



**Erref / Ref:** Recurso Especial contra pliegos  
Gestión aprovechamiento piscícola y astacícola.

**Esp Zenb / N° exp:** 2014/08- RE

## **RESOLUCIÓN Nº 12/2014**

En Vitoria-Gasteiz, a 18 de noviembre de 2014

El Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales de la Diputación Foral de Álava ha dictado la siguiente RESOLUCIÓN DE MEDIDAS PROVISIONALES en relación con el Recurso Especial en materia de contratación interpuesto por D. R.A.G. contra el Pliego de Condiciones Económico Administrativas del procedimiento abierto para la contratación de la “Asistencia Técnica para la planificación y gestión del aprovechamiento piscícola y astacícola, y de Guardería y vigilancia de la pesca continental en los ríos y embalses del Territorio Histórico de Álava”.

Son partes en dicho recurso: como RECURRENTE D. R.A.G.; y como DEMANDADA la DIPUTACIÓN FORAL DE ÁLAVA (DFA), siendo el órgano de contratación el Consejo de Diputados, y el tramitador de los expedientes de contratación el Servicio de Montes del Departamento de Medio Ambiente y Urbanismo (Expte. 45-14-27).

Vista la medida provisional solicitada por el recurrente en su recurso relativa a la suspensión cautelar del proceso de licitación, este Órgano efectúa las siguientes consideraciones:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Mediante Acuerdo 546/2014, de 21 de octubre, se aprobó la contratación de los servicios de “Asistencia Técnica para la planificación y gestión del aprovechamiento piscícola y astacícola, y de Guardería y vigilancia de la pesca continental en los ríos y embalses del Territorio Histórico de Álava”, así como el expediente de contratación comprensivo del Cuadro de Características del Pliego de Cláusulas Económico Administrativas y del Pliego de Condiciones Técnicas.

El anuncio de licitación se publicó en el Boletín Oficial del Territorio Histórico de Álava el 29 de octubre de 2014 y en el Perfil del Contratante de la Diputación Foral de Álava en la misma fecha, poniéndose a disposición de los interesados toda la documentación aprobada.

**SEGUNDO.-** El plazo de presentación de ofertas finalizó el día 13 de noviembre de 2014.

El acto público de apertura del sobre C (Propuesta Técnica) está previsto para el día 20 de noviembre de 2014. La apertura del sobre A (Proposición Económica) se realizará en acto



público en la fecha que oportunamente se comunicará a los licitadores, tras la apertura del sobre C y la valoración de su contenido.

**TERCERO.-** El 13 de noviembre de 2014 tuvo entrada en el registro del Órgano de Contratación el escrito de recurso interpuesto por D. R.A.G. contra el Pliego de Condiciones Económico Administrativas del procedimiento abierto para la contratación de la “*Asistencia Técnica para la planificación y gestión del aprovechamiento piscícola y astacícola, y de Guardería y vigilancia de la pesca continental en los ríos y embalses del Territorio Histórico de Álava*”, en el que solicita la adopción de la medida provisional consistente en la suspensión cautelar del proceso de licitación, en base al motivo principal del recurso interpuesto que consiste, resumidamente, en la impugnación del requisito de solvencia profesional o técnica exigido en el apartado O) del Cuadro de Características, el cual impide su presentación a la presente licitación, en lo referente al apartado a) que recoge la siguiente exigencia:

*“Relación de los principales servicios o trabajos realizados en los últimos tres años que incluya importes, fechas y contratante público o privado de los mismos.*

*Como mínimo será exigible experiencia demostrable en este tipo de contratos de tres años. Dicha experiencia se justificará mediante certificación de las entidades para las que se haya realizado la prestación de dichos servicios. Importe mínimo anual de dichos contratos de 100.000 euros, IVA incluido.”*

**CUARTO.-** El 17 de noviembre de 2014 se dio traslado del citado recurso a este Órgano Foral Administrativo de Recursos Contractuales.

**QUINTO.-** En cumplimiento de lo previsto en el artículo 46.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLSCP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, 14 de noviembre, con fecha 18 de noviembre se dio traslado del recurso a los licitadores presentados al presente procedimiento.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Tratándose de un contrato de servicios de los comprendidos en la categoría 26 (Servicios de esparcimiento, culturales y deportivos) del Anexo II del TRLCSP, cuyo valor estimado (precio del contrato más posibles prórrogas previstas) asciende a 1.000.000,00 euros, se cumplen los requisitos exigidos en el artículo 40 de la citada ley para poder considerar el acto impugnado susceptible de recurso especial en materia de contratación.

