

Recurso 382/2024
Resolución 440/2024
Sección Tercera

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

Sevilla, 4 de octubre de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SERVICIOS DE CUIDADOS Y PROTECCIÓN DE ANIMALES CANES, S.L.** contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado «Servicio de recogida, traslado, mantenimiento de animales desamparados, extraviados y/o abandonados y servicios veterinarios en el Municipio de Fuengirola», (Expte. CONTR-2024000093), convocado por el Ayuntamiento de Fuengirola (Málaga), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 6 de septiembre de 2024, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, los pliegos y demás documentación que rigen la licitación fueron puestos a disposición de las personas interesadas en dicho perfil de contratante el mismo día 6 de septiembre de 2024. El valor estimado del contrato asciende a 687.213,08 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

SEGUNDO. El 22 de septiembre de 2024, tuvo entrada en el registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SERVICIOS DE CUIDADOS Y PROTECCIÓN DE ANIMALES CANES, S.L.** (en adelante **CANES** o la recurrente) contra los pliegos rectores que han de regir la licitación. Además, la recurrente solicita en su escrito la adopción de la medida cautelar consistente en la suspensión del procedimiento de licitación.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución, tras la reiteración de la petición, lo solicitado fue recibido en este Tribunal.

Por Resolución MC. 118/2024, de 27 de septiembre, este Tribunal adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación solicitada y del plazo para la presentación de ofertas o proposiciones.

Al no existir entidades participantes en el procedimiento de licitación no procede conceder el trámite de alegaciones previsto en el artículo 56.3 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía. En concreto, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de licitación de un contrato promovido por el Ayuntamiento de Fuengirola, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio, a tales efectos, formalizado el 4 de junio de 2024 entre la Consejería de Economía, Hacienda y Fondos Europeos y el Ayuntamiento de Fuengirola, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 10.3 del citado Decreto autonómico.

SEGUNDO. Legitimación.

Procede a continuación abordar la legitimación de la entidad recurrente para la interposición del presente recurso especial, dado que según ella misma manifiesta, las irregularidades que denuncia inciden significativamente en las condiciones de participación en el mismo.

En este sentido, el primer párrafo del artículo 48 de la LCSP establece que *«Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.»*.

En el supuesto examinado, las circunstancias puestas de manifiesto determinan que los pliegos pueden restringir o dificultar sus posibilidades de acceder a la licitación en condiciones de igualdad, por lo que queda acreditada su legitimación para recurrir pues, precisamente, las bases de la licitación le provocan un perjuicio que pretende remediar con la interposición del recurso y el dictado de una eventual resolución estimatoria de sus pretensiones, por lo que procede reconocer legitimación activa a la recurrente.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra los pliegos que rigen un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.a) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

El recurso se ha interpuesto en plazo de conformidad con lo estipulado en el artículo 50.1 apartado b) de la LCSP.



QUINTO. Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la entidad recurrente.

La recurrente interpone el presente recurso contra los pliegos que rigen el procedimiento de licitación solicitando a este Tribunal que con estimación del mismo; *«Declare la nulidad del pliego técnico y del pliego administrativo en su totalidad, debido a que las disposiciones impugnadas vulneran los principios fundamentales establecidos en la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, específicamente el principio de equilibrio económico-financiero (artículo 102) y el principio de igualdad de trato y libre concurrencia (artículo 132).»*

La recurrente afirma que los pliegos de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y de prescripciones técnicas (PPT) que regulan la licitación incluyen determinadas cláusulas que, vulneran la legislación vigente en materia de contratación pública, derechos laborales y normativas sectoriales aplicables a los servicios zoonosanitarios. Los motivos de impugnación sobre los que fundamenta la pretensión que ejercita son los siguientes:

1.1 Inviabilidad de ejecutar el servicio con la dotación de personal prevista.

La entidad recurrente en primer lugar refiere las diferentes prestaciones que integran el objeto del servicio, de conformidad con las previsiones del PPT, así como la dotación de personal y la dedicación horaria que, para la ejecución del contrato, se establece en la memoria justificativa y en el PPT.

Tras la exposición realizada alega que resulta imposible cumplir las exigencias del pliego con la dotación de personal prevista en la memoria justificativa. Argumenta que ello supondría la vulneración de diferentes derechos laborales, así como en el Convenio Colectivo de Clínicas Veterinarias.

En concreto alega que: *«El pliego establece una disponibilidad continua 24/7 para operarios y veterinarios, lo cual incluye la recogida de animales en un tiempo máximo de 45 minutos y la atención urgente en situaciones críticas. Sin embargo, el personal propuesto es claramente insuficiente. En el caso de los operarios, se prevén dos empleados a media jornada (815 horas anuales cada uno), lo que resulta incompatible con la cobertura de las 8.760 horas anuales necesarias para una disponibilidad 24/7, violando lo establecido en el artículo 34 del Estatuto de los Trabajadores, que exige un descanso mínimo de 12 horas entre jornadas y 36 horas consecutivas de descanso semanal. Además, el Convenio Colectivo de Clínicas Veterinarias establece una jornada máxima anual de 1.780 horas para una jornada completa, lo que confirma la insuficiencia de los recursos humanos propuestos, “La duración máxima de la jornada ordinaria de trabajo será de 1.780 horas en cómputo anual, ya sea en turno partido o continuo”.*

En relación con los veterinarios, el pliego exige una disponibilidad continua, mientras que la memoria sólo prevé dos veterinarios a ¼ de jornada, lo que implica una dedicación anual de 408 horas por cada uno. Esto es claramente insuficiente para atender todas las demandas impuestas, como la gestión de urgencias, cirugías, informes periciales, necropsias, y el cuidado diario de los animales, responsabilidades que exceden ampliamente las horas disponibles según lo proyectado en la memoria justificativa.»

Por otro lado, afirma que, desde un punto de vista operativo, resulta igualmente imposible llevar a cabo las funciones requeridas con los trabajadores previstos. Considera que la memoria justificativa presenta cálculos poco realistas, ya que se limita a señalar el promedio diario de perros alojados durante 2023, sin considerar otros factores esenciales entre los que la recurrente destaca las nuevas obligaciones introducidas por la Ley 7/2023 de 28 de marzo, de protección de los derechos y el bienestar de los animales (Ley 7/2023), sobre la que alega que *«prohíbe el sacrificio, exigiendo la manutención de los animales hasta su muerte, así como la atención sanitaria,*



incluidas urgencias, de los gatos comunitarios y de los animales desamparados. Estas responsabilidades recaen en los ayuntamientos desde la entrada en vigor de dicha norma, el 29 de septiembre de 2023, lo que supone un cambio sustancial en la gestión de los animales y genera nuevas exigencias no contempladas adecuadamente en la memoria justificativa.».

Aduce que; «Según el artículo 132 de la LCSP, los órganos de contratación "darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio" y ajustarán su actuación a los principios de transparencia y proporcionalidad. En este caso, las exigencias impuestas en el pliego favorecen a aquellas empresas con mayor capacidad económica y operativa, que pueden asumir las condiciones más gravosas, como el incremento de personal y los mayores costes, en detrimento de pequeñas y medianas empresas que no pueden soportar dichas cargas sin comprometer su viabilidad. Esto restringe injustificadamente la libre competencia, contraviniendo los principios que deben regir la contratación pública, y genera un desequilibrio económico-financiero al imponer condiciones desproporcionadas respecto al valor del contrato.».

Tras lo expuesto concluye que la insuficiente dotación de personal exigido en los pliegos de la presente licitación vulnera los principios de igualdad de trato, libre competencia, transparencia, proporcionalidad y equilibrio económico-financiero del contrato, todos ellos previstos en la LCSP.

1.2. Obligación de solicitar autorización previa para realizar tratamientos veterinarios obligatorios.

La recurrente expone que el clausulado del PPT exige autorización administrativa previa a la realización de tratamientos veterinarios obligatorios, preventivos y tratamiento de animales heridos o enfermos.

Considera que imponer una autorización para ejecutar medidas sanitarias obligatorias contradice el principio de eficacia que rige la normativa de sanidad animal. La recurrente defiende que estas medidas están diseñadas para ser aplicadas de manera rápida, con el fin de prevenir riesgos tanto para la salud animal como para la salud pública, por lo que cualquier retraso administrativo puede comprometer la correcta prestación del servicio y exponer a la empresa adjudicataria y a la administración contratante a sanciones y responsabilidades legales por incumplimiento de sus obligaciones sanitarias y de bienestar animal.

Tras lo expuesto concluye que la exigencia de una autorización previa para realizar los citados tratamientos veterinarios es innecesaria y contraria a la normativa vigente, afectando la eficacia del servicio, el bienestar animal y la salud pública. Alega que tanto la Ley 7/2023, como la Ley 8/2003 de Sanidad Animal, otorgan al veterinario y al titular del centro la responsabilidad y autonomía necesarias para actuar de forma inmediata y sin impedimentos, por lo que este tipo de requisitos administrativos son inadecuados y pueden generar sanciones y responsabilidades injustificadas para la empresa adjudicataria.

1.3. Obligación de cobrar a los propietarios los servicios veterinarios prestados.

La entidad recurrente indica que el pliego dispone, para el supuesto de asistencia veterinaria a animales identificados que, una vez localizado el propietario del animal, sea el adjudicatario el encargado de solicitar el pago de la facturación del servicio al propietario.

Esgrime que esta cláusula, a la que califica de inusual, extiende indebidamente una responsabilidad de cobro de servicios al adjudicatario, creando un riesgo financiero y operativo que afecta el equilibrio económico del contrato y lo expone a posibles impagos o reclamaciones legales.



Argumenta que el PPT en este apartado vulnera los siguientes principios jurídicos fundamentales: i) vulneración del principio de relatividad contractual, regulado en el artículo 1257 del Código Civil; ii) carga económica y jurídica adicional (Gestionar la facturación a terceros, asumir los riesgos de impago por parte de los propietarios y iniciar, si fuera necesario, reclamaciones judiciales contra propietarios morosos); y iii) riesgo de vulneración del equilibrio económico del contrato.

1.4.- Falta de proporcionalidad en los requisitos de solvencia económica exigida.

La entidad recurrente considera que los requisitos de solvencia económica y financiera establecidos en el PCAP resultan desproporcionados y vulneran la previsión al respecto contenida en el artículo 74 de la LCSP.

Alude a que el PCAP exige que el licitador acredite un volumen de negocio que supere una vez y media el valor estimado del contrato, sin ofrecer una justificación clara sobre cómo se ha determinado este umbral en relación con las características y riesgos específicos del servicio.

