



Administración
de Justicia

ES COPIA

En Madrid, cinco de diciembre de dos mil seis.

Vistos por mi, María Antonia Lozano Alvarez, Magistrada-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 25 de Madrid y su Provincia, los presentes autos nº 100/05, seguidos ante este Juzgado por el PROCEDIMIENTO ORDINARIO, en los que se impugna la Resolución dictada por el Ayuntamiento de Aranjuez el 12-5-05, en relación al Contrato para la Explotación de la Planta de Compostaje de Aranjuez, resolviendo el procedimiento administrativo seguido para la adjudicación de dicho contrato.

Son partes, de una, como recurrente, la mercantil BIOMASA DEL TAJO S.A., representado por la Procuradora D^a. Purificación del Bayo Herranz y defendido por el Letrado D. Ricardo del Campo Oreja, y de otra, como recurrida, el AYUNTAMIENTO DE ARANJUEZ, representado por el Procurador D. Ludovico Moreno Martín

En nombre del rey

He pronunciado la siguiente:

SENTENCIA nº 300/06

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 19-9-05 se repartió a este Juzgado, procedente del Decanato, escrito de recurso contencioso-administrativo por el que se impugna la Resolución dictada por el Ayuntamiento de Aranjuez el 12-5-05, resolviendo el procedimiento administrativo seguido para la adjudicación del Contrato para la Explotación de la Planta de Compostaje de Aranjuez.

SEGUNDO.- Por Resolución de 19-9-05 se tuvo por interpuesto dicho recurso, reclamándose el expediente administrativo a la Administración demandada, el cual se recibió en este Juzgado en fecha 27-10-05, dando traslado del mismo a la parte recurrente para deducir la correspondiente demanda en el plazo de veinte días, lo que verificó en tiempo y forma, solicitando el recibimiento a prueba y la formulación de conclusiones escritas, dándose traslado de la misma a la Administración demandada a fin de que en igual término la contestase, lo que llevó a efecto, oponiéndose a la misma.

TERCERO.- Por Auto, de fecha 1-2-06, se acordó el recibimiento a prueba del presente recurso, por plazo común de quince días para proponer y de treinta para practicar, formándose los oportunos ramos separados.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los antecedentes relevantes para resolver el caso son los siguientes: la mercantil recurrente impugna la Resolución dictada por el Ayuntamiento de Aranjuez el 12-5-05, en relación al Contrato para la Explotación de la Planta de Compostaje de Aranjuez, resolviendo el procedimiento administrativo seguido para la adjudicación de dicho contrato, resuelto a favor de la empresa Ferrovial Medioambiente y Energía.

La citada empresa Ferrovial adjudicataria en el concurso que hoy se imponga, había construido la Planta de Compostaje, cuya adjudicación definitiva estuvo



Madrid

paralizada durante dos años, ya que el concurso de explotación de la referida Planta, fue convocado el mes de marzo de 2003, no resolviéndose hasta el 12 de mayo de 2005.

Postura del recurrente, solicita la estimación de sus pretensiones, dictándose sentencia, en la cual se declare:

1º) La revocación de la resolución recurrida de fecha 12-5-05.

2º) La nulidad de las actuaciones (art. 62.1.e. de la LRJAPPAC) de las actuaciones seguidas por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Aranjuez en cuanto a la propuesta de adjudicación conforme a las proposiciones presentadas y lo previsto en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y en el Pliego de Condiciones Técnicas.

3º) La procedencia de la adjudicación a BIOMASA DEL TAJO S.A. de la explotación de la Planta de Compostaje de Aranjuez, por ser la empresa que mayor puntuación obtiene, conforme a los criterios de adjudicación del Pliego de Condiciones Técnicas y Administrativas.

4º) Subsidiariamente, se declare procedente la indemnización de los daños y perjuicios a favor de la mercantil demandante que, salvo mejor criterio del Juzgado, será de 10.522'20 euros por dos años del contrato.

Básicamente entiende la mercantil recurrente que la actuación seguida por la mesa de contratación, supone un acto nulo de pleno derecho, ya que no se ha seguido el procedimiento legalmente establecido, conforme al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del Concurso y por ello, solicita que se anule la adjudicación resuelta a favor de la empresa Ferrovial Medioambiente y Energía, emitiéndose nueva resolución por la que se deje sin efecto dicha adjudicación y se adjudique la explotación de la Planta de Compostaje de Aranjuez a la empresa recurrente, al ser la oferta mejor valorada en el único informe que consta en el expediente que se ha realizado, conforme a los criterios de adjudicación del Pliego de Condiciones técnicas y administrativas, emitido por la Directora del Medioambiente del expresado Ayuntamiento.

