



Juzgado Contencioso Administrativo nº 12 de Barcelona  
 Recurso Ordinario nº 415/2008  
 Sección 1 A  
 Actora: [REDACTED]  
 Mi rfa. 2008/240

**FERNANDO BARBAJÁ GARRIDO**  
 PROCURADOR DE LOS TRIBUNALES  
 Providencia, 80 5º 3ª · 08024 Barcelona  
 Tel. 93 213 86 86 · Fax 93 213 54 79  
 fbprocurador@yahoo.es 1/7

**JUTJAT CONTENCIÓS ADMINISTRATIU 12 BARCELONA**  
 RDA. UNIVERSITAT, 18, 8A. PLANTA  
 08007 BARCELONA

PROCEDIMENT ORDINARI  
 Actuacions: 415/08 Secció: 1A

Part actora: [REDACTED]  
 Procurador de la part actora: [REDACTED]  
 Parts demandades: AJUNTAMENT DE MOLLET DEL VALLÈS - [REDACTED]  
 - [REDACTED]  
 Representants de les parts [REDACTED] - Procuradors  
 [REDACTED]

**SENTÈNCIA NÚM. 271/2012**

ÉS CÒPIA

Barcelona, 8 d'octubre de 2012

[REDACTED] Magistrat - Jutge de reforç del Jutjat Contenciós Administratiu núm. 12 de Barcelona, he vist aquestes actuacions del recurs contenciós administratiu que s'han seguit a instància de [REDACTED], contra [REDACTED] VALLÈS, [REDACTED] i [REDACTED].

**ANTECEDENTS DE FET**

**Primer.-** En data 1 d'agost de 2008 tingué entrada en aquest Jutjat del contenciós-administratiu (JCA) l'escrit d'interposició de recurs per part de la mercantil [REDACTED], contra la desestimació, per silenci administratiu, per part de l'Ajuntament de Mollet del Vallès del recurs interposat en data 25 d'abril de 2008 contra l'acord adoptat per la societat municipal [REDACTED] ( [REDACTED] ) pel qual s'adjudica a [REDACTED] concurs públic convocat per a l'alienació de la finca T-1 del Polígon d'Actuació Urbanística (PAU) número 1 "La Vinyota" de Mollet del Vallès, i contra l'acord adoptat per [REDACTED] en data 30 de juny de 2008 -segons còpia adjuntada-, pel qual es desestima l'escrit d'oposició formulat a l'acord previ esmentat de [REDACTED] de data 26 de març de 2008.

**Segon.-** En la tramitació d'aquest procediment s'han complert tots els tràmits legals i quedant les actuacions concloses es van portar a la vista per a sentència.

**Tercer.-** La quantia d'aquest procediment va quedar fixada en indeterminada per interlocutòria de 10 de novembre de 2010.