Asimismo, manifiesta que la exigencia de acreditar solvencia partiendo de un valor económico del contrato que incluye *«prórrogas inciertas y servicios variables no comprometidos no se ajusta a los principios de proporcionalidad y libre concurrencia establecidos en la LCSP.»*

Cita como apoyo de su pretensión el contenido de la Resolución 1001/2020, de 18 de septiembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC).

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación en su informe al recurso solicita la desestimación del mismo sobre la base de los argumentos que se exponen tanto en el propio informe como en el informe técnico que se adjunta.

2.1 Inviabilidad de ejecutar el servicio con la dotación de personal prevista.

Manifiesta que la mercantil CANES mediante las alegaciones formuladas en el recurso ha realizado una tergiversación de los hechos, así como, *«afirmaciones erróneas o poco afortunadas del tenor literal del PPT, o sobre cómo están realizados los cálculos de los costes contrato, confundiendo un servicio formulado en más del 50% en términos de precios unitarios y en el que no se contempla adscripción de medios, ni personales ni materiales, con un contrato con precio único a tanto alzado, y adscripción de medios, donde los mismos se destinarían en exclusiva al contrato, error que resulta especialmente reprochable en este caso, si tenemos en cuenta que la recurrente es la contratista actual del servicio de recogida de animales de este ayuntamiento, al igual que de otros dos, con los que comparte instalaciones y medios, al igual que con la actividad privada.»*

Defiende que la dotación de personal propuesta en los pliegos es suficiente para la correcta prestación del servicio. En tal sentido aduce que el coste del personal para la realización de los servicios licitados está calculado en base al Convenio Colectivo de Clínicas Veterinarias, partiendo del número de los casos atendidos en cómputo anual y contados desde la fecha de entrada en vigor de la Ley 7/2023, que fue el 29 de septiembre de 2023. Además, afirma que, teniendo en cuenta las nuevas obligaciones previstas en la citada ley, el presupuesto del contrato de servicios se ha incrementado en 88.000 euros anuales.

Argumenta igualmente que los cálculos que se realizan por la recurrente respecto a los incrementos de servicios derivados tras la entrada en vigor de la ley 7/2023 no responden a la realidad. Al efecto dice que, las dos novedades más importantes y con mayor coste económico, introducidas por la citada ley son, por un lado, la



atención de las colonias felinas, sobre la que manifiesta que no son objeto de la presente licitación al haberse adjudicado un contrato con fecha 9 de septiembre de 2024, para cubrir dicho servicio en el Ayuntamiento de Fuengirola. La segunda novedad es la asistencia veterinaria 24 horas, sobre la que afirma que se trata de un servicio que se viene realizando en otros municipios por distintas clínicas y hospitales veterinarios que ofrecen dicho servicio. Aclara que no se requiere *«en ningún momento que el servicio 24 horas sea en exclusividad para el Ayuntamiento de Fuengirola, hecho que sería inviable de sostener por una administración, debido al escaso volumen de animales que entran en nuestro municipio.»*.

Por otro lado, y a lo largo del informe técnico se va dando respuesta a distintas cuestiones y afirmaciones contenidas en el escrito impugnatorio. Así sobre el incremento de la estancia prolongada de los animales en las instalaciones, el informe manifiesta que ello no va a suponer ninguna novedad dado que el Ayuntamiento de Fuengirola se caracteriza desde hace años por el “Sacrificio cero”.

En cuanto a la exigencia de asistencia en un tiempo de 45 minutos, aclara que ese plazo se limita a los casos en los que se vea comprometida la vida del animal. Afirma que ese servicio se ha venido prestando por la entidad ahora recurrente con total normalidad y puntualiza que el número de casos de este tipo ha sido mínimo.

Por otro lado, el informe aduce que la recurrente asigna a los operarios trabajos claramente administrativos que en ningún caso corresponde a esta categoría laboral y que deberán asumirse por el personal administrativo de la empresa. Afirma que: *«El trabajo del operario al cabo del día dedicado al Ayuntamiento de Fuengirola, en ningún momento supera dos horas, debido al escaso número de animales, aun así, el cálculo se realizó para media jornada.*

En este punto, el recurrente le asigna al operario la tarea de supervisión de la salud de los animales, vacunando y esterilizando bajo supervisión, labores que no corresponden a las de un operario, ya que deben ser realizadas por un Licenciado en Veterinaria.».

En cuanto a la carga de trabajo que conlleva la realización de informes periciales, alega que tal y como indica el PPT en su apartado 2.8, tan solo se solicitarán en situaciones de intervención municipal por presunto maltrato animal, situación que no se ha producido en los últimos cuatro años.

Respecto a la realización de necropsias en caso de fallecimiento, son servicios que se abonarán según anexo I, y por precios unitarios, subrayando que no se producido tampoco ningún caso en los cuatro últimos años.

