Junta de Andalucía

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

AGENCIA DE MEDIO AMBIENTE Y AGUA DE ANDALUCÍA
Q4100799H
CL Johan G. Gutenberg, nº1 Isla de la Cartuja
41092 Sevilla
avazquezv@agenciamedioambienteyagua.es;
juanantonio.canales.pozo@juntadeandalucia.es;

Fecha: 15 de septiembre de 2022
Ref.: SPM/raj
Asunto: Rtdo. Resolución MC 105/2022
Recurso Tribunal: 339/2022

Se notifica que con fecha 15 de septiembre de 2022, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía ha adoptado la Resolución de Medida Cautelar 105/2022, en relación a la solicitud de medida cautelar formulada por la entidad **ITURRI, S.A.**, referente a la suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato denominado "Suministro de vehículos todo terreno para el dispositivo de prevención y extinción de incendios forestales de la Comunidad Autónoma de Andalucía", (Expte. NET177502), promovido por la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía.

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

RECURSO 339/2022
RESOLUCIÓN M.C. 105/2022
Sección Primera

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

Sevilla, 15 de septiembre de 2022

VISTA la solicitud de medida cautelar formulada por la entidad **ITURRI, S.A.**, referente a la suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato denominado "Suministro de vehículos todo terreno para el dispositivo de prevención y extinción de incendios forestales de la Comunidad Autónoma de Andalucía", (Expte. NET177502), promovido por la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 5 de septiembre de 2022, ha tenido entrada en el Registro de este Tribunal, escrito de recurso especial interpuesto por las entidad ITURRI, S.A., contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento. En su escrito la entidad recurrente solicita la suspensión del procedimiento de licitación.

SEGUNDO. La Secretaría del Tribunal dio traslado al órgano de contratación del escrito de interposición de recurso y le solicitó, entre otra documentación, las alegaciones sobre la medida cautelar de suspensión instada por la entidad recurrente. La documentación solicitada se ha recibido el 15 de septiembre de 2022, tras su reiteración.

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

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	15/09/2022	PÁGINA 2/5
VERIFICACIÓN	Pk2jm5FLPEGX67A7EKX2FEQ6VHXFEZ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

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 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 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 entidad recurrente, solicita la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación hasta la resolución del recurso especial, alegando para ello el perjuicio irreparable que su continuación le causaría, toda vez que, según indica, se ha visto excluida del procedimiento de licitación en el trámite de presentación de documentación ex artículo 150.2 de la LCSP, por lo que su prosecución supondría la pérdida de la adjudicación del mismo en favor de la siguiente licitadora

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	15/09/2022	PÁGINA 3/5
VERIFICACIÓN	Pk2jm5FLPEGX67A7EKX2FEQ6VHXFEZ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

clasificada, lo que a su vez vaciaría de contenido la resolución que en su caso se dictara con ocasión del recurso especial interpuesto, procediendo su adopción al objeto de preservar su finalidad legítima.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso, se opone a la adopción de la medida cautelar instada por la recurrente, manifestando que concurren circunstancias extraordinarias y excepcionales que requieren la inmediata ejecución de la resolución recurrida, toda vez que el contrato licitado se encuentra directamente relacionado con la ejecución de Fondos Europeos, estando financiado por fondos europeos REACT-EU en el marco operativo FEDER 14-20, por lo que los compromisos presupuestarios de estos fondos tienen que formalizarse antes de 2022, debiendo los mismos estar ejecutados, pagados, verificados y certificados antes de 31 de diciembre del 2023, por lo que el retraso en la tramitación del presente expediente podría conllevar la pérdida de estos fondos, si no se tramitan en los plazos establecidos en el Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de diciembre de 2020.

Por último, pone de relieve el interés público puesto de manifiesto en la presente licitación, debiendo la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía dotar con los medios necesarios al dispositivo INFOCA para cumplir con su labor de extinción de incendios produciéndose un evidente y claro perjuicio para este dispositivo si no se renueva el parque automovilístico que opera tanto en estas actividades como en el resto de las actuaciones relacionadas con las emergencias medioambientales.

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*».

En el presente supuesto, el órgano de contratación en su informe al recurso se limita a manifestar el perjuicio que la paralización del procedimiento implicaría para el interés público perseguido con la presente licitación, invocando para ello razones presupuestarias y justificando la conveniencia de continuar con la tramitación del presente procedimiento, atendiendo al carácter subvencionado del contrato licitado, así como al perjuicio que implicaría el incumplimiento de los plazos previstos para su ejecución y justificación; no obstante no concreta cuales son esos perjuicios para el interés general, por lo que este Tribunal no dispone de la información suficiente al objeto de poder valorar adecuadamente el detrimento que en su caso causaría al interés público la adopción de la medida cautelar solicitada, no pudiendo realizar una adecuada ponderación de los intereses afectados sin que constituya argumento suficiente la alusión al carácter subvencionado del contrato, mas aún teniendo en cuenta la brevedad de los plazos previstos para la tramitación y por ende la resolución del recurso

Es copia auténtica de documento electrónico

FIRMADO POR	SUSANA ELENA PALMA MARTOS	15/09/2022	PÁGINA 4/5
VERIFICACIÓN	Pk2jm5FLPEGX67A7EKX2FEQ6VHXFEZ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	

especial, lo que determina que el plazo de suspensión sea breve, permitiendo corregir en su caso la infracción denunciada sin demora en la consecución del procedimiento de adjudicación.

Por tanto, 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

ÚNICO. Adoptar la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato denominado "Suministro de vehículos todo terreno para el dispositivo de prevención y extinción de incendios forestales de la Comunidad Autónoma de Andalucía", (Expte. NET177502), promovido por la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía.

NOTIFÍQUESE 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	15/09/2022	PÁGINA 5/5
VERIFICACIÓN	Pk2jm5FLPEGX67A7EKX2FEQ6VHXFEZ	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma	