



Roj: **STSJ GAL 3840/2016 - ECLI: ES:TSJGAL:2016:3840**

Id Cendoj: **15030330022016100307**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Coruña (A)**

Sección: **2**

Fecha: **02/06/2016**

Nº de Recurso: **4442/2014**

Nº de Resolución: **362/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **JOSE ANTONIO MENDEZ BARRERA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**T.S.X.GALICIA CON/AD SEC.2**

**A CORUÑA**

**SENTENCIA** : 00362/2016

**Procedimiento Ordinario Nº 4442/2014**

**EN NOMBRE DEL REY**

La Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia ha pronunciado la siguiente

**SENTENCIA**

**ILMOS. SRS.**

**D. JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA - PTE.**

**D. JOSÉ MARÍA ARROJO MARTÍNEZ**

**D<sup>a</sup>. MARÍA AZUCENA RECIO GONZÁLEZ**

En la ciudad de A Coruña, a dos de junio de dos mil dieciséis.

En el recurso contencioso-administrativo que con el número 4442/2014 pende de resolución en esta Sala, interpuesto por " **Valoriza Facilities, S.A.U.**", representada por **D. Javier Carlos Sánchez García** y dirigida por **D. Juan Luis Aragonés Jiménez**, contra la resolución de 15-10-2014 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. Son partes demandadas el **Servicio Galego de Saúde**, representado y dirigido por el **Letrado del SERGAS**, y la "**UTE Altair Ingeniería y Aplicaciones, S.A. - Giroa, S.A.**", representada por **D.<sup>a</sup> Cristina Meilán Ramos** y dirigida por **D. Javier Lusarreta Aramendía**. La cuantía del recurso es indeterminada.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** : Admitido a trámite el recurso contencioso-administrativo, se mandó que por la parte recurrente se dedujese demanda, lo que realizó a medio de escrito en el que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho pertinentes, solicitó que se dictase sentencia estimando íntegramente el recurso interpuesto.

**SEGUNDO** : Conferido traslado de la demanda a la Administración demandada para contestación, se presentó escrito de oposición con los hechos y fundamentos de derecho que estimó procedentes, y se suplicó que se dictase sentencia desestimando el recurso. Lo mismo hizo la UTE demandada al cumplimentar dicho trámite.

**TERCERO** : Una vez practicadas, con el resultado que consta en autos, las pruebas admitidas, y una vez cumplimentado el trámite conclusiones, por providencia de 12-5-2016 se señaló para deliberación y votación el 26-5-2016.

**CUARTO** : En la sustanciación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.



Es Ponente el Magistrado Sr. JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** : Es objeto del presente recurso contencioso-administrativo la resolución de 15-10-2014 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales que desestimó el recurso especial interpuesto por "Valoriza Facilities, S.A.U." contra el acuerdo de la Xerencia de Xestión Integrada de A Coruña del Servicio Galego de Saúde por el que se adjudicó a la "UTE Altair Ingeniería y Aplicaciones, S.A. - Giroa, S.A.", en el expediente AB-EIC1-13-002, el contrato que tiene por objeto el "suministro energético prestacional y del servicio de mantenimiento de conservación de edificios, instalaciones y equipos de diversos centros de la XXI A Coruña".

**SEGUNDO** : En la súplica de su demanda la entidad actora interesa que se revoque la resolución de 15-10-2014 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC) y que se anule el acuerdo indicado, y que, por tanto, se retrotraigan las actuaciones administrativas para que se proceda a una nueva calificación de las ofertas presentadas, con observancia de lo establecido en los pliegos y en la normativa aplicable, y se resuelva una nueva adjudicación, con condena a la Administración a estar y pasar por todas las consecuencias derivadas de la anulación de los actos impugnados. Con carácter subsidiario, y para el supuesto de imposibilidad de llevar a cabo las consecuencias de la anulación por resultar afectado negativamente el interés público, la actora solicita ser indemnizada por los daños y perjuicios sufridos, y por el lucro cesante padecido, en una cantidad igual a la del 6 % del importe de la adjudicación por el beneficio industrial dejado de obtener. En el primero de los fundamentos de derecho dedicados a las cuestiones procesales de su contestación a la demanda, la UTE demandada alega que son inadmisibles las pretensiones de la actora que son nuevas y diferentes de las deducidas en vía administrativa, puesto que lo interesado del TACRC fue que se declarase nula o anulable la resolución de adjudicación del contrato, que se procediese a decretar la exclusión de la oferta de la UTE adjudicataria, y que se acordase la continuación del proceso de licitación y se resolviese la adjudicación, mientras que ahora en la demanda no se interesa la referida exclusión y, en cambio, se pide una nueva calificación de las ofertas que no fue solicitada en el recurso especial ante el TACRC. El escrito de conclusiones de la parte actora no contiene referencia alguna a esta cuestión. Los términos de la súplica de la demanda impiden un pronunciamiento de exclusión de la oferta de la UTE; pero en lo que se refiere a la calificación de las ofertas, en el recurso interpuesto ante el TACRC prácticamente se decía lo mismo que en la demanda sobre la incorrecta valoración de la oferta de la actora en relación con la de la UTE, y se sostenía que la primera era mecedora de una mayor puntuación que la segunda, por lo que en realidad no se produce en este particular una modificación de pretensiones.

**TERCERO** : La entidad actora argumenta que en la oferta de la entidad adjudicataria del concurso existen dos propuestas que no son ejecutables. Una es la sala de calderas del Hospital Marítimo de Oza y otra el silo de almacenamiento de combustible del Hospital Virxe da Xunqueira. En el primero de los casos se dice que la referida sala no se puede ubicar tan próxima al edificio por razones técnicas, y tampoco, por razones urbanísticas, en la parcela en la que se sitúa, ya que el edificio del hospital está catalogado y la parcela en el entorno de protección de la Batería de Oza. En el segundo, que el depósito se sitúa encima de un depósito de combustible. Que esto último no es cierto ha quedado suficientemente acreditado en el proceso, puesto que no aparece prevista tal superposición, sino proximidad, y además respecto de unos depósitos en trance de desaparición al estar dicho centro tramitando el abastecimiento de gas natural canalizado. En cuanto al Hospital Marítimo de Oza, la parcela en la que radica está clasificada como suelo dotacional de equipamiento sanitario. La protección con la que cuentan el edificio y la referida batería lo que determinan es que toda actuación que pueda afectar a los inmuebles o a su entorno tenga que ser autorizada por el correspondiente órgano de la Consellería de Cultura, lo que tendrá que hacerse a la vista de un proyecto en el que consten de forma pormenorizada sus características; y lo mismo cabe decir en lo que se refiere a la intervención de la Administración sectorial correspondiente en lo que se refiere a las características técnicas de las instalaciones a realizar, todo lo cual le corresponde llevar a cabo a la entidad adjudicataria con anterioridad al inicio de las obras e instalaciones. Por ello las alegaciones que sobre estos extremos realiza la entidad actora no pueden ser aceptadas.

**CUARTO** : Por lo que se refiere a la oferta de la adjudicataria de instalación de calderas de biomasa, afirma la recurrente que no cumplen la especificación básica y mínima de los pliegos de ser aptas para trabajar a presiones de 6 bares. En su escrito de conclusiones insiste en que las calderas Firematic del fabricante Herz, incluidas como mejora en la oferta de la adjudicataria, solo son aptas para trabajar a una presión máxima de 3 bares, y que también las ofrecidas como mejora tienen que cumplir el requisito de los 6 bares. En apoyo de su postura indica que el Pliego de Condiciones Técnicas Particulares (PCTP) se refiere al "alcance mínimo de las actuaciones de mejora y renovación de las instalaciones". El término "mejora" se refiere a las instalaciones existentes, no a las ofertas, que tienen que cumplir un mínimo, que en el caso de la adjudicataria se cumple con



las calderas Biofire del mismo fabricante, y lo ofrecido por encima de ese mínimo es una mejora. En cuanto a que la instalación tiene que funcionar toda ella a una presión de 6 bares, los testimonios gráficos aportados sobre las instalaciones existentes y en funcionamiento ponen de manifiesto que se viene realizando a una presión que no alcanza los 3 bares. Por ello tampoco esta alegación de la recurrente puede tener acogida.