Tras todo lo expuesto considera que la licitación en los términos propuesto en modo alguno conlleva vulneración de los principios de igualdad de trato, libre concurrencia, y equilibrio económico-financiero del contrato

2.2. Obligación de solicitar autorización previa para realizar tratamientos veterinarios obligatorios.

Con respecto a esta alegación manifiesta el informe técnico que: *«hay que dejar claro que en el pliego en ningún momento se recoge que el contratista deba pedir autorización para tratamientos obligatorios, tan solo se solicitará autorización en aquellos casos en los que no se comprometa la vida del animal y que se trate de asistencia sanitaria fuera de la estabilización del animal, y que deban valorar los veterinarios municipales.*

La atención sanitaria obligatoria es una de las obligaciones del contratista en el pliego, sería una contradicción solicitar autorización a la administración, pero si en el caso de muchas actuaciones sanitarias recogidas en el anexo I, ya que la nueva ley de protección de los derechos y el bienestar de los animales, en todo momento habla de asistencia sanitaria sin especificar.».



Manifiesta que el hecho de solicitar autorización no supondrá retraso en la prestación del servicio dado que el contacto con la empresa será continuo, como se ha venido haciendo hasta la actualidad, *«pero hay que tener en cuenta que esta ley habla de “atención sanitaria”, y que, al ser tan amplia, es necesario que los profesionales veterinarios responsables del servicio y del contrato revisen y valoren cada uno de los casos»*.

2.3. Obligación de cobrar a los propietarios los servicios veterinarios prestados.

El órgano de contratación se opone a lo manifestado por la recurrente en este punto argumentando que *«cuando se trata de un animal identificado y que desde el parque zoonosanitario se ha podido contactar con el propietario, la administración no debe realizar ninguna actuación veterinaria sin el consentimiento del propietario a no ser que se comprometa la vida del animal, tal y como se recoge en el pliego»*.

La administración en estos casos emitirá las tasas correspondientes por los servicios prestados, y posteriormente será el adjudicatario el que solicitará conformidad al propietario para la realización o no de cuantos tratamientos quiera realizar al animal de su propiedad. En ningún momento se le exige al contratista que cobre a un propietario cuando el animal está bajo la custodia del Ayuntamiento.»

2.4. Sobre la solvencia económica y financiera exigida en el PCAP para concurrir a la licitación.

Con relación a esta cuestión defiende el informe al recurso que es potestad del órgano de contratación elegir los medios de acreditación de la solvencia, tanto técnica como económica, si bien los requisitos deben ser proporcionales al objeto del contrato, requerimiento que ha sido observado en la presente licitación. Afirmando al respecto que *«el pliego resulta sobradamente proporcional, en tanto en cuanto, no sólo no se exigen varios requisitos de forma acumulativa para acreditar la solvencia, como permite la Ley, sino que se da a elegir a los candidatos entre el volumen anual de negocios obtenido en los tres últimos ejercicios concluidos, y el patrimonio neto al cierre del último ejercicio económico, en función de lo que le resulte más conveniente por sus propias características, precisamente con la intención de promover la máxima participación posible, favoreciendo la participación de las pequeñas y medianas empresas, sin olvidar que estamos ante un contrato de un valor estimado de casi 700.000€, es decir, de importe elevado, que ya de por sí excluiría a determinadas licitadores, al igual que por las propias exigencias de habilitación empresarial que conlleva»*.

A mayor abundamiento, el requisito que se exige en el pliego que nos ocupa para acreditar la solvencia económica, relativo al volumen de negocios, es exactamente el que contempla la Ley de Contratos para el caso de que los pliegos no concreten los requisitos mínimos para su acreditación y los licitadores no dispongan de la clasificación que en su caso corresponda al contrato.»

SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

1. Sobre la alegación de la recurrente relativa a la inviabilidad de ejecutar el servicio con la dotación de personal prevista.

La controversia que este motivo plantea se centra en discernir si para la ejecución de las prestaciones que integran el objeto del servicio previstas en el PPT, devienen suficientes, o no, la dotación de personal y la dedicación horaria contempladas en la memoria justificativa y en el propio PPT.

En la presente licitación, el órgano de contratación ha concretado las prescripciones técnicas del servicio, así como la dedicación de personal para su ejecución en la memoria justificativa y en el PPT, en los términos que a continuación se detallan.



En la memoria justificativa del contrato, en el apartado 1 “Objeto, naturaleza y justificación de las necesidades”, consta: «La presente licitación tiene por objeto la contratación del servicio de recogida, alojamiento, manutención y atención veterinaria, de animales abandonados, extraviados y/o desamparados, y gatos comunitarios, en el término municipal de Fuengirola, para dar cumplimiento a las responsabilidades de la administración local definidas en la Ley 7/2023, de 28 de marzo, de protección de los derechos y el bienestar de los animales, y otras normas de aplicación.»

En el apartado 6.3 de la memoria consta lo siguiente:

«Presupuesto base de licitación.

186.392,36€, IVA incluido.

SERVICIOS	IMPORTE	+ IVA (21%)	TOTAL
Servicios Fijos	65.243,27 €	13.701,09 €	78.944,36 €
Servicios Variables	88.800 €	8.648 €	107.448 €
TOTAL	154.043,27 €	32.349,09 €	186.392,36 €

En el apartado 6.4 de la memoria denominado “Desglose de costes”, en el epígrafe correspondiente a personal consta: «Para el cálculo de personal se ha estimado que el/la operario/a le dedica la mitad de su jornada a los animales de nuestro Ayuntamiento, tomando como media 12 animales mensuales (según datos 2023), de los cuales algunos son retirados por los propietarios (55) y otros adoptados (26). Por lo tanto, para cubrir todo el periodo de trabajo, se necesitarán 2 operarios a media jornada.

