



Roj: **STSJ CL 1389/2016 - ECLI: ES:TSJCL:2016:1389**

Id Cendoj: **47186330012016100134**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **17/03/2016**

Nº de Recurso: **434/2013**

Nº de Resolución: **419/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **FELIPE FRESNEDA PLAZA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.CASTILLA-LEON CON/ADVALLADOLID
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN
Sala de lo Contencioso-administrativo de
VALLADOLID

Sección Primera

SENTENCIA: 00419 /2016

N11600

N.I.G: 47186 33 3 2013 0100708

PO PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000434 /2013

Sobre: **CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**

De **COOPERATIVA AVESCAL SERVICIOS VETERINARIOS**

ABOGADA D.ª MARTA RODRIGUEZ DURANTEZ

PROCURADOR D. IÑIGO RAFAEL LLANOS GONZALEZ

Contra **CONSEJERÍA DE AGRICULTURA Y GANADERÍA, UTE BIOTECNAL S.A.-EULEN S.A.**

ABOGADOS: LETRADO COMUNIDAD, VICTOR JUAN PFLÜGER SAMPER

PROCURADOR: D, JUAN ANTONIO DE BENITO GUTIERREZ

SENTENCIA N.º 419

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

DOÑA MARÍA ENCARNACIÓN LUCAS LUCAS

DON FELIPE FRESNEDA PLAZA

DON LUIS MIGUEL BLANCO DOMÍNGUEZ

En Valladolid, a diecisiete de marzo de dos mil dieciséis.

VISTO por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León con sede en Valladolid el recurso contencioso-administrativo n.º 434/2013, interpuesto por el Procurador Sr. Llanos González, en representación de COOPERATIVA AVESCAL SERVICIOS VETERINARIOS, siendo parte demandada la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, representada y defendida por Letrado de sus Servicios jurídicos, siendo parte codemandada la UTE BIOTECNAL, S.A.-EULEN, S.A., representada por el Procurador Sr. De Benito Gutiérrez, impugnándose la resolución 13/2013, de 27 de marzo, del Tribunal de Recursos Contractuales de Castilla y León, por la que se desestima el recurso especial en materia de



contratación interpuesto por la parte actora antes expresada frente a resolución de la Consejería de Agricultura y Ganadería de la Junta de Castilla y León por la que se adjudica a la UTE BIOTECNAL, S.A.-EULEN, S.A. el contrato de gestión de servicios de ejecución de los programas de vigilancia, prevención, control y erradicación de enfermedades de los animales en el territorio de la Comunidad de Castilla y León, y habiéndose seguido el procedimiento jurisdiccional ordinario previsto en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 13 de julio de 1998.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO . La representación procesal de la parte actora interpuso recurso contencioso-administrativo contra resolución expresada en el encabezamiento.

SEGUNDO . Reclamado el expediente administrativo, de conformidad con el artículo 48 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa de 13 de julio de 1998, y una vez que fue remitido este, se dio traslado a la parte recurrente para que formulara la demanda, lo que hizo en término legal, efectuando las alegaciones que se expresan en la fundamentación jurídica de esta resolución e interesando en el suplico que se anulara el acto recurrido así como la orden de adjudicación del contrato de 11 de febrero de 2013 debiendo continuar el procedimiento de adjudicación hasta la adjudicación a AVESCAL S. COOP., de conformidad con el artículo 151 TRLCSP.

TERCERO . La representación procesal de la parte demandada contestó a la demanda, alegando la legalidad del acuerdo recurrido.

CUARTO . Las partes solicitaron el recibimiento del juicio a prueba, habiéndose acordado de conformidad con lo solicitado, y practicado la que consta en las actuaciones.

QUINTO . Se formuló por las partes el escrito de conclusiones prevenido en el artículo 62 de la LJCA .

Es ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. FELIPE FRESNEDA PLAZA.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO . Se plantea en el presente recurso jurisdiccional, la impugnación del acuerdo de la resolución 13/2013, de 27 de marzo, del Tribunal de Recursos Contractuales de Castilla y León, por la que se desestima el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la parte actora antes expresada frente a resolución de la Consejería de Agricultura y Ganadería de la Junta de Castilla y León por la que se adjudica a la UTE BIOTECNAL, S.A.-EULEN, S.A. el contrato de gestión de servicios de ejecución de los programas de vigilancia, prevención, control y erradicación de enfermedades de los animales en el territorio de la Comunidad de Castilla y León.

Los diversos motivos de impugnación de la parte actora serán objeto de análisis en los apartados siguientes.

SEGUNDO . El primer motivo de impugnación se refiere a la falta de motivación de la orden de adjudicación en cuanto que en la misma solo se hace referencia a la puntuación obtenida por cada una de las partes, que fue muy inferior para la actora en la oferta económica (16 puntos para la UTE adjudicataria frente a los 0,9 que obtuvo la recurrente), en tanto que a la entidad recurrente obtuvo una superior puntuación respecto al otro elemento ponderativo, "criterios cuantificables mediante juicios de valor" (9,5 puntos de la recurrente frente a 9 de la adjudicataria).

El artículo 151.4 del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público , aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 noviembre, previene respecto a la motivación de la adjudicación lo siguiente:

"La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante.

La notificación deberá contener, en todo caso, la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, conforme al artículo 40, recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

En particular expresará los siguientes extremos:

a) En relación con los candidatos descartados, la exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura.

b) Con respecto de los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación, también en forma resumida, las razones por las que no se haya admitido su oferta.



c) *En todo caso, el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de éste con preferencia a las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas".*

Ciertamente, la motivación que se contiene en el acto de adjudicación es escueta y podría entenderse que en sí misma no cumple los requisitos previstos en el expresado precepto, mas no ha de olvidarse que aparte de la resolución en sí misma considerada, cabe que ésta pueda entenderse integrada por los informes técnicos que han servido de base para su adopción. Así acontece en el presente caso, ya que existe informe de 13 de diciembre de 2012, emitido por la Jefa de Sección de Acciones Sanitarias Especiales, informe conocido por la parte actora, al haber tenido acceso al expediente administrativo. El acuerdo de adjudicación adoptado por la Mesa de Contratación le fue remitido a la entidad actora, constando su recepción en fecha 31 de enero de 2013. En el acuerdo de adjudicación se hace referencia -folio 303 del expediente- al referido informe, que sirvió de base, "in alliuende", para justificar la ponderación efectuada. En el reiterado informe se contienen todos los elementos precisos para ponderar el criterio relativo a los juicios de valor, y en todo caso ha de tenerse en cuenta que el elemento determinante para la adjudicación ha sido la amplia diferencia existente en la oferta económica a favor de la UTE adjudicataria, a la cual por este concepto se le concedieron 15,91 puntos, frente a los 0,9 de la recurrente, de forma tal que siendo esta ponderación automática en función de la oferta económica de los licitadores, en todo caso, con independencia de la ponderación de los criterios atinentes a juicios de valor, siempre la oferta más ventajosa hubiera sido la efectuada por la entidad que resultó adjudicataria del contrato.

De esta forma, no puede entenderse que haya existido indefensión alguna para la entidad actora que, por lo razonado, pudo conocer los motivos tenidos en cuenta por el órgano de contratación e interponer los recursos procedentes frente a los mismos.

TERCERO . El segundo motivo de impugnación del acto recurrido se refiere a que los objetos sociales de las entidades que componen la UTE no permitirían efectuar lo que constituye el objeto de la contratación administrativa, lo que sería una causa de incapacidad para contratar de dichas entidades.