SEGUNDO.- El Ayuntamiento antes de resolver el concurso, solicitó informe, a tenor del art. 81 TRLCAP, tanto a la Directora de Medio Ambiente Municipal, la señora Espada, como al señor Díaz Regañón que había sido el ingeniero director de la obra de construcción, efectuada por la empresa Ferrovial, que luego resultó adjudicataria en el concurso impugnado, de la Planta de Compostaje.

Los dos informes, tienen un contenido diferente, en el caso de la Directora de Medio Ambiente municipal, otorgan la mayor puntuación a la hoy recurrente empresa Biomasa del Tajo, 8,4 puntos, y, a Ferrovial Medioambiente y Energía, 5 puntos. En cuanto al informe del Sr. Díaz Regañón, otorgaba a Biomasa del Tajo 7,1 y a Ferrovial Medioambiente y Energía, 8,7.

Consta al folio 5 y siguientes del expediente administrativo, reunión de la Junta de Gobierno Local que, ante la disparidad de las puntuaciones, la Directora de Medioambiente, explicó que la difícil puntuación de las dos empresas se debía, en suma, a la distinta valoración que ambos técnicos daban a la mezcla del productor vegetal residual producido en la planta con lodos de depuradora. En su día, la Directora estimó que la citada mezcla no era interesante, puesto que el enfoque que se tenía de la Planta era más educativo que productivo. Sin embargo el Sr. Díaz Regañón si estimó interesante la mezcla y con ello, el enriquecimiento del producto y su posible uso comercial, añadiendo que si se estima interesante esta propuesta, tiene mucho más valor la oferta de la empresa Ferrovial de aportar al municipio 50% de los importes obtenidos con la comercialización del producto.

En el pliego de Condiciones Técnicas Particulares (folio 52 del expediente administrativo), en su número 1, se define el "objeto del proyecto", "este proyecto tiene por objeto la explotación y mantenimiento de la Planta de transformación en compost de los residuos vegetales de las zonas verdes de Aranjuez. Se define como compost según Hang (1993) como " la materia orgánica que ha sido estabilizada hasta transformarse en un producto parecido a las sustancias húmicas del suelo, que está libre de patógenos y de semillas de malas hierbas, que no atrae insectos o

vectores, que puede ser manejado y almacenado sin causar molestias y que es beneficioso para el suelo y el crecimiento de las plantas".

Los criterios de adjudicación y ponderación, se encuentran en el Capítulo III.3 del Pliego de condiciones administrativas particulares:

- mejoras aportadas al programa de vigilancia ambiental hasta 0,5 puntos
- realización de actuación de educación ambiental y concienciación ciudadana hasta 0,5 puntos
- mejoras del entorno de la planta hasta 1 punto
- disponibilidad de medios y personal especializado hasta 1 punto
- cantidad de compost entregado al Ayuntamiento hasta 2 puntos
- precio ofertado y posibles reducciones anuales hasta 2 puntos
- mejoras aportadas a la instalación o al sistema de explotación y hasta 3 puntos

TERCERO.- En concreto, la entidad recurrente impugna, que se han valorado en la resolución del contrato, las actuaciones contrarias a las cláusulas administrativas particulares previstas en el pliego, así, la aportación de lodos de la depuradora, además de no estar prevista en el pliego, a su criterio, supone una grave limitación en cuanto al uso final y la calidad legalmente aceptable para el compost, ya que así se recoge en la Orden Ministerial del MAPA de 28 de mayo de 1998, modificada por la Orden de dos de noviembre de 1999, no está permitido el uso de compost que incorpore en su mezcla lodos de depuración, en explotaciones en régimen de agricultura ecológica, de igual forma, no está permitido el uso de lodos de depuración en las mezclas para elaborar productos que mejoren el suelo, según la Decisión 96/488/CE, por la que se establece los criterios ecológicos para la concesión de la etiqueta ecológica comunitaria en las enmiendas del suelo.

Efectivamente, concurre una manifiesta arbitrariedad en la resolución administrativa impugnada que no ha respetado el Pliego de condiciones del concurso, excediéndose del margen de libertad de elección normativamente concedido con infracción del art. 103.1 CE y del art. 88.2 del Real Decreto Legislativo 2/2000 de 16 de junio, ya que la incorporación de lodos de depuración, al compost de los residuos vegetales de las zonas verdes de Aranjuez, no se preveía en el pliego de Condiciones Técnicas Particulares que, en su número 1, se definía el "objeto del proyecto" como la elaboración de dicho compuesto, y tampoco figura en la definición, que, a continuación, se añade del referido compuesto, todo ello con independencia del criterio científico que pueda mantenerse acerca de la incorporación de lodos.

