



Ayuntamiento de Vélez Málaga

C/ Plaza de las Carmelitas, 12
29700 - VELEZ-MALAGA
MALAGA

Fecha: 6 de abril de 2015
Ref: PVM/mafa
Asunto: Rtdo. Resolución M.C.37/2015
Recurso Tribunal 68/2015

Se adjunta copia de la Resolución adoptada por este Tribunal, de 6 de abril de 2015, en relación a la petición de medida cautelar formulada por la entidad **ASOCIACIONES FEDERADAS DE EMPRESARIOS DE LIMPIEZA NACIONALES (AFELIN)** en su escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado "Servicio de Limpieza, Consejería, y Mantenimiento de Edificios Públicos y Dependencias Municipales" (Expte. SER.07.14), promovido por el Ayuntamiento de Vélez-Málaga.

LA SECRETARIA DEL TRIBUNAL



Susana Palma Martos



RECURSO 68/2015**RESOLUCIÓN M.C. 37/2015****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 6 de abril de 2015

VISTA la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación solicitada por **ASOCIACIONES FEDERADAS DE EMPRESARIOS DE LIMPIEZA NACIONALES (AFELIN)** en su escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado “Servicio de Limpieza, Consejería, y Mantenimiento de Edificios Públicos y Dependencias Municipales” (Expte. SER.07.14), promovido por el Ayuntamiento de Vélez-Málaga, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente:

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 26 de marzo 2015, tuvo entrada en el Registro auxiliar de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por **ASOCIACIONES FEDERADAS DE EMPRESARIOS DE LIMPIEZA NACIONALES (AFELIN)**, contra los pliegos que rigen la licitación del contrato mencionado en el encabezamiento de esta Resolución.

En dicho escrito se solicita la adopción de la medida cautelar de suspensión dado que el acto recurrido son los pliegos, y su eventual estimación supondría la obligación de redactar unos nuevos con las modificaciones pertinentes, su debida aprobación por el



órgano de contratación, y una nueva publicación y apertura del plazo para presentar proposiciones.

SEGUNDO. El 26 de marzo de 2015, la Secretaría del Tribunal requirió al órgano de contratación para que efectuara las alegaciones oportunas en relación con la medida cautelar de suspensión solicitada en el escrito de interposición del recurso. No obstante, en el plazo legal de dos días hábiles concedido al efecto no se han recibido alegaciones por aquel órgano.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El recurrente solicita la medida cautelar en su escrito de interposición del recurso especial en materia de contratación. Es por ello que ha de estarse para su tramitación a lo dispuesto en el artículo 46.3 que, a su vez, remite al artículo 43.2, ambos del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, habiéndose concedido trámite de alegaciones al órgano de contratación sobre la medida solicitada con carácter previo al dictado de la presente resolución.

SEGUNDO. Las medidas cautelares, como señala el artículo 43.1 del TRLCSP, irán dirigidas a corregir infracciones de procedimiento o impedir que se causen otros perjuicios a los interesados 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 estas medidas 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 acudir con carácter supletorio a lo dispuesto en el artículo 111 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común 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, sólo 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, el recurrente justifica la medida de suspensión solicitada basándose en los perjuicios que ocasionaría a todas las partes la continuación del procedimiento de dictarse una resolución estimatoria

En cuanto a la ponderación de los intereses en conflicto, el órgano de contratación no se ha pronunciado acerca de la medida de suspensión solicitada por el recurrente en el trámite de alegaciones que a tal efecto se le ha concedido.

En cualquier caso, se ha de indicar que el recurso especial en materia de contratación se concibe en las Directivas comunitarias, particularmente en la Directiva 2007/66/CE por la que se modifican las Directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE del Consejo, como instrumento ágil y eficaz dirigido a garantizar el cumplimiento de la legislación comunitaria sobre contratos públicos y la corrección de las posibles



infracciones de los poderes adjudicadores en una etapa en la que éstas pueden aún ser corregidas (Considerando tercero de la Directiva).

Por tal razón, 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 que se trate.

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 éste, 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.”*

Por todo lo expuesto, con la finalidad de asegurar el efecto útil del recurso, se acoge la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación instada por el recurrente.

Por cuanto antecede, este Tribunal,



ACUERDA

Adoptar la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación solicitada por **ASOCIACIONES FEDERADAS DE EMPRESARIOS DE LIMPIEZA NACIONALES (AFELIN)** en su escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado “Servicio de Limpieza, Consejería, y Mantenimiento de Edificios Públicos y Dependencias Municipales” (Expte. SER.07.14), promovido por el Ayuntamiento de Vélez-Málaga.

La suspensión acordada no afectará, en ningún caso, al plazo concedido para la presentación de ofertas en el procedimiento de adjudicación.

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.