Sobre la necesidad de que cada una de las empresas, como requisito de capacidad y solvencia, comprenda en su objeto social las actividades que son objeto de contratación, hemos de aludir a la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2013, recurso de casación 5188/2011 , la cual se expresa en los siguientes términos:

"En contra de lo que mantiene MAGMA, hemos de decir que la sentencia explica con claridad más que suficiente que el objeto social de Viajes La Alegranza, S.L. no se corresponde con las prestaciones del contrato y que bastaba con esa constatación para que procediera la estimación del recurso contencioso-administrativo ya que, inmediatamente antes de hacer esa afirmación, recoge el texto del artículo 24.1 del Reglamento (RCL 2001, 2594, 3102 y RCL 2002, 388) que exige, sin lugar a dudas, que en las uniones temporales de empresas todas y cada una cumplan los requisitos de capacidad y solvencia. Por tanto, está diciendo la sentencia, basta con que una no lo haga para que falte ese requisito. Y, también se desprende sin ninguna dificultad de la sentencia que, aún entendiendo ajustado al contrato el objeto social de CICAR, no es suficiente para tener por válida la adjudicación a la vista de lo anterior".

Sobre esta cuestión se ha de comenzar por expresar que el objeto de contrato que nos ocupa consiste en la "realización de los trabajos para la ejecución de los programas de erradicación de la tuberculosis bovina, brucelosis bovina y brucelosis caprina, así como otros programas de vigilancia, prevención, control y erradicación de enfermedades que afectan a los animales de la Comunidad Autónoma de Castilla y León (1.900.000 "actos clínicos normalizados)".

En particular se comprenden las siguientes actuaciones:

a) La recogida de muestras en campo, mataderos, industrias de transformación de cadáveres y cualquier otro lugar que determinen el Servicio de Sanidad Animal en cumplimiento de la normativa vigente en materia de Sanidad Animal y/o en aplicación de criterios epidemiológicos y diagnóstico de pruebas de campo.

b) El acondicionamiento de las muestras y su remisión a los laboratorios Oficiales de Sanidad Animal de Castilla y León, incluidos en la Red de Vigilancia Epidemiológica.

c) La comprobación de la identificación de los animales como medida sanitaria.

d) La captura y descarga en equipos informáticos de los datos exigidos en los programas informáticos de la Consejería de Agricultura y Ganadería.

e) El sacrificio de los animales de las especies objeto de los distintos programas y la tinción de sus cabezas o cualquier otro método de marcado.



f) Otras actuaciones que en materia de sanidad animal deban llevarse a cabo en relación con los programas de prevención, vigilancia, erradicación y/o control de enfermedades.

Los trabajos estadísticos, administrativos, informáticos y encuestas que especifique la Dirección General de Producción Agropecuaria y Desarrollo Rural".

Pues bien, respecto a la entidad EULEN, S.A. los Estatutos Sociales de la misma comprenden, en su apartado 23, como objeto social las siguientes actividades:

"Trabajos de verificación, control, auditoria, inventarios y conteos físicos certificaciones, valoraciones y seguimientos de todo tipo de bienes y servicios a entidades públicas y privadas, así como en explotaciones agrícolas y pecuarias. Tomas y traslados de muestras para su laboratorio".

Y el apartado 30 se refiere a: "servicios técnicos de ingeniería y consultoría relacionados con cualquiera de los apartados anteriores".

Sin duda basta con la transcripción del objeto social referido para que se llegue a la conclusión de que la entidad Eulen, S.A. comprende en su objeto social la realización de trabajos de inspección de explotaciones ganaderas que tienen conexión con las campañas de saneamiento ganadero, lo que constituye de forma primordial el objeto de la contratación que nos ocupa.

CUARTO . Prosiguiendo con el objeto social de la otra entidad integrada en la UTE, BIOTECNAL, S.L., éste se refiere a la tecnobromatología industrial y el ser una entidad de control.