Por otra parte, es reiterada la doctrina jurisprudencial que, en interpretación de los arts. 74, 86 y 88 del RDL 2/2000 de 16 de junio y la normativa que le precede establece que "en el concurso no ha de ser la oferta económica factor único ni preponderante, pues el margen de apreciación que se ha reconocido a la Administración en él es amplio, como inherente a esa forma de selección".

En efecto, la Administración ejerce una potestad discrecional a la hora de elegir entre celebrar el contrato o declarar desierto el concurso, así como a la hora de seleccionar a uno de los concursantes, pues tiene libertad para escoger la oferta que más convenga a los intereses públicos, si bien ha de adoptar una decisión fundada y motivada, exponiendo las razones que le han llevado a escoger al adjudicatario, pues nuestra Constitución, rechaza la arbitrariedad de los poderes públicos (sentencias de 22 de septiembre de 1986, 14 de febrero de 1989, 17 de junio de 1991). Pero dicha potestad discrecional no puede extenderse hasta el extremo de valorar en la oferta unas condiciones inexistentes en el Pliego de condiciones administrativas particulares.

En definitiva, la inaplicación de dicho criterio de forma igualitaria para todos los concursantes en aquellos casos, como el presente, en que, se valora la oferta de la actora en base a criterios distintos de los recogidos en el Pliego de condiciones ya que se ha modificado sustancialmente el criterio previsto en el Pliego de Condiciones del concurso, implicando con ello a la actora u otros licitadores presentar su oferta para obtener un producto diferente (al añadirse el lodo), si lo hubiesen considerado oportuno. En ese sentido debe estimarse como dudoso el criterio de que la introducción de lodos en el proceso sea una mejora, ello implica



Madrid



que la Planta gestione los lodos procedentes de otra administración y que la empresa que gestione perciba por ello un canon de esa administración, (Canal Isabel II u otra), es decir, introducir otra actividad empresarial, sin que se haya determinado tal posibilidad en el Pliego de condiciones administrativas particulares.

En definitiva la facultad discrecional otorgada a la Administración por la normativa vigente a la hora de adjudicar el concurso debe ejercitarse en todo caso dentro del margen y de los criterios de adjudicación establecido, pero no con exceso de los mismos como acontece cuando se altera uno de tales requisitos. Ello supone la estimación de la demanda y la declaración de nulidad del acto impugnado, art. 62.1 e) de la Ley 30/92, sin que sea preciso entrar a conocer del resto de las causas de nulidad alegadas por la empresa recurrente.

CUARTO.- Añade la mercantil recurrente la solicitud de que se le reconozca una indemnización de los daños y perjuicios de 10.522'20 euros por los dos años de duración del contrato.

En lo que hace referencia a la indemnización solicitada por la cuantía de 10.522'20 euros, resulta evidente el perjuicio sufrido por la actora como consecuencia del acto administrativo que ahora se anula, y la indemnización procedente ha de establecerse precisamente en el importe de tal perjuicio, que es el importe del beneficio industrial dejado de percibir como consecuencia de tal hecho, así se dispone en el artículo 171.1 del vigente Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, RD 1098/2001, que hace referencia al 6% del presupuesto de ejecución material; el recurrente ha valorado la pérdida del beneficio empresarial al privarsele de la ejecución del contrato, en la cantidad arriba referida (13% del presupuesto más 6% de gastos generales, 2 años por 5.261,10 euros anuales). Nada se ha opuesto a dicha cuantificación por parte del Ayuntamiento demandado.

QUINTO.- No se ofrecen motivos para la imposición de las costas, de conformidad con lo previsto en el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional de 1998 RCL 1998\1741.

VISTOS los artículos citados, el art. 9.3 de la CE, principio de seguridad jurídica, y en atención a lo expuesto.

FALLO

Estimo la demanda de recurso contencioso-administrativo interpuesto por la mercantil BIOMASA DEL TAJO S.A. contra la Resolución dictada por el Ayuntamiento de Aranjuez el 12-5-05, en relación al Contrato para la Explotación de la Planta de Compostaje de Aranjuez, que anulo por no ajustarse a Derecho, y, estimo el derecho de la actora a ser indemnizada en la cuantía del beneficio industrial dejado de obtener que asciende a 10.522,20 €.

Todo ello sin costas.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso ordinario, en virtud de lo dispuesto en el art. 81.1.a de la LJCA, al ser su cuantía indeterminada.

Así, por esta mi sentencia, de la que se unirá certificación literal a los autos, lo pronuncio, mando y firmo.

