JUNTA DE ANDALUCIA	Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía (6410/00500/00000)
	SALIDA
	05/06/2019 13:21:09
	2019110000011136

Agencia Pública de Puertos de Andalucía (APPA)
Avda. San Francisco Javier, nº 20. Planta 2ª
41018 – SEVILLA

licitaciones@eppa.es

JUNTA DE ANDALUCIA
CONSEJERÍA DE FOMENTO, INFRAESTRUCTURAS Y ORDENACIÓN DEL TERRITORIO
Agencia Pública de Puertos de Andalucía
ENTRADA
05 JUN 2019
Registro General 3823 Sevilla
Hora

Fecha: 5 de junio de 2019
Ref: SPM/raj
Asunto: Rtdo. Resolución MC 60/2019
Recurso Tribunal 196/2019

Se notifica que con fecha 4 de junio de 2019, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía ha adoptado la Resolución de Medida Cautelar 60/2019, en relación a la solicitud de medida cautelar formulada por la entidad **EXPERTUS MULTISERVICIOS DEL SUR**, S.L. en su escrito de recurso especial en materia de contratación, referente a la suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato denominado *«Prestación del servicio auxiliar portuario en instalaciones portuarias de gestión directa de la Agencia Pública de Puertos de Andalucía»* (Expte. 2019/000014), promovido por la citada Agencia Pública de Puertos de Andalucía, ente instrumental adscrito a la actual Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio.

Asimismo se hace constar que la resolución remitida es copia auténtica del documento original que obra en este Tribunal.

LA SECRETARIA DEL TRIBUNAL

Fdo: Susana Palma Martos

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	05/06/2019	PÁGINA 1/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmM8XUJRNWXV5YBJKNBHSTLERGB	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

RECURSO 196/2019
RESOLUCIÓN M.C. 60/2019

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 4 de junio de 2019.

VISTA la solicitud de medida cautelar formulada por la entidad **EXPERTUS MULTISERVICIOS DEL SUR**, S.L. en su escrito de recurso especial en materia de contratación, referente a la suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato denominado *«Prestación del servicio auxiliar portuario en instalaciones portuarias de gestión directa de la Agencia Pública de Puertos de Andalucía»* (Expte. 2019/000014), promovido por la citada Agencia Pública de Puertos de Andalucía, ente instrumental adscrito a la actual Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 23 de mayo de 2019, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación presentado por EXPERTUS MULTISERVICIOS DEL SUR, S.L. (en adelante, EXPERTUS) contra los pliegos que rigen la licitación del contrato citado en el encabezamiento de esta resolución.

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	05/06/2019	PÁGINA 2/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmM8XUJRMWXV5YBJKNBHSTLERGB	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

En su escrito la entidad recurrente solicita que se acuerde la suspensión del procedimiento de contratación hasta la resolución del recurso.

SEGUNDO. Mediante oficio de fecha 24 de mayo de 2019, la Secretaría del Tribunal solicitó al órgano de contratación, entre otra documentación, las alegaciones a la medida cautelar de suspensión instada por la entidad recurrente. Con fecha 30 de mayo de 2019 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal, la documentación requerida.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. La entidad recurrente solicita la medida cautelar de suspensión en su escrito de interposición del recurso especial en materia de contratación, por lo que ha de estarse, respecto a su tramitación y adopción, a lo dispuesto en los artículos 49 y 56.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP).

SEGUNDO. Las medidas cautelares, como señala el artículo 49.1 de la LCSP, irán dirigidas a corregir infracciones del procedimiento o impedir que se causen otros perjuicios a los intereses afectados y podrán estar incluidas, entre ellas, las destinadas a suspender o a hacer que se suspenda el procedimiento de adjudicación del contrato o la ejecución de cualquier decisión adoptada por los órganos de contratación.

Al respecto, la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea no ha tenido oportunidad de pronunciarse con frecuencia sobre la adopción de medidas cautelares en el marco de los procedimientos de adjudicación de contratos, si bien los escasos pronunciamientos resultan de enorme interés. En este sentido, en el asunto C-424/01 (ATJ de 9 de abril de 2003), el Tribunal de Justicia se pronuncia sobre la ponderación que debe llevarse a cabo para justificar la adopción de la medida, indicando que la Directiva 89/665/CEE no prohíbe la previa ponderación de las posibilidades de que, con posterioridad,

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	05/06/2019	PÁGINA 3/8
VERIFICACIÓN	Pk2jm48XUJRNWXV5YBJKNBHSTLERGB	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

pudiera prosperar una pretensión de anulación de la decisión de la entidad adjudicadora con base en su ilegalidad, por lo que queda en manos del Derecho nacional la regulación de esta exigencia.

Ciertamente, la regulación de las medidas cautelares en la legislación de contratos públicos no define los parámetros a tener en cuenta para su adopción o denegación. Es por ello que debe acudirse con carácter supletorio a lo dispuesto en el artículo 117 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas sobre suspensión de la ejecución del acto impugnado y a la propia doctrina del Tribunal Supremo en la materia –se citan las Sentencias de 25 de febrero de 2011 y de 26 de septiembre de 2011 (RJ 2011\11\1653 y RJ 2011\7212) - pues los principios asentados por el Alto Tribunal con relación al proceso cautelar cabe entenderlos de aplicación en el marco de este procedimiento.

Así, el Tribunal Supremo señala que toda decisión sobre las medidas cautelares debe adoptarse ponderando las circunstancias del caso y teniendo en cuenta la finalidad de la medida cautelar y su fundamento constitucional, que puede resumirse en los siguientes puntos:

- **Necesidad de justificación o prueba, aún incompleta,** de aquellas circunstancias que puedan permitir al Tribunal efectuar la valoración de la procedencia de la medida. La mera alegación sin prueba no permite estimar como probado que la ejecución del acto impugnado pueda ocasionar perjuicios de imposible o difícil reparación.

- **El periculum in mora**: es decir, la medida ha de ir encaminada a asegurar que la futura resolución del procedimiento principal pueda llevarse a la práctica de modo útil.

- **Ponderación de los intereses concurrentes**: se debe ponderar, ante todo, la medida en que el interés público exija la ejecución, para otorgar o no la suspensión según el grado en que dicho interés esté en

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	05/06/2019	PÁGINA 4/8
VERIFICACIÓN	Pk2jm48XUJRNWXV5YBJKNBHSTLERGB	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

juego. En definitiva, cuando las exigencias de ejecución que el interés público presenta son tenues bastarán perjuicios de escasa entidad para provocar la suspensión; por el contrario, cuando aquella exigencia es de gran intensidad, solo perjuicios de elevada consideración podrán determinar la suspensión de la ejecución del acto.

- **La apariencia de buen derecho (fumus boni iuris):** supuso una gran innovación respecto a los criterios tradicionales utilizados para la adopción de las medidas cautelares, si bien la Jurisprudencia del Tribunal Supremo viene limitando, tras la entrada en vigor de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de 1998, la aplicación del principio a aquellos supuestos en que el acto impugnado evidencia un error de tal naturaleza y magnitud que en sí mismo es causa suficiente para provocar la suspensión de la ejecución del acto, sin necesidad de aventurarse en enjuiciamientos más profundos, propios ya de un análisis de fondo.

TERCERO. En el supuesto analizado por este Tribunal, la recurrente solicita la medida cautelar de suspensión para, según señala, evitar la pérdida de la legítima finalidad del recurso dado que la continuación del procedimiento sin suspender el plazo de presentación de ofertas supondría que pudiese adjudicarse el contrato sin atender a la calidad de la prestación y, asimismo, causar perjuicios de imposible o difícil reparación.

Por su parte, en su informe, el órgano de contratación se opone a la adopción de la medida cautelar solicitada por la entidad recurrente. Argumenta éste que la suspensión provocaría la interrupción del servicio auxiliar portuario pues, a la finalización de los contratos actualmente en vigor, no se habría celebrado aún el nuevo contrato, cuando los actuales finalizan dentro del mes de julio de 2019.