Pues bien, aunque ciertamente, como ha puesto de relieve la prueba pericial practicada por D. Ignacio , la tecnobromatología se dirige más al control de alimentos, antes que a la sanidad animal, es lo cierto que -como se pone de relieve en el informe elaborado por el Servicio de Sanidad Animal de 27 de agosto de 2012- la seguridad alimentaria es un elemento que ha de estar presente en las campañas a realizar para el control de la seguridad alimentaria, a cuyo efecto se han de efectuar los oportunos análisis como son los atinentes a la detención y erradicación de la encefalopatía esponjiforme bovina.

De esta forma no puede entenderse que el objeto social de la expresada entidad BIOTECNAL, S.A. guarda conexión con lo que es objeto de contratación, pues obviamente aun cuando pueda entenderse que este objeto guarda una mayor amplitud que lo que constituye el núcleo de la actividad de aquella empresa integrada en la UTE, también la realización de control alimentario se encuentra entre los fines de la contratación, y dada esta conexión se ha de tener en cuenta que precisamente la finalidad de la UTE es integrar la capacidad de las empresas que forman parte de las mismas, complementándose la especialización de cada una de ellas para poder cubrir de forma total lo que es objeto de contratación.

Este motivo de impugnación deberá, ser consiguientemente desestimado.

QUINTO . En lo que se refiere a la calificación y solvencia de las empresas integradas en la UTE, alega la actora que la empresa EULEN no se encuentra debidamente clasificada, de lo que derivaría su incapacidad para poder concurrir al contrato que nos ocupa.

Sobre esta cuestión se ha de citar la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de febrero de 2005 , la cual se expresa en los siguientes términos:

" Se hace preciso tomar en consideración una disposición no invocada por la recurrente como es el art. 288 del Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación del Estado (RGCE) que literalmente expresa que «las agrupaciones temporales de contratistas a que se refiere el art. 26 de este Reglamento serán clasificadas mediante la acumulación de las características de cada uno de los asociados, expresadas en sus respectivas clasificaciones».

Disposición reglamentaria respecto a la que este Tribunal Supremo se ha pronunciado en distintas ocasiones.

En las sentencias de 22 de julio de 1986 y 16 de noviembre de 1993 (RJ 1993, 8506) dictadas en recurso de apelación en que se aceptaba de las sentencias apeladas la interpretación del art. 288 RGCE en el sentido de que basta que una de las empresas que entra en la agrupación para optar a la adjudicación, cumpla los requisitos establecidos al efecto para que se entienda que dichos requisitos quedan cumplidos por la Agrupación.

En un sentido análogo la de 16 de julio de 1990 (RJ 1990, 6597) reputando interpretación rígida de la Sala de instancia la exigencia individual de calificación empresarial para la actividad de construcción a cada una de las empresas que integran una agrupación temporal que concurre a un concurso para la construcción de una estación de tratamiento de aguas potables de abastecimiento a una determinada localidad. Se acepta que la integración de las entidades recurrentes -una constructora en posesión de la cédula de clasificación empresarial en materia de construcción exigida en el Pliego de Condiciones y una empresa depuradora de aguas que carecía



de la misma- en una agrupación temporal constituye una entidad con capacidad para acudir a la licitación y realizar las obras ofrecidas con la competencia que le confiere su respectiva dedicación.

Interpretación que debe prevalecer al no existir disposición alguna, bajo el marco legal aplicable por razones temporales, que la contravenga ya que en el ámbito de la contratación de servicios no acontece como en la esfera de la contratación de obras en que se dictó la Orden Ministerial de 28 de junio de 1991 modificando la OM 28 de marzo de 1968 por la que se dictan normas complementarias para la clasificación de contratistas de obras del Estado. Y si bien la citada OM mantiene por un lado el contenido esencial del art. 288 RGCE realiza una nueva regulación de la categoría asignable a las agrupaciones temporales de empresas contemplando el porcentaje de participación de las empresas agrupadas, un mínimo de un 20 %, para poder atribuir la categoría máxima en dicho grupo o subgrupo, pues en caso contrario se le aplicará un coeficiente de reducción con arreglo a lo allí establecido.

