

## TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ASTURIAS

Sentencia 26 de octubre de 2015

**SENTENCIA: 00762/2015**

**Recurso: P.O.: 465/2014**

En Oviedo, a veintiséis de octubre de dos mil quince.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del Principado de Asturias, compuesta por los Ilmos. Sres. Magistrados reseñados al margen, ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso contencioso administrativo número 465/2014, interpuesto por DISMEVAL, S.L., representado por la Procuradora D<sup>a</sup> María Isabel Aldecoa Álvarez, actuando bajo la dirección Letrada de D. Pedro Picazo Sentí, contra GESTIÓN DE INFRAESTRUCTURAS SANITARIAS DEL PRINCIPADO DE ASTURIAS (GISPASA), representado por la Procuradora D<sup>a</sup> Ángeles Fuertes Pérez, actuando bajo la dirección Letrada de D. Javier Calzadilla Beúnza. Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Antonio Robledo Peña.

### ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Interpuesto el presente recurso, recibido el expediente administrativo se confirió traslado al recurrente para que formalizase la demanda, lo que efectuó en legal forma, en el que hizo una relación de Hechos, que en lo sustancial se dan por reproducidos. Expuso en Derecho lo que estimó pertinente y terminó suplicando que, en su día se dicte sentencia acogiendo en su integridad las pretensiones solicitadas en la demanda, y en cuya virtud se revoque la resolución recurrida, con imposición de costas a la parte contraria.

SEGUNDO.- Conferido traslado a la parte demandada para que contestase la demanda, lo hizo en tiempo y forma, alegando: Se niegan los hechos de la demanda, en cuanto se opongán, contradigan o no coincidan con lo que resulta del expediente administrativo. Expuso en Derecho lo que estimó pertinente y terminó suplicando que previos los trámites legales se dicte en su día sentencia, por la que desestimando el recurso se confirme el acto administrativo recurrido, con imposición de costas a la parte recurrente.

TERCERO.- Por Auto de 21 de abril de 2015, se recibió el procedimiento a prueba, habiéndose practicado las propuestas por las partes y admitidas, con el resultado que obra en autos.

CUARTO.- No estimándose necesaria la celebración de vista pública, se acordó requerir a las partes para que formularan sus conclusiones, lo que hicieron en tiempo y forma.

QUINTO.- Se señaló para la votación y fallo del presente recurso el día 22 de octubre pasado en que la misma tuvo lugar, habiéndose cumplido todos los trámites prescritos en la ley.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

PRIMERO.- Se impugna en este proceso la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de fecha 4 de julio de 2014, por la que estima parcialmente el recurso especial interpuesto contra el Acuerdo del Consejo de Administración, de 16 de mayo de 2014, por el que se adjudica el contrato de "Suministro e Instalación de Equipamiento diverso para Quirófanos y Lámparas para Salas Especiales para el nuevo Hospital Universitario Central de Asturias" (Exp. PA 16-12), licitado por Gestión de Infraestructuras Sanitarias del Principado de Asturias, S.A.U. (GISPASA), empresa pública del Principado de Asturias, anulando el acuerdo de adjudicación dictado por el Consejo de Administración, debiendo retrotraerse las actuaciones al momento anterior de valoración de las ofertas en el cumplimiento de los requisitos técnicos mínimos exigibles, y se alza la suspensión del procedimiento de contratación.

En el suplico de la demanda formulada se interesa que se dicte sentencia en la que, estimando íntegramente la demanda, se declare nula la resolución definitiva en vía administrativa antes referida, se declare la nulidad de cualesquiera actos posteriores que traigan causa o se deriven de éste, y se acuerde la adjudicación del procedimiento indicado en favor de la mercantil actora.

Por su parte, la entidad demandada mantiene que el acuerdo recurrido es ajustado a Derecho y debe ser confirmado, desestimándose el recurso contencioso-administrativo interpuesto de contrario, caso de no prosperar la causa de inadmisibilidad del recurso alegada con carácter principal.

SEGUNDO .- Con el carácter preferente que le es propio debe atenderse, por tanto, a la causa de inadmisibilidad del recurso alegada al amparo del artículo 69 c) de la Ley 29/1998 reguladora de esta Jurisdicción, al tener por objeto actos no susceptibles de impugnación, toda vez que no se ha recurrido la resolución del TACRC núm. 673/2014, de fecha 26 de septiembre de 2014, que inadmitió por extemporáneo el recurso especial en materia de contratación formulado contra el acuerdo de adjudicación del contrato, de 25 de julio de 2014, dictado como consecuencia de haberse retrotraído el procedimiento administrativo tal como venía ordenado por el TACRC. Sin embargo, frente a dicha tesis, no se aprecia que entre el escrito de interposición del recurso y el suplico de la demanda exista la divergencia sustancial que se denuncia, constitutiva de desviación procesal y que daría pie a la inadmisión del recurso interesada por la demandada, pues en todo momento aparece meridianamente claro que el acto recurrido es la resolución núm. 516/2014 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de fecha 4 de julio de 2014, razón por la cual de acogerse hipotéticamente alguno de los motivos que llevan a la mercantil actora a formular su impugnación y solicitar que se declare nula dicha resolución, la consecuencia no podría ser otra que expulsarla del tráfico jurídico por su disconformidad a derecho y dejar subsistente la situación jurídica en la que se encontraban las partes antes de llevarse a cabo la retroacción de actuaciones, quedando sin efecto y validez jurídica alguna los actos posteriores que traigan causa o se deriven del acuerdo anulado, prevención que ya solicita ad maiorem la recurrente en el suplico de su demanda, pero que en todo caso procedería de suyo ante una eventual estimación de la misma.

