JUNTA DE ANDALUCIA

Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía (6410/00500/00000)
SALIDA
16/10/2020 11:30:03
2020110000023527

ARCJA
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Hospital Universitario Torrecárdenas de Almería
C/ Hermandad de Donantes de Sangre, s/n C.P
40009 ALMERÍA

marinae.serrano.sspa@juntadeandalucia.es

Fecha: 16 de octubre de 2020
Ref: SPM/raj
Asunto: Rtdo. Resolución MC 114/2020
Recurso Tribunal 288/2020

Se notifica que con fecha 15 de octubre de 2020, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía ha adoptado la Resolución de Medida Cautelar 114/2020, en relación a la solicitud de medida cautelar formulada por la **ASOCIACIÓN NACIONAL DE GRANDES EMPRESAS DE TRANSPORTE SANITARIO (AGETRANS)**, en su escrito de recurso especial en materia de contratación referente a la suspensión del procedimiento para la adjudicación del "Acuerdo marco, con una única empresa, para la prestación del servicio de transporte sanitario terrestre de los centros vinculados al área geográfica de cobertura sanitaria de la provincia de Almería, de pacientes atendidos por el SAS" (Expte. 0000962/2020), promovido por la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Torrecárdenas de Almería, adscrito al Servicio Andaluz de Salud.

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 Elena Palma Martos

Es copia auténtica de documento electrónico

C/ Castelar, 22 · 41001 Sevilla
Telf.: 671 53 08 56 - 671 53 08 53 · Fax: 955 51 50 41
tribunaladministrativo.contratos@juntadeandalucia.es

RECURSO 288/2020

RESOLUCIÓN M.C 114/2020

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

Sevilla, 15 de octubre de 2020.

VISTA la solicitud de medida cautelar formulada por la **ASOCIACIÓN NACIONAL DE GRANDES EMPRESAS DE TRANSPORTE SANITARIO (AGETRANS)**, en su escrito de recurso especial en materia de contratación referente a la suspensión del procedimiento para la adjudicación del "Acuerdo marco, con una única empresa, para la prestación del servicio de transporte sanitario terrestre de los centros vinculados al área geográfica de cobertura sanitaria de la provincia de Almería, de pacientes atendidos por el SAS" (Expte. 0000962/2020), promovido por la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Torrecárdenas de Almería, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 29 de septiembre de 2020, se presentó en el Registro de este Tribunal, escrito de recurso especial interpuesto por la ASOCIACIÓN NACIONAL DE GRANDES EMPRESAS DE TRANSPORTE SANITARIO (AGETRANS), contra el anuncio y los pliegos que han de regir la licitación del contrato arriba mencionado. En su escrito de recurso, la recurrente solicita la suspensión del procedimiento de licitación.

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	16/10/2020	PÁGINA 2/7
VERIFICACIÓN	Pk2jmV44SF5W695HVS5M55SRPCYN48	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

SEGUNDO. Mediante oficio de fecha 30 de septiembre de 2020, la Secretaría de este Tribunal dio traslado al órgano de contratación del escrito de interposición de recurso y le solicitó, entre otra documentación, las alegaciones a la medida cautelar de suspensión instada por la entidad recurrente. La documentación solicitada tuvo entrada en este Tribunal el pasado 5 de octubre de 2020.

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, 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

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	16/10/2020	PÁGINA 3/7
VERIFICACIÓN	Pk2jmV44SF5W695HVS5M55SRPCYN48	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

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 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

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	16/10/2020	PÁGINA 4/7
VERIFICACIÓN	Pk2jmV44SF5W695HVS5M55SRPCYN48	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

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 hasta la resolución del presente recurso, aludiendo para ello a la nulidad radical de los pliegos impugnados, por restringir, a su juicio, los derechos de los trabajadores adscritos a la ejecución del contrato licitado así como los daños económicos que se causaría a la adjudicataria del mismo.

Asimismo, alega que la suspensión del procedimiento no causaría perjuicio alguno a la administración, dado los breves plazos establecidos para la tramitación del recurso hasta su resolución, si bien por el contrario, atendiendo a los motivos invocados en su escrito de recurso, considera que la continuación del proceso de licitación causaría perjuicios de difícil e imposible reparación.

Por su parte, el órgano de contratación en el informe remitido se opone a la adopción de la medida cautelar instada por la recurrente, invocando para ello el grave perjuicio que causaría la suspensión del procedimiento de licitación, y ello debido a que la vigencia del contrato actual incluidas sus prórrogas, finaliza el 30 de junio de 2021, debiendo iniciar el nuevo contrato su ejecución como muy tarde el 1 de julio de 2021, por lo que debe tramitarse con la suficiente antelación.

Por otra parte, manifiesta que la presente licitación respeta los derechos de los trabajadores adscritos a su ejecución sin acarrear en ningún caso daños económicos a la empresa que resulte finalmente adjudicataria.

Por último, el órgano de contratación señala que la recurrente no justifica los perjuicios de difícil e imposible reparación que podría ocasionar y a quién la continuación del presente procedimiento de adjudicación, si bien por el contrario considera que la asociación recurrente debería velar por la continuación del proceso de licitación y evitar así una obligada continuidad en la prestación del servicio a partir del 30 de junio de 2021, como consecuencia del retraso que la suspensión del procedimiento pudiera producir.

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	16/10/2020	PÁGINA 5/7
VERIFICACIÓN	Pk2jmV44SF5W695HVS5M55SRPCYN48	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

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».*

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.

Por todo lo expuesto, este Tribunal,

ACUERDA

PRIMERO. Adoptar la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación del "Acuerdo marco, con una única empresa, para la prestación del servicio de transporte sanitario terrestre de los centros vinculados al área geográfica de cobertura sanitaria de la provincia de Almería, de pacientes

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	16/10/2020	PÁGINA 6/7
VERIFICACIÓN	Pk2jmV44SF5W695HVS5M55SRPCYN48	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

atendidos por el SAS" (Expte. 0000962/2020), promovido por la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Torrecárdenas de Almería, adscrito al Servicio Andaluz de Salud.

SEGUNDO. De conformidad con el artículo 49.4 de la LCSP la suspensión acordada no afectará al plazo de presentación de ofertas.

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

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	16/10/2020	PÁGINA 7/7
VERIFICACIÓN	Pk2jmV44SF5W695HVS5M55SRPCYN48	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	