Se estima que el/la veterinario/a le dedica 2 horas de su jornada en horario normal y 2 h en horario de urgencias, cirugías y otras actuaciones que se pagan a parte, suponiendo que todos estén enfermos. Por lo tanto, para cubrir todo el periodo de trabajo se necesitarán 2 veterinarios que cubran $\frac{1}{4}$ de jornada (2 horas de horario normal y 2 horas de urgencias).

Se estima que el/la administrativa/o le dedica 2 horas de su trabajo a la gestión de la documentación de nuestros animales y servicios, por lo tanto, se necesitará 1 administrativa a $\frac{1}{4}$ de jornada.».

El PPT en su cláusula 2.1 denomina “Horario de prestación del servicio”, dispone: «La franja horaria mínima de apertura y atención al público será de 4 horas por las mañanas y 2 horas por las tardes, de lunes a viernes, y de 4 horas los sábados. Siendo el horario mínimo de atención a los avisos ordinarios, de 10:00-14:00 y de 16:00-18:00h, y los sábados de 10:00- 14:00h. Fuera de dicho horario se mantendrá un servicio de atención por parte del personal a cargo del contrato, con el fin de poder atender cualquier aviso que llegue desde Policía Local o aquellas personas designadas por el departamento. Estos avisos se realizarán a un teléfono que estará disponible 24 horas, y facilitado por el adjudicatario.».

Por su parte el apartado tercero de la cláusula 2.2 “Recogida de animales domésticos” del PPT, dispone en su párrafo octavo, noveno y décimo: «-El Servicio se prestará las 24 horas del día, todos los días del año, incluyendo festivos. Las demandas se canalizarán a través de la Policía local o de la Concejalía de Sanidad, quienes se encargarán de demandar el servicio mediante la plataforma de gestión de incidencias, la administración electrónica y llamada telefónica o correo electrónico (solo en casos de urgencia) que posteriormente deberán reflejarse en la plataforma, y la adjudicataria a su vez, cumplimentará los partes.

- En el momento en que se tenga conocimiento de la existencia de un animal abandonado, extraviado o desamparado, los Servicios Municipales señalados anteriormente requerirán mediante llamada telefónica, que quedará registrada en la plataforma, la prestación del servicio por el contratista. A tal efecto el contratista deberá facilitar los números de teléfono, fijos o móviles, u otros sistemas de comunicación, que permitan mantener un contacto permanente con el personal encargado en cada momento de la prestación del servicio. Una vez efectuado el aviso, el contratista deberá, por sus propios medios, recoger al animal y mantenerlo alojado en buenas



condiciones en el centro de acogida hasta que sea recuperado, cedido o, en circunstancias excepcionales y de forma justificada, sacrificado, de acuerdo con lo dispuesto en la normativa de protección animal vigente

- El tiempo de respuesta para la recogida del animal será el que a continuación se detalla:

- 3 horas para casos ordinarios*
- 45 minutos en casos urgentes (cuando se comprometa la vida del animal).»*

La cláusula 3.2 “Medios personales” del PPT, en lo que aquí interesa, dispone: «-La adjudicataria deberá contar con un servicio veterinario 24 horas al día. Los operarios deberán ir debidamente identificados como servicio que presta el Ayuntamiento de Fuengirola.

-La adjudicataria deberá, con el fin de cubrir este servicio, contar con: dos operarios a como mínimo media jornada; dos veterinarios a como mínimo ¼ de jornada cada uno, y un administrativo, a como mínimo ¼ de jornada.».

Pues bien, como punto de partida para el análisis de la presente cuestión, hemos de señalar que es doctrina consolidada de este Tribunal y del resto de órganos de resolución de recursos contractuales que el poder adjudicador goza de un ámbito de libertad y discrecionalidad en la configuración del objeto del contrato.

Al respecto en nuestra Resolución 344/2021, de 23 de septiembre, señalábamos lo siguiente:

«En el sentido expuesto, es doctrina acuñada por este Tribunal (v.g. Resoluciones 401/2020, de 19 de noviembre y 8/2021, de 21 de enero, por citar algunas de las más recientes) que el órgano de contratación goza de discrecionalidad en la configuración de la prestación y de sus características técnicas, siempre y cuando las mismas encuentren adecuado fundamento y justificación en las necesidades y fines perseguidos por la contratación proyectada. Como señalábamos en nuestra Resolución 401/2020, de 19 de noviembre, reiterando a su vez doctrina previa de este Órgano, “es el órgano de contratación el que, conocedor de las necesidades administrativas que demanda la Administración y conocedor también del mejor modo de satisfacerlas, debe configurar el objeto del contrato atendiendo a esos parámetros, sin que esta discrecionalidad en la conformación de la prestación a contratar pueda ser sustituida por la voluntad de los licitadores y sin que la mayor o menor apertura a la competencia de un determinado procedimiento de adjudicación tenga que suponer en sí misma una infracción de los principios de competencia, libre acceso a las licitaciones e igualdad y no discriminación, cuando encuentra su fundamento en las necesidades o fines a satisfacer mediante la contratación de que se trate, como sucede en el caso enjuiciado.

Así, si una concreta especificación técnica está suficientemente justificada por el órgano de contratación o por su personal técnico, resulta del todo imposible que este Tribunal pueda desvirtuar con argumentos jurídicos el razonamiento técnico que da cobertura a la especificación técnica de que se trate (...).»