Norma reglamentaria la de 1975 que, en lo esencial, es decir, la acumulación de las características de las empresas agrupadas subsiste en el RD 1098/2001, de 12 de octubre (RCL 2001, 2594, 3102 y RCL 2002, 388), art. 24 , si bien ahora con la exigencia regulada en el citado Reglamento General de la Ley de Contratos de expresar la participación de cada uno de los empresarios concurrentes por cuanto ahora tiene tratamiento reglamentario a efectos de la acumulación de las características o de la aplicación de un coeficiente reductor la participación mínima de un 20% en la agrupación temporal- Y finalmente es tajante la manifestación, art. 52.2 de que «cuando para una licitación se exija clasificación en un determinado subgrupo y un integrante de la unión temporal esté clasificado en dicho subgrupo con categoría igual o superior a la pedida, la unión temporal alcanzará la clasificación exigida» ."

El artículo 24 del Reglamento de la Ley de Contratos del Estado , Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, previene lo siguiente:

" Artículo 24. Uniones temporales de empresarios

1. En las uniones temporales de empresarios cada uno de los que la componen deberá acreditar su capacidad y solvencia conforme a los artículos 15 a 19 de la Ley y 9 a 16 de este Reglamento, acumulándose a efectos de la determinación de la solvencia de la unión temporal las características acreditadas para cada uno de los integrantes de la misma, sin perjuicio de lo que para la clasificación se establece en el artículo 52 de este Reglamento.

2. Para que en la fase previa a la adjudicación sea eficaz la unión temporal frente a la Administración será necesario que los empresarios que deseen concurrir integrados en ella indiquen los nombres y circunstancias de los que la constituyan, la participación de cada uno de ellos y que asumen el compromiso de constituirse formalmente en unión temporal, caso de resultar adjudicatarios .

Y el 52, expresa en sus apartados uno y dos se expresa en los siguientes términos:

" 1. A los efectos establecidos en los artículos 24.2 y 31.2 de la Ley, será requisito básico para la acumulación de las características de cada uno de los integrantes en las uniones temporales de empresas, y en concreto para su clasificación por el órgano de contratación, por medio de la mesa de contratación, que todas las empresas que concurren a la licitación del contrato hayan obtenido previamente clasificación como empresas de obras o como empresas de servicios en función del tipo de contrato para el que sea exigible la clasificación, salvo cuando se trate de empresas no españolas de Estados miembros de la Comunidad Europea, en cuyo caso, para la valoración de su solvencia concreta respecto de la unión temporal, se estará a lo dispuesto en los artículos 15.2, 16, 17 y 19 de la Ley.

2. Cuando para una licitación se exija clasificación en un determinado subgrupo y un integrante de la unión temporal esté clasificado en dicho subgrupo con categoría igual o superior a la pedida, la unión temporal alcanzará la clasificación exigida. "

De esta forma, como razona la resolución recurrida del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León, estando clasificada como empresa de Servicios EULEN, S.A., y estando clasificada BIOTECNAL, S.A. en el grupo N, subgrupo 3, pese a la no clasificación de aquella en el grupo exigido, ésta comunica a la UTE la capacidad necesaria para contratar al encontrarse clasificada en el grupo exigido.

El motivo de impugnación deberá consiguientemente ser desestimado.

SEXTO . El motivo de impugnación relativo a la acreditación por parte del adjudicatario de que cuenta con todos los medios personales y materiales para la realización del contrato, no puede interpretarse en el sentido propuesto por la entidad actora en relación con el artículo 19 del pliego de Condiciones.