DE BARCELONA	
RECEPCIÓ	NOTIFICACIÓ
8-10-12 / 19-10-12	
Article 151.2	L.E.C. 1/2000



## FONAMENTS DE DRET

**Primer.-** Amb caràcter previ a la consideració sobre l'objecte d'aquest recurs s'ha de fer atenció a la pretesa manca de competència d'aquesta jurisdicció per conèixer d'aquell que invoquen les parts demandades en aquest procés. I tot i que l'al·legada incompetència ja ha estat invocada com a qüestió prèvia en aquestes actuacions, les referides parts la reiteren a l'empara de l'article 69 a) de la Llei Jurisdiccional (LJCA). Així es considera que la societat municipal demandada (PROMOSOL) no té la condició d'Administració Pública i que el contracte adjudicat per la mateixa és un contracte privat que no es trobaria subjecte a la regulació de contractació de les Administracions Públiques vigent en el moment dels fets (el Decret Legislatiu 2/2000, de 16 de juny, que aprova el Text Refós de la llei de Contractes de les Administracions Públiques (TRLCAP). Al respecte cal portar a col·lació les Interlocutòries dictades sobre aquesta qüestió en aquestes actuacions: la de 4 de maig de 2010 i la posterior de 21 de setembre de 2010. Succintament s'han de tornar a fer palesos aquí els motius pels quals es considera que aquesta jurisdicció és competent. Efectivament, en la primera Interlocutòria, dictada davant les al·legacions prèvies de la representació de l'Ajuntament de Mollet del Vallès consistents en la seva manca de legitimació passiva i en que el recurs té per objecte una actuació d'una societat de dret privat, es va dir que l'actora impugnava tant l'acord adoptat per la societat mercantil municipal referit a l'adjudicació del concurs d'alienació d'una finca, com també la desestimació per silenci del recurs que es va interposar davant l'Ajuntament contra la decisió de la dita societat. Per tant, es deia, l'actora impugna una inactivitat de l'Ajuntament i alhora formula una pretensió d'indemnització referida també a l'Ajuntament, pretensió que en els termes de l'article 1 LJCA constitueix l'objecte del recurs. I en quan a l'acte de la societat municipal, allí ja es deia que la mateixa queda vinculada a la normativa sobre contractes de les AA.PP en tant que "poder adjudicador" en els termes de l'article 2.1 i DA 6ª del TRLCAP, de forma que -s'indicava- els actes separables corresponents a l'adjudicació de la finca i la selecció de l'adjudicatari són actes sotmesos al dret administratiu i, per tant, controlables per aquesta jurisdicció. En la mateixa Interlocutòria s'afegia que respecte el requeriment subjectiu i tractant-se de societats íntegrament municipals la jurisprudència ha establert l'assimilació de la societat municipal al mateix Ajuntament als efectes d'entendre competent aquesta jurisdicció (STS de 15 de juny de 2009 i STSJ de Catalunya de 12 de juny de 2009). Argumentació que es recorda a la Interlocutòria de 21 de setembre de 2010, on dient que no és d'aplicació la vigent legislació de contractes del sector públic -que des de la Llei 30/2007 és meridianament clara en aquesta qüestió al fer una curosa transposició de les Directives europees de contractació a la llum de les Sentències dictades pel Tribunal de Justícia de la UE en la matèria i en les quals el Regne d'Espanya havia estat reiteradament condemnat, per exemple i per totes la Sentència Tragsa C-295/05, de 19 d'abril de 2007- sí es desprèn clarament que l'Ajuntament demandat exerceix sobre la societat municipal un control anàleg al que exerceix sobre els seus propis serveis i que a més es tracta d'una persona jurídica que realitza la part essencial de la seva activitat amb l'ens públic que la controla, l'Ajuntament. De les actuacions es desprèn amb claredat el control total que l'Ajuntament de Mollet del Vallès exerceix sobre l'esmentada societat PROMOSOL, de tal manera que li és d'aplicació la legislació de contractes en allò que fa referència a l'adjudicació del contracte. En definitiva, ens trobem en el que seguint la terminologia comunitària és un



poder adjudicador. Sobre l'àmbit subjectiu d'aplicació de la legislació de contractes i el concepte de poder adjudicador d'aplicació inexcusable en el moment dels fet, vegi's a part de la Sentència ja indicada (Tragsa), la Sentència Teckal C-107/98, de 18 de novembre de 1999, i Espanya/Comissió C-349/97, de 8 de maig de 2003. En definitiva, es desestima la pretesa manca de jurisdicció invocada per les parts i, en conseqüència, procedeix entrar en el fons del recurs.