Como, asimismo señala el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (v.g., entre otras muchas, las Resoluciones 244/2016, 362/2022 y 812/2022), el contrato debe ajustarse a los objetivos que la Administración contratante persigue para la consecución de sus fines, correspondiendo a esta apreciar las necesidades a satisfacer con el contrato y siendo la determinación del objeto del contrato una facultad discrecional de la Administración, sometida a la justificación de la necesidad de la contratación y a las limitaciones de los artículos 28.1 y 99 de la LCSP. Por ello, señala el citado Tribunal que la pretensión de la recurrente no puede sustituir a la voluntad de la Administración en cuanto a la configuración del objeto del contrato y a la manera de alcanzar la satisfacción de los fines que persigue. Y concluye que no deben olvidarse, pues, las amplias facultades del órgano de contratación a la hora de la determinación y conformación del objeto contractual, gozando de un amplio margen de discrecionalidad para determinar los requisitos técnicos de la prestación que se pretende contratar.



Por último, en términos parecidos se ha pronunciado la Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 10 de noviembre de 2017 (asunto T-688/15) al señalar que el poder adjudicador dispone de una amplia libertad de apreciación respecto de los elementos para tener en cuenta a la hora de decidir la adjudicación del contrato siempre que respete los principios de proporcionalidad e igualdad de trato.

Del contenido de la memoria justificativa del contrato y del PPT anteriormente expuesto se constata la existencia en el expediente de contratación remitido, de la justificación en la que el órgano de contratación ha fundamentado la estimación de los medios personales necesarios para la ejecución de las prestaciones técnicas objeto del contrato. Por tanto, se ha de concluir que la estimación y cuantificación de las horas previstas para operarios y veterinarios para la cobertura del servicio se encuentra dentro de las facultades atribuidas al órgano de contratación para la configuración del objeto del contrato, por lo que no puede prevalecer la particular apreciación de la recurrente sobre la reflejada en los documentos de la licitación y posteriormente reforzada en el informe al recurso.

Por todo lo expuesto, este Tribunal concluye que es al órgano de contratación al que, conocedor de las necesidades administrativas que demanda la Administración y del mejor modo de satisfacerlas, corresponde configurar el objeto del contrato atendiendo a esos parámetros; sin que la recurrente haya acreditado el error, que según afirma ha cometido el órgano de contratación, en la definición de las horas de operarios y veterinarios. Por todo ello se desestima este motivo de recurso.

2. Sobre la obligación de solicitar autorización previa para realizar tratamientos veterinarios obligatorios.

La recurrente, mediante su segundo motivo de recurso, afirma que el clausulado del PPT exige autorización administrativa previa a la realización de tratamientos veterinarios obligatorios, preventivos y tratamiento de animales heridos o enfermos. Por su parte el informe técnico niega que se requiera autorización previa en caso de tratamientos obligatorios, argumentando que dicha autorización previa se limita a los tratamientos que la Ley 7/2023 denomina “*atención sanitaria*”, supuestos en los que dado la genérica denominación acuñada por la norma han considerado necesario que los veterinarios del Ayuntamiento responsables del servicio y del contrato revisen y valoren cada uno de los casos.

Pues bien, si atendemos al contenido del PPT, el apartado tercero de la cláusula 2.2 “*Recogida de animales domésticos*”, dispone: «*En el caso de necesitar asistencia veterinaria urgente se deberá garantizar que el animal es atendido adecuadamente en el menor tiempo posible. La asistencia veterinaria urgente será, siempre que el diagnóstico lo permita, la necesaria para mantener un soporte vital básico, que incluya, entre otras, curas, suturas, sueroterapia, administración de fármacos, inmovilización, etc., con el fin de estabilizar al animal. Para cualquier otra intervención se requerirá de una valoración coste/efectividad a realizar por el técnico responsable del contrato, previo informe del veterinario responsable del centro. El adjudicatario deberá contar con servicio de asistencia veterinaria 24 horas, 365 días al año.*».

Asimismo, en el último de los apartados de la citada cláusula 2.2 del PPT, se establece: «*Durante la custodia de los animales el contratista tendrá las siguientes obligaciones:*

- *Identificar al animal en el mismo momento de su entrada si este no se encuentra ya identificado (artículo 23 j), Ley 7/2023).*
- *Realizarle un chequeo veterinario que puede incluir test de detección de enfermedades transmisibles, que tendrá que estar justificado con un informe de sintomatología o preventivo.*
- *Desparasitación interna y externa.*
- *Vacunaciones obligatorias o las que se estimen convenientes en función de las circunstancias epidemiológicas, previa autorización del Departamento de Sanidad e informe del veterinario del servicio.*



- Realizarles tratamientos veterinarios en caso de animales heridos o enfermos, previa autorización del Departamento de Sanidad e informe del veterinario del servicio.
- Suministrar alimentación y alojamiento adecuados, manteniendo las correctas condiciones higiénico-sanitarias.
- Tomar las medidas necesarias para evitar el contagio de enfermedades y la reproducción dentro de sus instalaciones.».

