

**MEDIDAS CUTEELARES  
POSITIVAS EN LA  
CONTRATACIÓN PÚBLICA**

El Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Palma de Mallorca ha dictado recientemente un auto que reviste enorme interés, pues ordena a la Administración, como medida cautelar positiva, el pago de una cantidad que le había sido reclamada en concepto de honorarios pendientes de pago derivados de un contrato administrativo (Auto 208/2013, de 5 de junio).

A pesar de que la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA) contempla la posibilidad de adoptar cuantas medidas cautelares aseguren la efectividad de la sentencia (artículo 129.1), es de todos conocida la dificultad que comporta obtener en la práctica una medida positiva que vaya más allá de la mera suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo. El auto que comentamos tiene una relevancia singular en este contexto, pues supone un decidido y acertado paso adelante en la interpretación de los requisitos y el alcance de la tutela cautelar.

El demandante suscribió un contrato administrativo de consultoría y asistencia con un ente público del Govern de les Illes Balears para la redacción de un proyecto básico, de ejecución y la dirección de la ejecución de las obras de una estación marítima en la Isla de Menorca. Una vez avanzada la ejecución de los trabajos, el ente público comunicó al contratista, sin embargo, su decisión de rescindir el contrato, tras descartar la construcción del proyecto diseñado por motivos económicos y por cuestión de tiempo.

El contratista reclamó entonces al ente público el pago de 828.931,77 € en concepto de honorarios pendientes de abono, la devolución del aval otorgado en su día para responder de las obligaciones derivadas del contrato, así como una indemnización de daños morales. Ante el silencio de la Administración, interpuso recurso contencioso-administrativo contra la desestimación presunta de su solicitud, que correspondió conocer al Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 1 de Palma de Mallorca.

A raíz de la interposición del recurso contencioso-administrativo, el ente público inició un expediente de resolución del contrato atribuyendo al demandante un supuesto incumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo. En el acuerdo de incoación la Administración demandada reconoció “por las tareas realizadas y recepcionadas” una importe estimado en 45.291,32 €. Sin embargo, la Administración no pagó esa cantidad ni tramitó ese expediente más allá del acuerdo de incoación, dejándolo caducar.

Una vez deducida la demanda en el recurso contencioso-administrativo, ante la dilación que arrastraba el procedimiento y la existencia de daños y perjuicios de difícil o imposible reparación, el recurrente solicitó como medida cautelar positiva el pago anticipado de los 45.291,32 € que había reconocido la Administración, en concepto de honorarios pendientes de abono a cuenta de la cantidad que finalmente determine el Juzgado en la sentencia, así como la cancelación del aval en su día otorgado para responder de las obligaciones derivadas del contrato, sin necesidad de prestar garantía.

El Juzgado apreció la concurrencia del requisito del “fumus boni iuris”, al existir un contrato, aunque el mismo hubiera sido rescindido y constatar que existían actos administrativos que reconocen una obligación de pago. Al mismo tiempo, sin embargo, rechazó la devolución del aval como medida cautelar, al apuntarse asimismo por la Administración la existencia de un incumplimiento del contratista, pese a reconocer el Juzgado que la cuestión a este respecto no es clara ni manifiesta. En consecuencia, el auto acordó el pago inmediato de 45.291,32 € en concepto de honorarios y denegó la cancelación del aval en su día otorgado para responder de las obligaciones derivadas del contrato.

El auto de 5 de junio de 2013 amplía el ámbito de aplicación de las medidas cautelares positivas, confirmando que las mismas no sólo se aplican a supuestos de extranjería, como había defendido la Administración demandada. Interpreta correctamente el criterio de la apariencia de buen derecho, que debe aplicarse no como una excepción sino de forma generalizada, para poder realizar la ponderación o valoración de intereses

## JOSÉ MARÍA BAÑO LEÓN ABOGADOS

en juego que exige el artículo 130.1 LJCA. Y pone coto, en fin, al privilegio de la ejecutividad de los actos administrativos y a actitudes de la Administración que son muy poco respetuosas con los derechos de los administrados, como en este caso fue denegar de plano el pago de unos honorarios, cuando al mismo tiempo los estaba reconociendo como debidos en un expediente por incumplimiento del contrato que la propia Administración dejó caducar, al no tramitarlo.

Enrique Llopis Reyna

Abogado

JOSÉ MARÍA BAÑO LEÓN ABOGADOS