**Segon.-** Declarada doncs la competència d'aquesta jurisdicció per conèixer del plet és aquest òrgan judicial al qui, d'acord amb les normes de competència previstes a la LJCA, li pertoca enjudiciar. És així que la present controvèrsia té el seu origen en l'adjudicació a la mercantil [REDACTED] del concurs (publicat en el BOP de 23 d'octubre de 2007) que la societat [REDACTED] convocà per alienar tres finques (T-1, T-2 i T-3) d'ús terciari i de serveis privats ubicades en el PAU núm. 1 "La Vinyota" i al qual també va concorre la aquí recurrent amb el projecte que consta a l'expedient administratiu (folis 292 a 641). El PAU núm. 1 "La Vinyota" ve delimitat en el Pla General d'Ordenació Urbanística aprovat en data 20 d'octubre de de 2004 i l'alienació de les dites finques tenia per objecte la implantació de projectes comercials i de serveis adequats i compatibles amb les previsions del planejament urbanístic. Doncs bé, l'actora, no adjudicatària den concret de la finca T1, sustenta la seva demanda en diferents motius que succintament són: 1) que l'oferta presentada per la mercantil a qui es va adjudicar el concurs no havia d'haver estat admesa per vicis de legalitat en els actes impugnats atès que a) l'oferta de [REDACTED] va ser subscripta per una persona que no tenia facultats de representació de l'esmentada companyia, b) que l'oferta va ser presentada fora del termini previst a les bases, c) que aquesta última mercantil sotmetia la seva oferta a diverses condicions no previstes en el plec de clàusules que, a més, resulten il·legals o impossibles de complir, i d) que l'oferta incomplia la normativa urbanística i comercial d'aplicació, quan el plec de clàusules exigia explícitament que els projectes s'adeqüessin a ella; i 2) que la puntuació atorgada a les ofertes de l'adjudicatària i la aquí demandant és "il·legal", en el cas de [REDACTED] "por defecto" i en el de [REDACTED] "por exceso". A part, s'interessa també, junt l'anul·lació de l'acord d'adjudicació del concurs, el reconeixement del dret a percebre una indemnització de 3.587.484,67 euros pels invocats danys i perjudicis que li ha ocasionat la pretesa il·legalitat dels actes impugnats i es sol·licita la imposició en costes a les demandades. Aquestes últimes - Ajuntament de Mollet del Vallès, [REDACTED] - s'oposen amb similars arguments al recurs i sol·liciten la desestimació del recurs per ser l'acord d'adjudicació plenament conforme a Dret.

**Tercer.-** Exposats els motius que sustenten el recurs procedeix el seu examen d'acord amb el que s'ha seguit en aquestes actuacions i a la vista de l'expedient administratiu. Així, en primer terme, sobre la invocada manca de representació de qui va presentar l'oferta, queda acreditat en l'expedient administratiu que en data 15 de gener de 2008, abans, per tant, de l'adjudicació del contracte, el president del consell d'administració i el conseller delegat de la mercantil adjudicatària van ratificar la proposta que en nom de la mateixa havia estat presentada en el concurs de referència -si bé consta en l'expedient informe de la Secretària del Consell d'Administració, de 13 de març de 2008 que conclou "que la plica de [REDACTED] no hauria de ser admesa a la licitació"-, aportant a tal efecte còpia dels poders corresponents que facultaven aquesta actuació, de tal manera que s'esmenava el defecte invocat per l'actora. Es tracta d'un defecte formal que no pot ser invocat de la manera rigorista que ho fa l'actora i sobre el



qual hi ha jurisprudència que avala l'esmena d'aquest tipus de defecte ja que el contrari seria vulnerar el principi de concurrència (per totes, la STS de 26 de gener de 2005).

