



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Sección: B1

**SECCION Nº 1 DE LA SALA DE LO
CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE
ARAGON**

C/ Coso, 1, Zaragoza
Zaragoza
Teléfono: 976 20 88 68/350/351
Email: tribunalsuperior.contencioso.s1.zaragoza

Proc.: **PROCEDIMIENTO
ORDINARIO**

Nº: **0000218/2018**
NIG: 5029733320180000953

Pieza: Pieza de Medidas Cautelares - 01

@justicia.es
Modelo: MC017

Firmado por:
JUAN JOSÉ CARBONERO REDONDO,
MARIA ISABEL ZARZUELA BALLESTER,
JESUS MARIA ARIAS JUANA,
JUAN CARLOS ZAPATA HIJAR,
MARIA DEL CARMEN MUÑOZ JUNCOSA,
SERGIO BELLIDO HERNANDEZ

Fecha y hora: 19/07/2018 13:43

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación 5029733001-cb9356e4a11a540172f5308e0099270ayqIEAA==

| Intervención: | Interviniente: | Procurador: | Abogado: |
|---------------|---|---------------------------------|---|
| Demandante | DIPUTACION PROVINCIAL DE ZARAGOZA | | LETRADO DIPUTACION PROVINCIAL DE ZARAGOZA |
| Codemandado | COMUNIDAD AUTONOMA DE ARAGON | | LETRADO DE LA COMUNIDAD AUTONOMA DE ZARAGOZA |
| Codemandado | TAUROEJEA 2009 Y CIRCUITOS TAURINOS S.L., UNION TEMPORAL DE EMPRESAS, LEY 18/82 | IRIS BIELSA GRACIA | FRANCISCO JAVIER SANZ FERNANDEZ |
| Codemandado | CASTEJON ABOGADOS, S.L. | ANA CRISTINA CORTES CARBONEL | ALEJANDRO URIEL CHAVERRI |
| Codemandado | MEDICAMP MARKETING, S.L. | ANA CRISTINA CORTES CARBONEL | ALEJANDRO URIEL CHAVERRI |
| Codemandado | KRENABITTEM 1976, S.L. | ANA CRISTINA CORTES CARBONEL | ALEJANDRO URIEL CHAVERRI |

AUTO:

En Zaragoza a 19 de julio de 2018, habiendo visto los presentes autos la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, constituida por los Ilmos. Sres:

Presidente.
D. Juan Carlos Zapata Híjar, ponente de esta resolución.
Magistrados.
D. Jesús María Arias Juana.
D^a. Isabel Zarzuela Ballester
D^a. Carmen Muñoz Juncosa.
D. Juan José Carbonero Redondo.

I. ANTECEDENTES DE HECHO.

ÚNICO: Se recurre por la Diputación Provincial de Zaragoza representada y defendida por Letrado de sus servicio jurídico, el Acuerdo 49/2018, de 22 de junio, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
JUAN JOSE CARBONERO REDONDO,
MARIA ISABEL ZARZUELA BALLESTER,
JESUS MARIA ARIAS JUANA,
JUAN CARLOS ZAPATA HUIJAR,
MARIA DEL CARMEN MUÑOZ JUNCOSA,
SERGIO BELLIDO HERNANDEZ

Fecha y hora: 19/07/2018 13:43

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html/>

Código Seguro de Verificación 5029733001-d89356e4a11a5d0172f5308e0099270ayqIEAA==

de Aragón (TACPA), por el que se resuelve el recurso especial interpuesto por la mercantil KRANEBITEN, 1976, S.L., frente a la adjudicación del contrato denominado Servicio de organización, programación y gestión de los espectáculos taurinos junto con los servicios complementarios de explotación del bar y alquiler de almohadillas del coso de La Misericordia de Zaragoza, propiedad de la Diputación Provincial de Zaragoza, durante las temporadas taurinas 2018,2019,2020 y 2021, promovido por esa Entidad Local.

En el otrosí pide la medida cautelarísima de suspensión del Acuerdo del TACPA para que retomase vigencia la adjudicación del contrato a favor de Taurojea 2009 & Circuitos Taurinos, S.L, Unión Temporal de empresas Ley 18/82". Indica que hubo motivos ajenos a la voluntad de la Diputación que conllevaron la tardanza en la resolución del procedimiento a pesar de que el Pliego fue aprobado en enero de 2018. Se recurrió la aprobación del Pliego por la Asociación Nacional de Organizadores de Espectáculos Taurinos (ANOET), lo que determinó que inicialmente fuese suspendida la tramitación por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo Nº 3 de Zaragoza que posteriormente alzó la suspensión. Finalmente se adjudica por Decreto de la Presidencia número 974, de 16 de abril de 2018, y tras las actuaciones pertinentes exigidas en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, se acordó la adjudicación del contrato de servicios a la Empresa ya citada en aplicación del resultado obtenido en el sorteo dado que hubo un empate a 90 puntos entre Castejón Abogados, S.L y Taurojea 2009, S.L. & Circuitos Taurinos.