**QUINTO** : Discrepa la parte actora del Informe técnico de valoración de ofertas que se tuvo en cuenta para la adjudicación del contrato, y le atribuye incorrecciones e incurrir en una falta de proporcionalidad a la hora de valorar las ofertas. Sobre las alegaciones que formuló al respecto en el recurso ante el TACRC dice que este las desestimó en virtud de la discrecionalidad técnica y por mor de la presunción de legitimidad de los actos administrativos. Es cierto que la resolución de dicho tribunal hace referencia a la discrecionalidad técnica y a dicha presunción, pero también realiza un examen de todas las alegaciones de la recurrente e indica los motivos por los cuales no acepta ninguna de ellas. Pero en vez de analizar las respuestas que la resolución da a cada una de sus alegaciones y rebatir lo que se dice en ellas, lo que se hace en los hechos de la demanda es reproducir el texto del recurso especial, y en sus fundamentos invocar una serie de principios generales y reproducir declaraciones jurisprudenciales e informes de organismos administrativos.

**SEXTO** : Con independencia de lo que acaba de indicarse, el examen de las alegaciones que, por reproducción de las contenidas en el recurso especial, se realizan en la demanda ha de concluir con su rechazo, ya que se comparte lo que dicen el informe técnico y la resolución del TARC. Así, sobre el plan de ejecución de los trabajos del alumbrado es claro que en la oferta de la actora nada se dice acerca de los trabajos en el exterior, y que tampoco existe un cronograma con desglose. Respecto del plan de mantenimiento, en las páginas 102 y 103 de la oferta de la adjudicataria se detalla la garantía que se presta; en el anexo 6 se relacionan los equipos y medios materiales que se ponen a disposición del servicio, y lo mismo se hace en las páginas 108, 109 y 110; en materia de recursos humanos no existe en la oferta de la adjudicataria la falta de correspondencia que le atribuye la parte actora, y el cuadrante presentado permite saber el personal que va a estar en cada turno en los diversos centros; no es cierto que en el Hospital Virxe da Xunqueria se sumen dos veces las horas de alguna persona, ya que son seis y 10.560 el total de horas, lo que supone 1.760 horas al año por cada trabajador; es fácilmente explicable que no coincidan las horas con el número de personas, pues los puestos de los que disfruten vacaciones tienen que ser cubiertos con otro personal; no resulta lógico que se hable al mismo tiempo de un trabajo ininterrumpido de la lavandería y de su mantenimiento y limpieza en los momentos de parada, como hace la parte actora; del personal de estructura se ofrecen 3.017 horas, que sí son computables al dedicarse específicamente a la prestación del servicio, aunque sea de forma variable para adecuarse a las necesidades que puedan ir surgiendo. En cuanto al plan de formación, aunque la recurrente ofrece un total de 50 horas/año no incluye la del personal de los centros, que figura en el PCAP. Sobre las mejoras que figuran en la oferta de la adjudicataria, se dice en la demanda que no cumplen las exigencias del PCAP de guardar relación con el objeto del contrato, estar perfectamente definidas con descripción, características técnicas y planos, y de que se detalle su justificación viabilidad y beneficios. La relación con el objeto del contrato es evidente, tampoco se aportaron por la parte actora planos y descripciones técnicas detalladas, y a pesar de los datos sucintos que figuran en todas las ofertas, al ser las propuestas soluciones y tecnologías perfectamente conocidas quienes realizaron el informe técnico no tuvieron obstáculo, dadas sus titulaciones profesionales, para conocer su alcance y valorarlas. Por ello tampoco las alegaciones que la parte actora realiza sobre estos particulares pueden ser aceptadas, por lo que su recurso tiene que ser desestimado.

**SÉPTIMO** : Por imperativo de lo dispuesto en el artículo 139.1 de la Ley jurisdiccional , las costas del recurso han de ser impuestas, al ser desestimado, a quien lo interpuso, si bien con el límite de 1.500 euros en cuanto a los honorarios de cada uno de los letrados de las partes demandadas.

**VISTOS** los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación.

#### **FALLAMOS:**

Desestimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por "Valoriza Facilities, S.A.U." contra la resolución indicada en el primer fundamento de esta sentencia. Se imponen las costas del recurso, con el límite indicado, a la parte actora.

Esta sentencia es susceptible del recurso ordinario de casación, que habrá de prepararse mediante escrito a presentar en esta Sala en el plazo de diez días.

Firme que sea la presente, devuélvase el expediente administrativo al Centro de su procedencia, junto con certificación y comunicación.

Así lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

#### **PUBLICACIÓN**



Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente D. JOSÉ ANTONIO MÉNDEZ BARRERA al estar celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala de lo Contencioso-administrativo de este Tribunal Superior de Justicia, lo que yo, Letrada de la Administración de Justicia, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