Sobre la al·legada presentació fora de termini de l'oferta de l'adjudicatària, aquest motiu ha de decaure a la vista del propi expedient administratiu i del calendari de l'any 2007. Efectivament, tal como diu la demandant la base XII del plec establí un termini de 60 dies per a presentar l'oferta des de la publicació. Consta així en l'expedient que l'anunci de licitació va ser publicat en dos mitjans de comunicació de premsa escrita de gran difusió els dies 22 i 26 d'octubre de 2007 i en el BOP de Barcelona el 23 del mateix mes i any. En conseqüència, el termini màxim de finalització de presentació d'ofertes finalitzava, en principi, el dia 22 de desembre i la presentació de l'oferta per part de [REDACTED] fou feta el 27 de desembre de 2007. Cal dir que d'acord amb el punt 7 de l'Anunci publicat en el BOP, es fixen les condicions temporals i de lloc de presentació de les proposicions: de dilluns a divendres de 8 a 20 h. i dissabtes de 9 a 14 h., essent el lloc de presentació el domicili de l'entitat adjudicadora. Doncs bé, resultant que el termini expirava certament el dia 22 de desembre de 2007 -dissabte, i per tant, en principi dia hàbil per a la presentació-, també ha quedat acreditat que la data es situava en vigília de les festes de Nadal i que el dissabte 22 de desembre de 2007 com els dies 24, 25 i 26 de desembre -festiu a Catalunya- del mateix mes i any el registre de l'entitat adjudicadora no era obert, per la qual cosa el dia immediatament hàbil a aquell en que finalitzava el termini per presentar l'oferta era el dia 27 de desembre de 2007, data en la qual [REDACTED] ho va fer i, per tant, aquesta presentació no va ser fora de termini. Però a més, en el mateix anunci publicat en un diari del dia 26 d'octubre (foli 646 de l'expedient) es pot llegir que "La presentació d'ofertes és fins a les 13 hores del dia 27 de desembre de 2007". Per tant, el motiu d'impugnació ha de decaure.

En tercer lloc manté la demandant que l'oferta de l'adjudicatària era condicionada al estar subjecta a condicions no previstes en les bases del concurs. Així es diu que entre les condicions de l'oferta figura l'aprovació del projecte d'execució d'un accés a la finca des de la rotonda amb la qual confronta la finca que no podria ser autoritzat i que, a més, vulnera la normativa d'aplicació. Sobre aquesta qüestió cal atendre l'article 87 del llavors vigent TRLCAP preveia en el seu article 87 que "(...) el órgano de contratación sólo podrá tomar en consideración las variantes o alternativas que ofrezcan los licitadores cuando el pliego de cláusulas administrativas particulares haya previsto expresamente tal posibilidad". Doncs bé, contra el que indica l'actora, en la base VIII de les "Bases de licitació per a la comercialització de les tres finques d'ús terciari i de serveis privats del PAU 1 "La Vinyota" de Mollet del Vallès" s'estableix expressament que "(L)'adjudicatari s'obliga a desenvolupar el projecte presentat a la licitació amb les activitats concretes que hagi fet constar en la seva proposició, amb les variants que hagin estat acceptades" (foli 652 de l'expedient administratiu), per la qual cosa cal reconèixer que d'acord amb el precepte legal reproduït els participants en el concurs podien presentar variants. En tot cas, i sobre el que diu l'actora sobre l'incompliment de les directrius del Departament competent de la Generalitat de Catalunya en l'accés a la finca pretès per l'adjudicatària, val a dir que aquest aspecte concret no podia comportar un obstacle per a l'adjudicació però és que a més resulta que a l'expedient administratiu consta una comunicació a l'Ajuntament de Mollet del Vallès de data 21 de juliol de 2008 del cap del Servei de Planificació de la Direcció General de Carreteres del llavors Departament de Política Territorial i Obres Públiques en la qual es diu que "la viabilitat plantejada per accedir a la





paret·la on es pretén ubicar un centre [REDACTED] no crea cap nova connexió a la rotonda (...) En conseqüència, es considera possible realitzar l'accés a la parcel·la comercial segons la configuració indicativa proposada (...)”.