En concreto, según el artículo 40.1 del TRLCSP serán susceptibles del recurso especial en materia de contratación previo a la interposición del contencioso-administrativo, los actos relacionados en el apartado 2 de dicho precepto cuando se refieran -entre otros- a los contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II, cuyo valor estimado sea igual o superior a 207.000 euros. Y son actos recurribles, entre otros, los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación (art. 40.2. a).

**SEGUNDO.-** El recurrente solicita la medida provisional de suspensión del proceso de licitación en el escrito de interposición del recurso, por lo que ha de estarse, respecto a su tramitación y adopción, a lo dispuesto en el artículo 46.3 del TRLCSP, según el cual “*Dentro de los cinco días hábiles siguientes a la interposición del recurso, dará traslado del mismo a los restantes interesados, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, y, de forma simultánea a este trámite, decidirá, en el plazo de cinco días hábiles, acerca de las medidas cautelares si se hubiese solicitado la adopción de alguna en el escrito de interposición del recurso o se hubiera procedido a la acumulación prevista en el párrafo tercero del artículo 43.2. A la adopción de estas medidas será de aplicación, en todo caso, lo*



dispuesto en el artículo 43 en cuanto a la audiencia del órgano de contratación. Serán igualmente aplicables los apartados 3 y 4 del citado artículo.(...)”.

**TERCERO.-** Bajo la regulación legal actual, la solicitud de medidas provisionales puede realizarse por el recurrente antes (Art. 43.1 del TRLCSP), en el mismo momento (Art. 44.2 del TRLCP), o con posterioridad a la interposición del recurso-, siempre en un momento anterior a su resolución- (Art.46.3 segundo párrafo del TRLCSP).

En cualquier caso, tal como señala el artículo 43.1 del TRLCSP, “*las medidas provisionales irán dirigidas a corregir infracciones del procedimiento o a 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 en cuestión o la ejecución de cualquier decisión adoptada por los órganos de contratación*”.

**CUARTO.-** El artículo 45 del TRLCSP contempla la suspensión automática de la tramitación del expediente de contratación en el caso de que el acto recurrido sea la adjudicación, entendiéndose vigente en tanto no se dicte resolución expresa acordando el levantamiento, tal como se prevé en el artículo 46.3 del TRLCSP, si bien no se contempla esta suspensión para otros actos recurridos, por lo que se deduce que para que opere la suspensión en estos casos se debe solicitar expresamente por el recurrente, como en el caso que nos ocupa.

En la legislación de contratos públicos no se definen los parámetros sobre los que adoptar o denegar las medidas provisionales. En este sentido, cabe entender que los requisitos exigidos por el Tribunal Supremo con relación al proceso cautelar en el ámbito judicial, son de aplicación en el marco del procedimiento del recurso especial, y así lo entiende, entre otros, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía en su Resolución 74/2013.

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*: 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.
- La apariencia de buen derecho (*fumus boni iuris*). Tal doctrina permite valorar con carácter provisional, dentro del limitado ámbito que incumbe a los incidentes de esta naturaleza y sin prejuzgar lo que en su día declare la resolución definitiva, los fundamentos jurídicos de la pretensión deducida a los meros fines de la tutela cautelar.

**CUARTO.-** En el presente caso el recurrente solicita la suspensión alegando la imposibilidad de concurrir a la licitación por la exigencia del requisito de solvencia objeto de impugnación en el recurso interpuesto

Hay que tener en cuenta que el proceso cautelar debe asegurar la eficacia de la resolución del recurso, y, sin perjuicio del posterior análisis del recurso que se realice, la continuidad del procedimiento podría causar perjuicios a los intereses afectados si se prosigue con la tramitación del expediente de contratación, por lo que una eventual estimación del recurso obligaría a retrotraer las actuaciones y a dejar sin efecto actos declarativos de derechos. Por ello, en el supuesto analizado, la suspensión de la licitación parece la mejor forma de garantizar eficacia de la resolución del recurso.



**QUINTO.-** Sin prejuzgar la cuestión de fondo planteada en el recurso, al objeto de propiciar y favorecer el efecto útil del recurso planteado con plenitud de efectos, este Órgano Foral de Recursos Contractuales emite la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

Aprobar la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación de la *“Asistencia Técnica para la planificación y gestión del aprovechamiento piscícola y astacícola, y de Guardería y vigilancia de la pesca continental en los ríos y embalses del Territorio Histórico de Álava”*, hasta que recaiga resolución en el recurso especial promovido por D. R.A.G. (Expte. 45-14-27).

Contra la presente resolución no cabe recurso alguno, sin perjuicio del que proceda contra la resolución que se dicte en el procedimiento principal del recurso.