Esta adjudicación fue recurrida por KRANEBITEN, 1976, S.L. ante el TACPA que finalmente anula la adjudicación por la resolución objeto de este procedimiento. En la Resolución se razona que como quiera que por las incidencias habidas no se celebró la adjudicación hasta el 16 de abril, no dio tiempo a celebrar el festejo de 23 de abril de 2018 que según el pliego era obligatorio. Se ha modificado el pliego y por tanto se anula la adjudicación. El pliego que ha servido para la adjudicación contiene una condición imposible que además ha modificado las condiciones de igualdad entre los licitadores. Desestima el resto de motivos, nulidad del sorteo, enriquecimiento injusto y falta de solvencia técnica de Taurojea.

Solicita la suspensión del Acuerdo del TACPA, porque no va a dar tiempo a tramitar, resolver y adjudicar nuevamente el contrato antes de las Fiestas del Pilar, que como es sabido concentra la mayor parte de festejos taurinos de la Plaza de la Misericordia. Señala como motivos de urgencia que no va a existir tiempo material para tramitar el expediente, ni para que



ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Firmado por:
JUAN JOSÉ CARBONERO REDONDO,
MARIA ISABEL ZARZUELA BALLESTER,
JESUS MARIA ARIAS JUANA,
JUAN CARLOS ZAPATA HUAR,
MARIA DEL CARMEN MUÑOZ JUNCOSA,
SERGIO BELLIDO HERNANDEZ

Fecha y hora: 19/07/2018 13:43

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación 5029733001-cb9356e4a11a5d0172f6308e0099270ayqIEAA==

los licitadores presenten ofertas del nivel de la Fiesta del Pilar tras la anulación por el TACPA, pues debe de procederse a la aprobación de un nuevo procedimiento de conformidad a la resolución.

Además entiende que si no se accede a la medida cautelar se perdería la finalidad del recurso y considera que tiene apariencia de buen derecho según se deduce del informe del Secretario General que adjunta. No cabe recurrir contra los actos preparatorios por parte de los que han participado sin impugnarlos en su día y una licitadora no puede ser garante de derechos de terceros que no han comparecido. También entiende que no debe considerarse de contenido imposible la licitación por no haberse celebrado el festejo del 23 de abril de 2018. Se trata de una cuestión atinente a la ejecución del contrato y no a la adjudicación del mismo.

Por último alega los perjuicios que se producirían a la tauromaquia por no celebrar el festejo del Pilar, a la DPZ, por no recibir el canon de la contratación, a la ciudad de Zaragoza, empresarios taurinos y hoteleros, así como a los trabajadores de la Plaza, al no poder celebrar el festejo en las Fiestas del Pilar.

SEGUNDO: Por Auto de 10 de julio de 2018 se acuerda desestimar la medida cautelarísima solicitada, al no existir motivo de urgencia para su adopción, y tramitar el incidente cautelar conforme al artículo 131 de la LRJCA dando traslado de la petición a la administración recurrente para que emplaze a los participantes en la licitación con el objeto de que puedan en plazo común de dos días realizar las alegaciones que estimen oportunas en defensa de su derecho.

TERCERO: Cumplida por la Diputación Provincial de Zaragoza el requerimiento se han presentado alegaciones por parte de Tauroejea, que también ha recurrido la resolución del TACPA, manifestando que como adjudicataria va a todas y cada una de las obligaciones el concurso, adhiriéndose a la solicitud de la Administración de adopción de medida cautelar. Sostiene que la imposibilidad sobrevenida de la prestación en ningún caso puede dar lugar a la nulidad del contrato, nuestro derecho de obligaciones, con precedente en el Derecho Romano, lo conceptúa como causa de extinción de la obligación nunca de nulidad. Que los perjudicados por la no celebración de los festejos serán mi mandante, la corporación contratante que no ingresaría el canon (300.000 euros), los vecinos de Zaragoza que verán desaparecer una feria que atrae a tantos aficionados de todas partes, y que tanto valor tiene en la ciudad y su comarca creando puestos de trabajo, impacto económico y trascendencia mediática. Y que



ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Firmado por:
JUAN JOSE CARBONERO REDONDO,
MARIA ISABEL ZARZUELA BALLESTER,
JESUS MARIA ARIAS JUANA,
JUAN CARLOS ZAPATA HIJAR,
MARIA DEL CARMEN MUÑOZ JUNCOSA,
SERGIO BELLIDO HERNANDEZ.