Tampoc són d'apreciar els altres incompliments normatius que al·lega la recurrent. Concretament s'al·lega l'incompliment de les normes del POUM per part de l'oferta presentada per l'adjudicatària, així com un incompliment de la normativa comercial per la mateixa oferta. Sobre el primer, es diu que l'oferta de [REDACTED] incompliria l'article 52 de les normes urbanístiques (NNUU) del POUM ja que no esgotaria un mínim del 90% de la edificabilitat assignada a la finca T-1 i també vulnera l'article 146.3 de les mateixes normes, atès que només es preveuen 2 places d'aparcament de camions, quan s'haurien de contemplar 9 i que tampoc es preveuen places d'aparcament per a motos (art. 146.4 NNUU). En aquest extrem s'han acollir els arguments de l'adjudicatària en tant que l'oferta presentada no pot, ni ha d'oferir el mateix grau de detall que la documentació necessària per tal d'obtenir la llicència d'obres i la llicència d'establiments comercials. El que és exigible, d'acord amb el plec de condicions, és la presentació d'un projecte que sigui susceptible de complir la normativa aplicable. En qualsevol cas, el projecte presentat oferiria certament un sostre lleugerament inferior -en un 2% segons es desprèn de l'informe de valoració de les ofertes de 4 de febrer de 2008 que consta a l'expedient administratiu- al mínim establert del 90%, la qual cosa no justifica per si sola el rebuig o inadmissió de l'oferta. Sobre el tema de les places d'aparcament consta en les actuacions la Resolució de la direcció general de comerç per la qual es va concedir la corresponent llicència comercial, en constatar la plena adequació del projecte presentat a la normativa comercial i, singularment, a les previsions sobre places d'aparcament. Tampoc es pot apreciar que hi hagi incompliment de les previsions contingudes a la Llei 18/2005, d'Equipaments comercials, ni al Programa d'Orientació d'Equipaments comercials (POEC) de Mollet del Vallès. Aquí cal estar a l'informe de valoració de les ofertes que, en el marc del seu marge de discrecionalitat per valorar les ofertes, considera que “(A)mbdós licitadors s'ajusten de manera similar a les directrius que dona el Programa d'Orientación d'Equipaments Comercials (...), en el sentit que a la zona de La Vinyota s'hi preveuen usos comercials concentrats, en sectors NO QUOTIDIANS -sic-“.

Pel que fa a la manca de motivació de l'acord d'adjudicació del concurs cal estar a la base XII de les bases de licitació on s'estableixen els criteris de selecció i on es diu que “(P)er tal de valorar les ofertes presentades, d'acord amb els criteris esmentats, s'aplicarà els següent barem de puntuació: a) Projecte a desenvolupar, activitats i usos: fins a 40 punts; b) Millora de l'oferta econòmica: fins a 40 punts; c) Instruments de gestió del projecte (projecte tècnic, llicències, construcció, gestió promoció, finançament, explotació, calendari, estalvi energètic, etc.): fins a 20 punts”. Afegint-se que “(R)especte les ofertes, Promosol podrà demanar els aclariments que es considerin oportuns. Així mateix, també es reserva el dret a declarar desert el concurs, si en la seva apreciació estimés que cap de les proposicions presentades resulta convenient per a l'interès públic, sense que els concursants tinguin dret a presentar cap reclamació i/o indemnització de cap tipus”. D'acord amb la baremació comentada la proposta de la recurrent va obtenir una puntuació de 54 punts front els 60 punts de [REDACTED]. Així ho van acordar el President i el Conseller Delegat de PROMOSOL sobre els informes del gerent de la societat de 4 de febrer de 2008 i del cap de l'oficina de comerç del departament d'economia i promoció econòmica de l'Ajuntament, de 13 de març de 2008. Aquest últim valora el projecte a



desenvolupar, activitats i usos en 5 punts per a la recurrent i 40 per a l'adjudicatària (foli 68 expedient administratiu); mentre que l'informe que consta a l'expedient de PROMOSOL (folis 92 a 98) valora els altres dos barems atorgant 29 punts a la recurrents i 0 a l'adjudicatària, i en el tercer 20 a cadascuna. El sumatori de la valoració final són els referits 54 punts de la recurrent i els 60 de l'adjudicatària, per tant superior a l'anterior. Sobre aquest tema no és innecessari tenir en compte que l'adjudicació d'un concurs constitueix una potestat discrecional per part del poder adjudicador qui, d'acord amb els criteris i barems de puntuació establerts en el plec de condicions, escollirà aquella oferta que millor satisfaci l'interès públic que justifica la convocatòria del concurs i que van més enllà del preu de licitació. En aquest sentit s'ha d'acceptar el marge de discrecionalitat tècnica que les bases atribueixen al contractista en el moment de valorar les ofertes, qui però haurà de motivar-ho de manera suficient. I correspon, en tot cas, a la jurisdicció contenciosa-administrativa apreciar si el criteri determinant de l'adjudicació efectuada s'ha ajustat a les bases de la convocatòria i ha tingut present, de manera raonable i motivada, la conveniència per a l'interès públic (STSJ de Catalunya, Secció 5<sup>a</sup>, de 20 de gener de 2010), circumstància que no es veu desvirtuada en el cas que ens ocupa. Tot això fa que, a la vista del que s'ha exposat, no es pugui estimar la pretesa il·legalitat de la puntuació atorgada als projectes presentats amb les ofertes (la qual ja estat examinada), ni tampoc es pugui atendre a l'únic criteri del preu de licitació, pels motius ja exposats.