De lo expuesto se constata que el PPT no exige autorización previa para la totalidad de tratamientos, como manifiesta la recurrente, sino que por el contrario diferencia en su clausulado que tipo de asistencias han de ser ejecutadas directamente por el contratista y cuáles de ellas requerirán de autorización previa por parte de los servicios veterinarios del Ayuntamiento. Tratamiento diferenciado que trae causa tanto en el tipo de intervención, de carácter urgente o no, como en su modo de facturación, mediante el fijo mensual o mediante precios unitarios. Todo ello en ejercicio de las facultades de las que goza el órgano de contratación a la hora de la determinación y conformación del objeto contractual, y que conllevan un amplio margen de discrecionalidad para determinar los requisitos en la prestación que se pretende contratar.

En este punto, al igual que argumentábamos en el anterior fundamento, se ha de acudir a la reiterada doctrina acuñada por este Tribunal (v.g., entre otras, Resoluciones 295/2016, de 18 de noviembre, 203/2017, de 13 de octubre y 109/2018, de 25 de abril) conforme a la cual es el órgano de contratación el que, conocedor de las necesidades administrativas que demanda la Administración y conocedor también del mejor modo de satisfacerlas, debe configurar el objeto del contrato y el modo de prestación del servicio atendiendo a esos parámetros.

Por tanto, el requerimiento de autorización para tratamientos asistenciales no obligatorios, motivados en la necesidad de una previa valoración coste/efectividad a realizar por el técnico responsable del contrato, se encuentra dentro de las facultades atribuidas al órgano de contratación para la configuración del objeto del contrato y el modo de prestación. Y ello dado que es el órgano de contratación quien, dentro de su ámbito de discrecionalidad, ha de configurar el objeto del contrato y sus prescripciones en atención a las necesidades públicas que debe satisfacer.

Por lo expuesto, se desestima este segundo motivo de recurso.

3. Sobre la obligación de cobrar a los propietarios los servicios veterinarios prestados.

La controversia que el presente motivo de recurso plantea se centra en la regulación contenida en el apartado cuarto de la cláusula 2.2 *“Recogida de animales domésticos”* del PPT, en la que se dispone: *«En el caso de asistencia veterinaria en animales identificados, una vez localizado e identificado el propietario, será el adjudicatario el encargado de solicitar al propietario el compromiso/consentimiento para la atención veterinaria, así como la facturación del servicio, que correrá a cuenta del propietario.»*.

El órgano de contratación mediante el informe al recurso aclara que tal cláusula no hace referencia a las actuaciones veterinarias llevadas a cabo cuando el animal está bajo la custodia del Ayuntamiento, sobre las que la Administración emitirá las tasas correspondientes por los servicios prestados. Aclara el informe que la citada cláusula, hace referencia a los servicios que se presten una vez localizado e identificado el propietario del animal, al que habrá que solicitar previamente consentimiento sobre la realización o no de cuantos tratamientos consideren oportunos y que en todo caso correrán a cargo del propietario del animal.

Pues bien, si bien es cierto que la redacción de la controvertida cláusula del PPT resulta desafortunada, también es cierto que la interpretación y aclaración, de los concretos términos del ámbito obligacional a los que la



cláusula se refiere, formulada en el informe al recurso resulta razonable y compatible con la literalidad de la misma. Mediante la interpretación realizada se constata que la finalidad de la citada cláusula se limita a asegurar que la Administración no asuma el coste de la asistencia veterinaria de animales una vez que el propietario del mismo sea identificado, lo cual es del todo coherente con el objeto del presente contrato que hace referencia a la asistencia a “*animales abandonados, extraviados y/o desamparados*”. Por lo que una vez localizado y conocida la identidad del propietario del animal la Administración no asumirá los gastos por asistencia veterinaria, dado que corresponde a aquél autorizar y abonar los servicios recibidos por el animal, cuya titularidad ostenta. Por tanto, ese es el sentido y la interpretación que ha de darse a la cláusula 2.2 del PPT, no sólo durante la licitación, sino durante toda la ejecución del presente contrato.

Por lo expuesto se desestima este motivo de recurso.

4.- Sobre el carácter desproporcionado del criterio relativo a la solvencia económica y financiera exigida en el PCAP.

Como se ha expuesto la recurrente considera desproporcionado el requisito mínimo de solvencia económica establecido argumentado que, para su cuantificación se ha partido de un valor económico del contrato que incluye «*prórrogas inciertas y servicios variables no comprometidos*».

Procede, pues, exponer la regulación contenida en el apartado d) del Anexo III del PCAP relativo a los medios de acreditación de la solvencia económica y financiera que, en lo que aquí interesa, dispone:

«d) Documentación acreditativa de la Solvencia del Empresario.

Para la celebración de contratos con el sector público, los empresarios deberán disponer de las condiciones mínimas de solvencia económica, financiera, técnica y profesional, que se especifican a continuación, y que se acreditarán mediante la documentación que así mismo se indica.