Fecha y hora: 19/07/2018 13:43

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html/>

Código Seguro de Verificación 5029733001-cb9356e4a11a5d0172f5308e0099270ayqIEAA==

asume el de cumplir a lo largo de la temporada, en la fecha más conveniente, el encargo de celebrar los espectáculos programados para las fechas de san Jorge.

Bajo una misma representación y defensa han hecho alegaciones los otros tres licitadores CASTEJON ABOGADOS S.L., MEDICAMP MARKETING S.L., y KRENABITTEM 1976, para oponerse a la suspensión con la intención de evitar el fraude de ley y abuso de derecho, que pretende la administración recurrente, con la interposición del presente recurso por cuanto como veremos, su única pretensión es la de adjudicar un contrato de explotación de la Plaza de Toros de Zaragoza a una empresa privada, UTE 3 TAUROEJEA 2009, SL & CIRCUITOS TAURINOS, SL por 4 años, en base a un pliego de condiciones de contenido imposible que ha sido declarado nulo de pleno derecho por el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón. Niegan que exista urgencia y se sorprendem de que la Administración no se hayan dignado a proponer otra medida para la celebración de la feria del Pilar de 2018, que cruzar los dedos y esperar que este Tribunal conceda la medida cautelar. Se preguntan ¿Sólo se puede conseguir prestar el servicio firmando un contrato, previa suspensión del acto por este Tribunal, para la Feria del Pilar del 2018 y 3 años mas?

Es evidente que no, y recordamos a la administración recurrente que puede:

1º. La Diputación Provincial de Zaragoza, puede gestionar directamente ella la Feria del Pilar de 2018, e iniciar los trámites necesarios para un nuevo expediente de contratación para futuros años.

2º. La Diputación Provincial de Zaragoza puede tramitar de forma urgente un nuevo expediente de contratación como le habilita el art. 119 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

3º Puede prorrogar el contrato anterior, cuyo empresario mostró su interés, y que por razones que se pueden adivinar la administración recurrente, le denegó la posibilidad de prórroga que contractualmente cabía. En cualquier caso la Asociación Nacional de Organizadores de Espectáculos Taurinos (ANOET) se ha dirigido expresamente a la administración recurrente, para solicitarle una reunión y ponerse a su disposición para salvar la Feria del Pilar de 2018. Frente a ello la Diputación se empeña en firmar un contrato con una empresa -sin solvencia técnica-, lo que para los alegantes demuestra que tanto interés en adjudicar el contrato a esta empresa, sólo puede obedecer a oscuros motivos, que tarde o temprano, saldrán a la luz.

Niegan que exista apariencia de buen derecho en la pretensión de la Administración y finalizan indicando que como licitadoras quieren que se



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
JUAN JOSÉ CARBONERO REDONDO,
MARÍA ISABEL ZARZUELA BALLESTER,
JESUS MARIA ARIAS JUANA,
JUAN CARLOS ZAPATA HUIJAR,
MARIA DEL CARMEN MUNOZ JUNCOSA,
SERGIO BELLIDO HERNANDEZ

Fecha y hora: 19/07/2018 13:43

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html/>

Código Seguro de Verificación 5029733001-cb9356e4a11a5d0172f5308e0099270ayqIEAA==

celebre la Feria del Pilar, pero no manteniendo la adjudicación anulada, sino utilizando alguno de las tres posibilidades citadas.

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

PRIMERO: : Los requisitos para la adopción de la medida cautelar

Como medida adecuada al aseguramiento de la efectividad de la Sentencia (art. 129.1 de la Ley) el Capítulo II del Título VI de la nueva Ley 29/98 de 13 de Julio reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, establece la posibilidad de que se soliciten medidas cautelares.

El fin de estas medidas cautelares es como reitera el art. 130.1 de la Ley, que la ejecución del acto no haga perder su finalidad legítima al recurso. Sin embargo, esta llamada de la Ley a garantizar el fin legítimo del recurso, consiguiendo con la adopción de la medida cautelar que la Sentencia se pueda ejecutar, si es estimatoria, en toda su extensión, no es una decisión que deba adoptar el Juzgado siempre que así se solicite, sino que precisa de una "*ponderación suficientemente motivada de todos los intereses en conflicto*" (Exposición de motivos), en palabras del citado artículo 130.1 de una "*Previa valoración circunstanciada de todos los intereses en conflicto*".