En definitiva han de decaure tots els motius impugnatoris al·legats per l'actora sobre l'acord d'adjudicació del concurs i atesa la seva legalitat i conformitat a dret no s'observa que puguin concórrer els pressupòsits de l'article 139 i ss. de la Llei 30/1992 (LRJPAC) que sustentin una responsabilitat patrimonial de l'Administració demandada i comportin una pretensió indemnitzatòria, per la qual cosa no precedeix entrar en el fons sobre aquest tema.

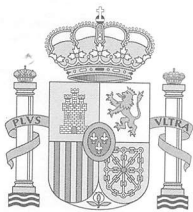
**Cinquè.-** En conseqüència, per tot el que s'ha exposat i de conformitat amb el que preveu l'art. 70.1 de la LJCA procedeix desestimar la demanda formulada en aquest recurs i el acumulat en aquestes actuacions. No s'aprecia que concorrin les circumstàncies que l'art. 139.1 LJCA exigeix per efectuar un pronunciament especial pel que fa a les costes processals causades en aquest recurs.

## DECISIÓ

**Primer.-** Desestimar la demanda formulada en aquest recurs i en el acumulat en aquest procediment.

**Segon.-** No efectuar un pronunciament especial pel que fa a les costes processals causades en aquest recurs.

Notifiquen aquesta resolució a les parts i, feu-les saber que, contra la mateixa, es pot interposar recurs ordinari d'apel·lació d'acord amb l'article 81 de la Llei Jurisdiccional.



**PUBLICACIÓ.** Faig constar que avui el magistrat jutge ha llegit i publicat aquesta Sentència en audiència pública. En dono fe.

**DILIGÈNCIA.-** Tot seguit es compleix el que s'ha ordenat i faig saber que el termini per a la interposició del recurs d'apel·lació que hi cap contra aquesta sentència es de quinze dies, que es comptaran a partir del següent a la seva notificació, i prèvia constitució en el compte de consignacions d'aquest Jutjat, a la Oficina Principal de BANESTO cta. cte. núm. 0911-0000-85-041508, del dipòsit de 50 euros que preveu la Disposició Addicional 15na.3. de la LOPJ 6/1985, introduïda per la Llei orgànica 1/2009 de 3 de novembre que la modifica.

En el cas que aquesta consignació es faci per transferència o per via telemàtica, el núm. de compte es el següent: 0030-2001-50-111111111. En aquest cas, s'ha d'indicar que el beneficiari de la transferència es el JCA 12 de Barcelona i com a concepte de la transferència, s'ha de fer referència al compte abans indicat, es a dir el: 0911-0000-85-041508. En tots dos casos s'haurà d'indicar també en el camp concepte el codi i el tipus de recurs: 22 -contenciós-apel·lació.

Estan exempts de constituir aquest dipòsit el Ministeri fiscal, l'Estat, les Comunitats Autònomes, les entitats locals i els organismes autònoms dependents de tots ells, i qui acreditat que té reconegut o està tramitant el benefici d'assistència jurídica gratuïta.

A més a més, les persones jurídiques hauran de justificar que han liquidat la corresponent taxa judicial estatal del model 696 i, tant les persones físiques com les jurídiques, hauran de justificar que han abonat la taxa judicial autonòmica del model JUS001SOLC. En dono fe.