Asimismo, pone de manifiesta que la interrupción del servicio, que supondría una falta de servicio al usuario de los puertos y a la ciudadanía en general, resultaría insostenible para la gestión normal de una instalación portuaria

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	05/06/2019	PÁGINA 5/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmM8XUJRNWXV5YBJKNBHSTLERGB	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

náutico-recreativa, lo que unido a la mayor actividad en los meses de verano, multiplicaría las consecuencias de la misma, con una afección directa sobre la economía de la zona donde los puertos deportivos se ubican.

Pues bien, se ha de indicar que el proceso cautelar en el marco del procedimiento principal del recurso especial va esencialmente dirigido a asegurar la eficacia de la resolución de este último, previéndose además breves plazos legales para la tramitación del recurso, a diferencia de lo que ocurre en el procedimiento judicial cuya tramitación es más compleja y su duración más prolongada. Es por ello que las medidas cautelares en el seno del recurso especial no han de serlo por un lapso de tiempo dilatado, lo que ya supone de partida un menor riesgo o perjuicio para el interés público que demanda la adjudicación y formalización del contrato.

De otro lado, no puede obviarse que, según tiene manifestado el Tribunal Constitucional, el derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el artículo 24.1 de la Constitución se satisface facilitando que la ejecutividad del acto administrativo pueda ser sometida a la decisión de un Tribunal y que este, con la información y contradicción que resulte menester, resuelva sobre la suspensión. En este sentido, la Sentencia 78/1996, de 20 de mayo, señala que *«La ejecución inmediata de un acto administrativo es, pues, relevante desde la perspectiva del art. 24.1 de la CE ya que si tiene lugar imposibilitando el acceso a la tutela judicial puede suponer la desaparición o pérdida irremediable de los intereses cuya protección se pretende o incluso prejuzgar irreparablemente la decisión final del proceso causando una real indefensión».*

Asimismo, de las alegaciones del órgano de contratación no se acredita una exigencia inaplazable para la satisfacción del interés público que cubre el contrato, o que dicho interés no pueda quedar protegido por otros medios válidos hasta la adjudicación y formalización del nuevo contrato.

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	05/06/2019	PÁGINA 6/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmM8XUJRNWXV5YBJKNBHSTLERGB	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

A la vista de lo anterior este Tribunal considera que, a los solos efectos de la tutela cautelar y sin perjuicio del ulterior análisis de fondo de los motivos del recurso que se efectúe en el procedimiento principal, la suspensión de la licitación es el mejor remedio para asegurar la eficacia de la resolución del recurso en caso de una eventual estimación del mismo.

Finalmente, la recurrente solicita la suspensión del plazo de presentación de ofertas, que puede ser acordada expresamente por este Tribunal, siendo esta una novedad prevista en la nueva LCSP respecto a la anterior regulación. Sin embargo, no es posible atender la solicitud de la recurrente de suspensión del plazo de presentación de ofertas, habida cuenta de la falta de elementos de juicio necesarios para ello.

Por todo lo expuesto, este Tribunal,

ACUERDA

PRIMERO. Adoptar la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato denominado *«Prestación del servicio auxiliar portuario en instalaciones portuarias de gestión directa de la Agencia Pública de Puertos de Andalucía»* (Expte. 2019/000014), promovido por la citada Agencia Pública de Puertos de Andalucía, ente instrumental adscrito a la actual Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio.

La suspensión del procedimiento no afectará, al plazo concedido para la presentación de ofertas o proposiciones por los interesados, de conformidad con lo establecido en el artículo 49.4 de la LCSP.

SEGUNDO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	05/06/2019	PÁGINA 7/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmM8XUJRNWXV5YBJKN8HSTLERGB	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

De conformidad con el artículo 49.2 de la LCSP, contra la presente resolución no cabe recurso alguno, sin perjuicio del que proceda contra la resolución que se dicte en el procedimiento principal de recurso.

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	05/06/2019	PÁGINA 8/8
VERIFICACIÓN	Pk2jmM8XUJRNWXV5YBJKNBHSTLERGB	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	