Se precisa por tanto en primer término, ponderar y valorar los intereses en conflicto, en este caso concreto encontramos por un lado los perjuicios que se le irrogarían a la Administración demandante que no puede llevar a cabo la encomienda de la gestión indirecta de la Plaza de Toros al menos para esta Feria del Pilar de 2018, a la licitadora que resultó adjudicataria en el procedimiento anulado, a los vecinos de la ciudad y aficionados a la tauromaquia y festejos taurinos y en fin a los empresarios y trabajadores tanto directos de la Plaza de toros, como indirectos beneficiados por la actividad turística, comercial e industrial que genera la Feria y enfrentados a ellos el perjuicio que se le ocasionaría al resto de los licitadores que verían su pretensión de poder presentar su oferta en un nuevo concurso, que es la decisión del TACPA, dilatada en el tiempo.

SEGUNDO: La pérdida de la finalidad del recuso.

El primer requisito que debe de cumplir la pretensión cautelar que aquí se insta es el de que no se pierda la finalidad del recurso, el denominado "*periculum in mora*". En este caso la Diputación acude al proceso con la pretensión de que la ejecución de la Resolución del TACPA,



ADMINISTRACION
DE JUSTICIA

Firmado por:
JUAN JOSÉ CARBONERO REDONDO,
MARIA ISABEL ZARZUELA BALLESTER,
JESUS MARIA ARIAS JUANA,
JUAN CARLOS ZAPATA HIJAR,
MARIA DEL CARMEN MUNOZ JUNCOSA,
SERGIO BELLIDO HERNANDEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html>

Código Seguro de Verificación 5029733001-cb9356e4a11e5d0172f5308e0099270ayqtEAA==

Fecha y hora: 19/07/2018 13:43

no impida la realización de la Feria del Pilar. Alega que como quiera que la Resolución ha anulado la adjudicación por existir una condición imposible en el Pliego, la de realizar la corrida correspondiente a la Festividad de San Jorge el 23 de abril, para ejecutar la decisión del Tribunal Especial debería de aprobar un nuevo pliego, publicarlo, abrir plazo para presentar nuevas ofertas y resolver finalmente el concurso. Todo ello con tiempo suficiente para que el adjudicatario, pueda seleccionar y contratar las reses, matadores de toros y cuadrillas de la entidad que precisa una plaza como la de Zaragoza. Este Tribunal sin tener capacidad predictiva, debe admitir con la Diputación que desde que fue notificada de la resolución del TACPA, hasta la Feria del Pilar, no hay tiempo suficiente para desarrollar todo el procedimiento aludido, con plazo suficiente para que el adjudicatario prepare un cartel de la Feria adecuado. De ahí debemos concluir que caso de no suspender se perjudicaría la suerte del recurso.

Los licitadores que no han resultado adjudicatarios, dicen que hay otras posibilidades más adecuadas, antes de mantener un procedimiento anulado. Hemos de indicar que la Sala no puede colocarse en una situación fáctica distinta de la existente. Por todo ello este Tribunal no niega que alguna de las posibilidades a que se refieren los licitadores, no fuese admisible. Simplemente ocurre que esas posibilidades ni se han dado, ni tenemos la seguridad de que se puedan acordar y en menor medida en el tiempo que nos resta hasta la Feria del Pilar. Pudiera darse una gestión directa de la Plaza y pudiera haberse prorrogado el anterior adjudicatario, pero la Administración por el motivo que sea no ha adoptado ninguno de esos acuerdos. Y esta Sala ni tiene competencia para tomar estas decisiones, ni tiene capacidad para saber si sería factible. Reducir los plazos en la tramitación, tampoco asegura llegar a la Feria del Pilar. La Sala puede adoptar cualquier medida cautelar, y de hecho debe adoptar la que ocasione menos perjuicios a las partes en el conflicto, pero solo puede adoptar la medida que se ha solicitado, si no tenemos seguridad de que las otras sean factibles.

Por todo ello hemos de concluir que la medida de suspensión del Acuerdo del TACPA, que aquí se recurre es adecuada a la pretensión que se insta de mantenimiento de la adjudicación y lo que es más relevante es adecuada para evitar la pérdida de la finalidad del recurso, para evitar que no se celebren las corridas correspondientes la Fiesta del Pilar.