Así, ha de entenderse que la exigencia prevista en el artículo 19.g) del pliego de condiciones (al exigir que se presente por el adjudicatario la acreditación de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato), ha de integrarse con el requisito de solvencia, que es exigido conforme a la clasificación requerida para ser contratista en la forma que se deduce del artículo 64 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, que es del siguiente tenor literal:

" Concreción de las condiciones de solvencia

1. En los contratos de servicios y de obras, así como en los contratos de suministro que incluyan servicios o trabajos de colocación e instalación, podrá exigirse a las personas jurídicas que especifiquen, en la oferta o en la solicitud de participación, los nombres y la cualificación profesional del personal responsable de ejecutar la prestación.

2. Los órganos de contratación podrán exigir a los candidatos o licitadores, haciéndolo constar en los pliegos, que además de acreditar su solvencia o, en su caso, clasificación, se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello. Estos compromisos se integrarán en el contrato, pudiendo los pliegos o el documento contractual, atribuirles el carácter de obligaciones esenciales a los efectos previstos en el artículo 223.f), o establecer penalidades, conforme a lo señalado en el artículo 212.1, para el caso de que se incumplan por el adjudicatario".

Por ello, como interpreta la resolución recurrida del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales, deberá entenderse que la acreditación de los medios disponibles para la efectividad del contrato, más que un requisito exigible para la adjudicación contractual, que jugaría como requisito de admisión, opera en un momento posterior como exigencia de acreditar que se reúnen tales medios para el efectivo cumplimiento del contrato, y fiscalizable por la Administración tras la adjudicación contractual, pues no es razonable la exigencia de unos elevados medios personales ya inicialmente como requisito de admisión, cuando no se cuenta con la garantía de ser adjudicatario del servicio, ya que lo que se ha de contar es con el requisito de solvencia preciso para ser adjudicatario. Al respecto hemos de reproducir, sobre un caso análogo al planteado, lo que se decía en nuestra sentencia de 26 de junio de 2015, recaída en el rollo de apelación n.º 135/2015, en la que se expresaba lo siguiente:

"A tenor de las precedentes premisas se ha de considerar que ciertamente, en la forma ya expresada, ha de entenderse que la exigencia de un tan importante desembolso para la adquisición de los medios que se han de afectar a la prestación del servicio, solo por los licitadores que pretendan acceder "ex novo" a dicha prestación constituye un obstáculo insalvable que impide que los mismos puedan acceder a la licitación, y pueden darse al respecto los siguientes argumentos:

1. Que los principios de "libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos, que constituyen el objeto Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público se verán restringidos ante la práctica imposibilidad de acceder a dicha licitación, sino es efectuando un costoso desembolso.

2. Que se ha erigido así la disposición de tales medios en un requisito de admisión de los licitadores, aunque en ocasiones se ha hablado de valoración de méritos en relación con la exigencia de que los mismos no tengan una antigüedad superior a los 8 años o que todo el parque de lo que constituye cada uno de los elementos de la contratación no supere los cinco años.

3. Que se ha de estar a un requisito de solvencia técnica, como deriva en el artículo 62 de la expresada Ley Contractual básica, precepto que es del siguiente tenor literal:

1. Para celebrar contratos con el sector público los empresarios deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica que se determinen por el órgano de contratación. Este requisito será sustituido por el de la clasificación, cuando ésta sea exigible conforme a lo dispuesto en esta Ley.

2. Los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo.

Mas no pueden confundirse los requisitos de solvencia técnica que tienden a determinar apriorísticamente la idoneidad de los licitadores para la prestación del servicio con la exigibilidad desproporcionada de la adquisición de unos medios, que de no resultar adjudicatarios tendrían una difícil aplicación a los fines que le son propios.

4. Prosiguiendo en el desarrollo de la idea precedente, aunque puede entenderse que en algunos caso puede entenderse que la exigencia de los medios materiales es precisa como requisito de admisión -contratos de



transporte terrestre- ello ha de serlo de una manera ponderada en función de la entidad de los medios que se exigen, mas no puede entenderse como tal la necesidad de adquisición de 180 ambulancias, que solo podrán destinarse al fin para el que se realiza la licitación, convirtiéndose en otro caso en instrumentos de difícil aplicación a los fines que constituyen su destino.

