica expresamente el importe mínimo de cada requisito, vulnerando el artículo 75.3 TRLCSP.

Efectivamente, el artículo 79 bis TRLCSP exige, de una manera mucho más clara que el artículo 62 TRLCSP, que el órgano de contratación debe determinar los requisitos mínimos de solvencia económica y financiera, técnica o profesional, exigidos para un contrato, así como los medios admitidos para su acreditación; y que se deben indicar en el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y detallar en los pliegos, en los que se concretarán las magnitudes, parámetros o ratios y los umbrales o rangos de valores que determinarán la admisión o exclusión de los licitadores o candidatos. En su ausencia, añade el mismo precepto legal, serán de aplicación los establecidos reglamentariamente para el tipo de contratos correspondiente, que tendrán igualmente carácter supletorio para los no concretados en los pliegos.

De la propia lectura del artículo 79 bis TRLCSP, se deduce, que no se anuda ninguna sanción de anulabilidad, ni mucho menos de nulidad, a la omisión de los requisitos mínimos de solvencia económica y financiera, técnica o profesional, exigidos para un contrato, en el anuncio de licitación. Si no que, en su ausencia, serán de aplicación los establecidos reglamentariamente para el tipo de contrato

correspondiente. Desarrollo reglamentario que, en los términos que señala el TRLCSP, todavía no se ha producido.

De manera que —y aunque una adecuada práctica administrativa exige y requiere que se publiquen en el anuncio de licitación los requisitos mínimos de solvencia económica y financiera, técnica o profesional, exigidos para un contrato—, lo cierto es que nos encontramos de nuevo, ante una mera irregularidad no invalidante.

La omisión en el anuncio de licitación los requisitos mínimos de solvencia económica y financiera, técnica o profesional, exigidos para un contrato, no le ha generado ninguna indefensión al recurrente. El recurrente, conoce tan cabalmente los requisitos de solvencia económica y financiera, técnica o profesional, exigidos para el contrato, que los recurre. De manera que estamos ante un incumplimiento meramente formal, pues la finalidad del anuncio se cumple en el recurrente, que, a su vista, acudió a la consulta de los pliegos para conocer los requisitos de solvencia.

Estamos pues, ante un defecto de forma menor, que no priva al acto de los requisitos indispensables para alcanzar su fin, ni provoca indefensión en los interesados, que pueden consultar en el pliego, por remisión del anuncio, los criterios de solvencia.

Así las cosas, procede desestimar también este motivo del recurso.

CUARTO.- Finalmente, alega el recurrente, que los Pliegos no establecen el grupo, subgrupo y categoría de la clasificación mediante los que el empresario podrá acreditar su solvencia, tal y como exige el artículo 65.1.b) TRLCSP; y siendo que según la disposición adicional cuarta del

Decreto 773/2015, de 28 de agosto, la clasificación en el grupo R-1 Transportes en general, está vigente hasta el uno de enero de 2020.

No le asiste la razón, en este caso, al recurrente al exigir que se incluya en el PCAP la clasificación equivalente a la solvencia técnica requerida, amparándose en la DT 4ª del Real Decreto 773/2015, de 28 de agosto, por el que se modifican determinados preceptos del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, ya que el tercer párrafo de la Disposición Transitoria 3ª contempla que:

> «*Hasta el día 1 de enero de 2016, las clasificaciones vigentes a la fecha de entrada en vigor del presente real decreto, otorgadas de acuerdo con lo establecido en el citado Real Decreto 1098/2001, correspondientes a los subgrupos de clasificación existentes con anterioridad a la entrada en vigor del presente real decreto y no incluidos en el artículo 37 del Reglamento, seguirán surtiendo efectos de acreditación de la solvencia del empresario para aquellos contratos en cuyos pliegos se admita como criterio alternativo de selección la clasificación en tales subgrupos. Las clasificaciones otorgadas en dichos subgrupos quedarán extinguidas a dicha fecha, practicándose de oficio las modificaciones correspondientes a sus asientos en los Registros de licitadores y empresas clasificadas en que figuren inscritas*».

La Disposición Transitoria 4ª, tal y como dice la introducción del Real Decreto, actúa como cierre del periodo de vigencia para las clasificaciones subsistentes obtenidas de acuerdo con la normativa anterior al Real decreto, fijando la fecha a partir de la cual dichas clasificaciones perderán su vigencia, siendo dicha fecha la misma que pone fin al plazo durante el cual tales clasificaciones mantienen su eficacia. Esto es, en este caso 1 de enero de 2016.

Procede desestimar este motivo del recurso.

QUINTO.- Respecto a la imposición de multa, que solicita el órgano de contratación, el artículo 47.5 TRLCSP requiere temeridad o mala fe como presupuestos para la imposición de la multa. Y este Tribunal tiene establecido (entre otros, Acuerdos 27/2013 y 45/2014), que actúa con temeridad quien interpone un recurso sin ningún tipo de apoyo argumentativo, y actúa de mala fe quien tiene la clara voluntad de engañar al órgano competente en la resolución del recurso. En este caso, la mera existencia de irregularidades no invalidantes en el procedimiento de licitación, tanto en cuanto a la definición del objeto del contrato como al contenido de anuncio, impiden apreciar la existencia de mala fe o temeridad en el recurrente.

Por lo que no procede atender la petición de imposición de multa.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41 TRLCSP; y en los artículos 2, 17 y siguientes de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón:

III. ACUERDA

PRIMERO.- Desestimar el recurso especial presentado por LEONARDO TASCÓN RÍOS, frente al anuncio y los Pliegos que rigen la licitación denominada «Servicio de transporte de ropa de las lavanderías de los diferentes centros de los sectores de Huesca y Barbastro con destino a la lavandería del Hospital Miguel Servet», promovido por el Sector de Huesca del Servicio Aragonés de Salud.

SEGUNDO.- Notificar este Acuerdo a todos los interesados en este procedimiento, y acordar su publicación en la sede electrónica del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.

TERCERO.- Significar que, contra este Acuerdo, ejecutivo 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 la notificación del mismo, ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Aragón (artículo 10 k) LJ), todo ello de conformidad con el artículo 49 TRLCSP.