TERCERO: La valoración de los intereses en conflicto.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
JUAN JOSÉ CARBONERO REDONDO,
MARÍA ISABEL ZARZUELA BALLESTER,
JESUS MARIA ARIAS JUANA,
JUAN CARLOS ZAPATA HUIAR,
MARIA DEL CARMEN MUÑOZ JUNCOSA,
SERGIO BELLIDO HERNANDEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html/>

Fecha y hora: 19/07/2018 13:43

Código Seguro de Verificación 5029733001-cb9356e4a11a5d0172f5308e0089270ayqIEAA==

Dicho esto procede que valoremos los intereses en conflicto. Como ya hemos dicho, no necesita mucha prueba esta cuestión pues son notorias, las consecuencias que tendría la no celebración la fiesta. Perjuicios directos a la Administración que pierde el canon, al empresario licitador, a los trabajadores directos e indirectos, por todo el consumo que mueve la celebración de las corridas y demás festejos taurinos durante la Feria del Pilar. Y frente a ello el perjuicio que se le ocasionaría a los licitadores, valora la Sala que es menor. En primer lugar no podemos aceptar que como se dice en los alegatos, la no celebración del festejo, no produciría perjuicios, pues son evidentes como hemos indicado. Y por otro lado la suspensión solo ocasiona el perjuicio a los licitadores de dilatar la ejecución de la resolución del TACPA, de forma que la nueva licitación y adjudicación no se haga inmediatamente, sino tras el dictado de la Sentencia. Perjuicio que la Sala intentará minimizar anteponiendo la resolución del pleito.

Procede por tanto adoptar la medida cautelar solicitada, añadiendo que se adopta sin entrar a valorar el fondo del asunto, como hemos reiterado al resolver otras medidas cautelares, pero también sin desconocer que analizada la resolución impugnada y los motivos que se aducen para el recurso, no son éstos en absoluto temerarios.

CUARTO: Lo peculiar de la posición de los licitadores que se han opuesto a la suspensión en este proceso, en el que el Tribunal de Contratos carece de defensa, impide que se haga imposición de las costas del incidente.

En atención a lo expuesto este Tribunal

ACUERDA

1º) ESTIMAR LA MEDIDA CAUTELAR SOLICITADA SUSPENDIENDO LA EFICACIA DE LA RESOLUCIÓN DEL TACPA RECURRIDA.

2º) NO HACER EXPRESA IMPOSICIÓN DE LAS COSTAS DEL INCIDENTE.

Así lo pronuncian, mandan y firman los Ilmos. Sres. Magistrados indicados en el encabezamiento. Doy fe.



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
JUAN JOSÉ CARBONERO REDONDO,
MARÍA ISABEL ZARZUELA BALLESTER,
JESUS MARIA ARIAS JUANA,
JUAN CARLOS ZAPATA HUIAR,
MARIA DEL CARMEN MUÑOZ JUNCOSA,
SERGIO BELLIDO HERNANDEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html/>

Código Seguro de Verificación 5029733001-cb9356e4a11a5d0172f5308e0099270ayqIEAA==

Fecha y hora: 19/07/2018 13:43

DILIGENCIA.- En Zaragoza, a 19 de julio de 2018.
La extiendo yo, el Letrado de la Administración de Justicia, para hacer constar que el anterior Auto queda unido a las actuaciones, y, una vez firmado electrónicamente, se procede a notificar a las partes, haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de reposición ante la propia Sala, dentro del plazo de cinco días, **siendo necesario constituir un depósito de 25 euros en la Cuenta de Consignaciones de esta Sección Primera del Santander, número 4897000093022612**, debiendo indicar en el campo concepto del Resguardo de ingreso "Recurso", Código 20, Tipo Reposición/Súplica, con el apercibimiento de no admitirse a trámite el recurso cuyo depósito no esté constituido, salvo las excepciones establecidas para las Administraciones Públicas y el Ministerio Fiscal.
Doy fe



ADMINISTRACIÓN
DE JUSTICIA

Firmado por:
JUAN JOSÉ CARBONERO REDONDO,
MARIA ISABEL ZARZUELA BALLESTER,
JESUS MARIA ARIAS JUANA,
JUAN CARLOS ZAPATA HIJAR,
MARIA DEL CARMEN MUNOZ JUNCOSA,
SERGIO BELLIDO HERNANDEZ

Doc. Electrónico garantizado con firma electrónica. Dirección verificación: <https://psp.justicia.aragon.es/SCDD/index.html/>

Código Seguro de Verificación 5029733001-cb9356e4a11a5d0172f5308e0099270ayqjEAA==

Fecha y hora: 19/07/2018 13:43