5. De esta forma debe pensarse que ciertamente, el pliego puede prever compromisos y garantías que afiancen la efectividad de la prestación del servicio, y ello con referencia al momento de la prestación del servicio, sin que el interés público se viera en este caso perjudicado.

6. En la práctica lo que se ha venido es a impedir la concurrencia de los licitadores que no fueran los ya instalados, que pueden concurrir por contar con los medios que ya están afectos al servicio, restringiendo así los principios de libre concurrencia".

La disposición de los medios requeridos para la ejecución del contrato, no puede, así, exigirse como requisito de adjudicación, sino "a posteriori", y en tal sentido deberá interpretarse la cláusula 19 del Pliego de Condiciones, pues en otro caso se estaría exigiendo una disposición de medios en un momento previo, que haría inviable la presentación de ofertas, convirtiéndose en obstáculo para la licitación.

SÉPTIMO . En lo que respecta al motivo de impugnación relativo a que el órgano de contratación ha efectuado una incorrecta valoración de los criterios de adjudicación previstos en el pliego de condiciones, ha de decirse que esta cuestión no es sino una interpretación subjetiva de la recurrente, que considera que la misma cuenta con unos méritos superiores a los de la entidad adjudicataria.

Al respecto ha de decirse que la determinación de cuál sea la oferta más ventajosa (en la fórmula que se empleaba respecto a la forma de adjudicación que es el concurso en el artículo 74.3 del Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio , precedente de la regulación actual respecto a una adjudicación como la analizada), es en gran medida un aspecto discrecional en el sentido que se expresaba en la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de enero de 2000 , en la que se expresaba:

"...que la concreción de la oferta más ventajosa, es una cuestión circunscrible en la discrecionalidad y sus límites, lo que no exonera del control jurisdiccional de dicha discrecionalidad, y de los criterios de preferencia establecidos en el pliego. Por ello puede sentarse ya que el ejercicio de la discrecionalidad no está exento de la motivación, permitiendo entre otros extremos el control de los elementos reglados del acto, la citada sentencia expresa glosando el antiguo artículo 15 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales que "el art. 15 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales de 9 de enero de 1953 , alude a circunstancias y elementos relativos al sujeto y al objeto del contrato, a la proposición que, cumpliendo las condiciones del pliego, resulte más ventajosa, sin atender únicamente a la oferta económica, y a la discrecionalidad de que goza la Corporación, pero con los límites que resultan de que la Ley o la convocatoria determinaran criterios de preferencia".

Conforme a este criterio jurisprudencial hemos de entender que deberá estarse a los criterios que se establecieron por la Jefa de Sección de Acciones Sanitarias Especiales del Servicio de Sanidad Animal en el informe de 13 de diciembre de 2012, que sirvió de base para la adjudicación del contrato, teniendo además en cuenta que todos estos criterios están ratificados con el informe de 17 de marzo de 2014 que es aportado con la contestación a la demanda, sin que frente a lo afirmado en dichos informes exista otra prueba pericial o de otro tipo practicada por la entidad actora que desvirtúe las conclusiones de los reiterados informes.

El motivo de impugnación deberá, consiguientemente, ser desestimado.

OCTAVO . Respecto a la exigencia de que la entidad adjudicataria deba contar con al menos el dos por ciento de trabajadores discapacitados de su plantilla, ha de decirse que con independencia de que la certificación aportada por EULEN, S.A. pueda referirse al grupo de empresas en que se integra dicha entidad y no a la propia sociedad, ha de tenerse en cuenta que conforme a lo establecido en la disposición adicional 4ª.1 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público se trata de un criterio ponderativo para el otorgamiento de la adjudicación, nunca requisito para ser admitido a la licitación. Así, dicha disposición adicional es del siguiente tenor literal:

"Los órganos de contratación ponderarán en los supuestos que ello sea obligatorio, que los licitadores cumplen lo dispuesto en la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos, relativo a la obligación de contar con un dos por ciento de trabajadores con discapacidad o adoptar las medidas alternativas correspondientes".