(...)

d.2.- Mediante los siguientes requisitos de solvencia:

a)- La solvencia económica y financiera del empresario (art. 87 de la LCSP) por uno de los medios siguientes:

**Mediante declaración sobre el volumen anual de negocios obtenido en los tres últimos ejercicios concluidos. Se establece como requisito mínimo de solvencia que el año de mayor volumen de negocios en el citado periodo deberá ser una vez y media el valor estimado del contrato cuando su duración no sea superior a un año, y una vez y media el valor anual medio del contrato si su duración es superior a un año.*

**Mediante la presentación del patrimonio neto al cierre del último ejercicio económico para el que esté vencida la obligación de aprobación de cuentas anuales por importe igual o superior a una vez y media el valor estimado del contrato cuando su duración no sea superior a un año, y deberá ser una vez y media el valor anual medio del contrato si su duración es superior a un año.».*

Pues bien, es doctrina reiterada de este Tribunal que la concreción en los pliegos de los medios y criterios de selección de la solvencia económica y financiera es una cuestión que los órganos de contratación deberán solventar escogiendo uno o varios de los relacionados en el artículo 87.1 de la LCSP, en el que se dispone: «*1. La solvencia económica y financiera del empresario deberá acreditarse por uno o varios de los medios siguientes, a elección del órgano de contratación:*

a) Volumen anual de negocios, o bien volumen anual de negocios en el ámbito al que se refiera el contrato, referido al mejor ejercicio dentro de los tres últimos disponibles en función de las fechas de constitución o de inicio de actividades del empresario y de presentación de las ofertas por importe igual o superior al exigido en el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y en los pliegos del contrato o, en su defecto, al



establecido reglamentariamente. El volumen de negocios mínimo anual exigido no excederá de una vez y media el valor estimado del contrato, excepto en casos debidamente justificados como los relacionados con los riesgos especiales vinculados a la naturaleza de las obras, los servicios o los suministros. El órgano de contratación indicará las principales razones de la imposición de dicho requisito en los pliegos de la contratación o en el informe específico a que se refiere el artículo 336.».

En este sentido, y como se ha podido observar, el medio de selección de la solvencia económica y financiera exigido en el apartado d) del Anexo III del PCAP -volumen anual de negocio- se corresponde con uno de los contenidos en el citado artículo 87.1 de la LCSP.

Igual ocurre respecto al valor mínimo exigido, respecto al que el artículo 87.1 del citado texto legal expresa que ha de serlo por importe igual o superior al exigido en el anuncio de licitación y en los pliegos del contrato; y en el PCAP se concreta que dicho importe deberá ser al menos de una vez y media el valor estimado del contrato cuando su duración no sea superior a un año, como ocurre en el presente supuesto. Por tanto, este extremo ha quedado debidamente determinado, cumpliendo con lo previsto al efecto en la LCSP:

El argumento que la recurrente esgrime como fundamento de su pretensión se centra en que la solvencia económica exigida en la presente licitación *«no se ajusta a los principios de proporcionalidad y libre concurrencia establecidos en la LCSP»*, y ello dado que parte de un valor económico del contrato que incluye *«prórrogas inciertas y servicios variables no comprometidos.»*.

Por lo que, en puridad, lo que la recurrente combate es la configuración del valor estimado del contrato, en concreto la inclusión en el mismo del importe de las prórrogas previstas, así como del coste de los servicios variables que se facturan por precios unitarios. Ahora bien, tal pretensión en modo alguno puede prosperar dado que la conformación y cálculo del valor estimado del contrato se encuentra regulado en el artículo 101 de la LCSP, que en lo que aquí interesa dispone:

«2. En el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta, como mínimo, además de los costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes, otros costes que se deriven de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura y el beneficio industrial. Asimismo, deberán tenerse en cuenta:

- a) Cualquier forma de opción eventual y las eventuales prórrogas del contrato.*
- b) Cuando se haya previsto abonar primas o efectuar pagos a los candidatos o licitadores, la cuantía de los mismos.*
- c) En el caso de que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 204, se haya previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el anuncio de licitación la posibilidad de que el contrato sea modificado, se considerará valor estimado del contrato el importe máximo que este pueda alcanzar, teniendo en cuenta la totalidad de las modificaciones al alza previstas.*

(...)

5. El método de cálculo aplicado por el órgano de contratación para calcular el valor estimado en todo caso deberá figurar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares.»

En el Anexo I del PCAP, y en la memoria justificativa del contrato se establece el cálculo realizado por el órgano de contratación para la determinación del valor estimado del contrato, con expresa inclusión del coste de las tres prórrogas previstas en el PCAP, así como de un incremento del 20% de modificación prevista, las cuales conforman parte del valor estimado del contrato conforme a las previsiones de la propia LCSP.

Por lo expuesto, este Tribunal concluye que el requisito de solvencia económica contenido en el apartado d) del Anexo III del PCAP, resulta ajustado a lo previsto en el artículo 87.1.a) de la LCSP, al no exceder de una vez y media



el valor estimado del contrato, y, por consiguiente, al no existir infracción, se desestima este último motivo del recurso.

En cuanto al precedente citado por la recurrente, que refiere como apoyo de su pretensión la Resolución 1001/2020, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, cabe señalar que la misma no resulta de aplicación al caso dado que tiene por objeto una cláusula en la que se analizaba la proporcionalidad de la solvencia técnica exigida y no de la solvencia económica. Objeto de la presente pretensión.

Por todo lo anterior procede la desestimación del recurso interpuesto.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SERVICIOS DE CUIDADOS Y PROTECCIÓN DE ANIMALES CANES, S.L.** contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado «Servicio de recogida, traslado, mantenimiento de animales desamparados, extraviados y/o abandonados y servicios veterinarios en el Municipio de Fuengirola», (Expte. CONTR-202400093), convocado por el Ayuntamiento de Fuengirola (Málaga).

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación adoptada por este Tribunal mediante Resolución 118/2024, de 27 de septiembre.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