TERCERO .- Solventado así el obstáculo formal planteado, la pretensión anulatoria deducida en demanda se apoya en la consideración de que el equipo propuesto por la recurrente sobrepasa los requisitos técnicos mínimos del Pliego de Prescripciones Técnicas y, por tanto, los cumple y mejora, y toda vez que el Pliego de Cláusulas Jurídicas que rige el procedimiento PA 16-12 sí permite la presentación de ofertas que superen los requisitos mínimos, afirmaciones que en modo alguno sirven al acogimiento de las pretensiones actoras por cuanto como ya tiene señalado el TACRC en su resolución, y nos recuerda la representación demandada, las especificaciones técnicas incluidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas deben ser cumplidas por las ofertas, en la medida que el mismo constituye la ley del contrato y la presentación de la oferta refleja su aceptación incondicionada, de tal forma que el sistema electromagnético requerido para el aspirador ultrasónico referido en el lote núm. 17 se encuentra entre las características mínimas a cumplir con arreglo al Pliego, que no se cumplen con el sistema piezoeléctrico propuesto por la recurrente por más que a su juicio resulte ser más ventajoso dada su eficiencia, ya que representa otro sistema alternativo diferente del exigido en los pliegos, sin que tal posibilidad estuviera contemplada en los mismos, por lo que su aceptación colocaría en situación de desventaja a los demás licitadores que hubiesen hecho sus ofertas con respeto estricto a los términos del Pliego, y supondría una vulneración de lo dispuesto en el artículo 145 de la Ley 3/2011, de 14 de noviembre, de Contratos del Sector Público . El propio informe pericial aportado por la parte, elaborado a su instancia por un Ingeniero Industrial, no hace sino que corroborar estas conclusiones en cuanto realiza un análisis comparativo de las distintas tecnologías de base existentes en los equipamientos para la aspiración ultrasónica, determinando ventajas e inconvenientes y concluyendo que la tecnología piezoeléctrica es más eficiente que la electromagnética o magnetoestrictiva, pero admitiendo que ambos son sistemas diferentes con una tecnología igualmente moderna y en modo alguno obsoleta, de tal manera que en línea con la tesis actora el perito de parte se decanta por un aspirador ultrasónico cuyo fundamento no está basado en un sistema electromagnético como solicita el PPT y evidencia así el apartamiento por la recurrente de las características técnicas requeridas.

En definitiva, las características técnicas del equipo propuesto debían reunir las especificaciones mínimas requeridas y cualquier variante que como mejora pretendiera ofertarse debería partir de la exigencia contenida en el Pliego, pero nunca suponer la propuesta de un equipo con características distintas a las exigidas en él, como así se desprende del tenor del Pliego de Cláusulas Jurídicas (" No se admitirán variantes o alternativas a los efectos del artículo 145.3 del TRLCSP ") y de los anuncios de licitación del contrato, en el DOCE y en el BOE, en que claramente se informaba a los licitadores que " no se admiten variantes " (folios 139 a 149 del expediente).

CUARTO .- Lo anteriormente expuesto conduce a la desestimación del recurso interpuesto con íntegra confirmación de la resolución impugnada, con la consecuencia añadida de que en materia de costas procesales las mismas deben ser impuestas a la parte recurrente al ser desestimada su pretensión anulatoria y no concurrir motivos o circunstancias para su no imposición, de conformidad con lo establecido en el artículo 139.1 de la Ley 29/1998 reguladora de esta Jurisdicción, si bien con el límite de 1.800 euros, habida cuenta la problemática del asunto y la facultad que a tal efecto otorga al Tribunal que juzga el apartado 3 del indicado precepto.

Vistos los preceptos legales citados y demás de pertinente aplicación.

#### FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias, ha decidido: Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por doña María Isabel Aldecoa Álvarez, Procuradora de los Tribunales, en nombre y representación de la mercantil DISMEVAL, S.L., contra la resolución núm. 516/2014 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de fecha 4 de julio de 2014, dictada en el recurso núm. 475/2014, en el que ha sido parte demandada la entidad Gestión de Infraestructuras Sanitarias del Principado de Asturias, S.A.U. (GISPASA), representada por la también Procuradora doña María Ángeles Fuertes Pérez, resolución que se mantiene por ser conforme a derecho. Con expresa imposición de costas a la entidad recurrente con el indicado límite máximo por todos los conceptos de 1.800 euros.