El motivo de impugnación, por consiguiente, tampoco puede ser acogido.

NOVENO . Tampoco puede ser estimada la alegación de la actora sobre el concreto epígrafe del Impuesto sobre Actividades Económicas en que se encuentran clasificadas las empresas adjudicatarias que, a su juicio,

no ampara la realización de la actividad objeto de contratación, pues estos epígrafes de la licencia fiscal pueden no tener una coincidencia exacta con lo que constituye el objeto de la licitación y lo relevante es que dicho objeto quede comprendido en su objeto social en la forma que deriva del artículo 57 TRLCSP, pues la clasificación a los efectos del referido impuesto nunca puede erigirse en motivo para la no adjudicación contractual.

DÉCIMO . Respecto a la falta de constitución de la garantía en plazo, ha de decirse que una vez que está garantía se encuentra efectivamente constituida, a satisfacción de la Administración, no puede operar lo establecido en el artículo 151.2 TRLCSP, si se tiene en cuenta que se trata de una norma de interpretación restrictiva y ha de tenerse en cuenta que cuando menos existen dudas sobre la práctica en forma correcta de la notificación en que se requería para la constitución de la garantía, al haberse practicado dicha notificación por una empresa de mensajería privada, que no dejó adecuada constancia de lo que fue objeto de notificación, a los efectos previstos en el artículo 59 de la Ley 30/92 , que exige constancia de la "identidad y contenido del acto notificado".

El motivo de impugnación debe, asimismo, ser desestimado.

UNDÉCIMO . Finalmente, ha de decirse que la declaración responsable, aunque inicialmente presentaba defectos, estos una vez que la UTE adjudicataria fue requerida de subsanación por la Mesa de Contratación, fueron efectivamente subsanados, presentado las cuentas que eran requeridas a tenor del artículo 42 del Código de Comercio . Tal subsanación llevada a cabo, posible, como es un principio general en todo el ordenamiento jurídico administrativo, como dima con carácter general del artículo 71.1 de la Ley 30/1992 y en el ámbito que nos ocupa en el Reglamento de Contratos de las Administraciones Públicas, Real Decreto 1098/2001, de 12 octubre ("Si la mesa observase defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada, lo comunicará verbalmente a los interesados"), hace que se deban, efectivamente, tener por subsanados los defectos iniciales de dichas declaraciones responsables.

El motivo de impugnación deberá, también, consiguientemente ser desestimado.

A tenor de los razonamientos precedentes la demanda ha de ser íntegramente desestimada.

DUODÉCIMO . En cuanto a las costas, previene el artículo 139 de la Ley 29/1998, de 13 de julio , reguladora de esta Jurisdicción, en la redacción aplicable a este procedimiento que "En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho". Y en el presente caso, aún desestimado el recurso, existiendo dudas de derecho sobre diversas cuestiones analizadas, de lo que es demostrativo el prolijo análisis efectuado por las partes y los razonamientos de esta resolución, no procede su imposición a ninguna de las partes.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Que debemos desestimar y desestimamos el recurso interpuesto por la representación procesal de la parte actora, contra el acuerdo expresado en el encabezamiento y primer fundamento de derecho de esta resolución, por ser ajustado a Derecho dicho acuerdo, en los motivos de impugnación alegados, e improcedentes las pretensiones de la parte actora, todo ello sin imposición de costas a ninguna de las partes

Contra la presente resolución cabe la interposición de recurso de casación ordinario previsto en el artículo 86 de la Ley Reguladora de esta Jurisdicción , que se presentará ante la Sala en plazo de diez días desde la notificación de la sentencia

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

PUBLICACIÓN . - Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que en ella se expresa, en el mismo día de su fecha, estando celebrando sesión pública la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de lo que doy fe.