

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA  
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 22 de noviembre de 2016.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por doña M.L.S., en nombre y representación de Donas Madrugadoras, S.L., contra la Resolución de fecha 5 de octubre de 2016, de la Concejala Delegada de Hacienda, Interior e Igualdad del Ayuntamiento de Arganda del Rey, por la que se adjudica el contrato de servicios “Los primeros del Cole” y “Juegos y merienda” en varios centros de Educación Primaria del municipio de Arganda del Rey, expediente 0022/2015-04-011, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** El 29 de junio de 2016 se publicó el anuncio de licitación del servicio objeto del recurso en el DOUE y en el perfil de contratante del ayuntamiento y en el BOE el 30 de junio de 2016 y el 11 de julio de 2016, respectivamente. El valor estimado del contrato asciende a 690.000 euros, siendo el procedimiento de adjudicación abierto y con pluralidad de criterios, con una duración de dos cursos escolares prorrogable por otros dos.

**Segundo.-** Las puntuaciones obtenidas en los criterios no valorables mediante fórmulas o porcentaje fueron:

Proactiva Formación, S.L.:	16,00
Donas Madrugaras, S.L.:	19,50
Aebia Tecnología y Servicios, S.L.:	6,00
Arci-Natura Intervención Social, S.L.U.:	9,00

El 5 de agosto de 2016 se reúne la Mesa de contratación para valorar la documentación relativa a los criterios valorables en cifras o porcentajes (sobre C) y acuerda *“que, dado que el precio de licitación se compone de 5 precios diferentes, y no estando contemplado en el pliego administrativo la valoración por separado de cada uno de ellos, calcular la suma total de los precios ofertados y considerar como precio de licitación dicha suma, con el siguiente resultado:*

*Suma oferta DONAS MADRUGADORAS:  $19,20+17,20+13,20+19,20+0,60 = 69,40$  euros.*

*Suma oferta ARCI-NATURE:  $19,92+16,00+13,70+19,92+0,75 = 70,29$  euros.*

*Suma oferta PROACTIVA:  $0,00+19,55+15,00+23,50+0,68 = 58,73$  euros.*

*Suma oferta AEBIA:  $18,00+13,00+10,50+15,00+0,60 = 57,10$  euros”.*

Resultando la siguiente puntuación una vez aplicada la fórmula contenida en el criterio referido:

- Aebia Tecnología y Servicios, S.L.	20,00 puntos.
- Proactiva Formación, S.L.	18,90 puntos.
- Donas Madrugaras, S.L.	11,70 puntos.
- Arci-Natura Intervención Social, S.L.	11,10 puntos.

Asimismo acuerda requerir a las empresas Proactiva Formación, S.L. y Aebia Tecnología y Servicios, S.L. justificación de la valoración y demás condiciones de la oferta por considerar se encuentran en posible baja anormal o desproporcionada al estar por debajo de 60,69 euros.

Finalmente el 1 de septiembre de 2016, se reúne la Mesa de contratación para la valoración de las proposiciones económicas y acuerda proponer al órgano de contratación la siguiente clasificación de las ofertas:

1. Proactiva Formación, S.L.
2. Donas Madrugadoras, S.L.
3. Aebia Tecnología y Servicios, S.L.
4. Arci-Natura Intervención Social, S.L.U.

El 7 de octubre de 2016, se dicta la resolución de la Concejala Delegada de Hacienda, Régimen Interior e Igualdad Social por la que se adjudica el contrato, se ordena su notificación a las licitadoras y la publicación en el perfil de contratante.

**Tercero.-** El 28 de octubre tuvo entrada recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Donas Madrugadoras, S.L. solicitando:

*“1.Declare que, de conformidad con lo establecido en el PCAP, los precios de licitación sobre los que debe aplicarse la formula contenida en la letra b) “mejora en el precio de licitación. Hasta 20 puntos” del apartado II “Criterios valorables en cifras o porcentajes (sobre C)”, incluido en la cláusula XVI “CRITERIOS BASE PARA LA ADJUDICACIÓN” del PCAP, para hallar la oferta más económica, son los cinco precios/hora por categoría profesional y menú ofertados por las licitadoras y recogidos en la resolución recurrida.*

*2. Como consecuencia de lo anterior anule la resolución recurrida, en cuanto a la puntuación recogida en ella y atribuida a cada licitadora por el concepto “mejora en el precio de licitación”, recogido en la letra b) del apartado II “Criterios valorables en cifras o porcentajes (sobre C)”, incluido en la cláusula XVI “CRITERIOS BASE PARA LA ADJUDICACIÓN” del PCAP, por no haberse respetado el criterio de valoración recogido en la misma, manteniendo el resto de puntuaciones.*

*3. Declare que por aplicación de la formula recogida en la mencionada letra b) los puntos que deben atribuirse a cada licitadora son los siguientes:*

*AEBIA TECNOLOGÍA Y SERVICIOS, S.L.: 20 puntos.*

*DONAS MADRUGADORAS, S.L.: 13,13 puntos.*

*PROACTIVA FORMACIÓN S.L.: 9,42 puntos.*

*ARCI-NATURE INTERVENCIÓN SOCIAL S.L.U.: 8,17 puntos.*

*4. Deje sin efecto la adjudicación efectuada en la resolución recurrida a favor de la licitadora, PROACTIVA FORMACIÓN S.L., del contrato “LOS PRIMEROS DEL COLE” y “JUEGOS Y MERIENDA” en varios centros de Educación Primaria del municipio de Arganda del Rey.*

*5. Resuelva que por la Administración contratante se proceda a nueva clasificación de las ofertas presentadas y se acuerde la adjudicación del contrato a la oferta presentada por Donas Madrugadoras, S.L., al ser la económicamente más ventajosa de las presentadas, debiendo concedérsele el plazo de diez días hábiles para que cumplimente lo previsto en el apartado 2 del artículo 151 del citado TRLCAP.*

*6. Con carácter subsidiario, de no atenderse a la anterior pretensión, ordene la retroacción de las actuaciones para que por la Mesa de Contratación se proceda a efectuar la valoración por el concepto “mejora en el precio de licitación” recogido en la letra b) del apartado II “Criterios valorables en cifras o porcentajes (sobre C)”, considerando como precios de licitación los cinco precios unitarios por cada categoría profesional y menú ofertados por cada una de las licitadoras, y con el resultado de la misma se proceda por el órgano de contratación a una nueva clasificación de las ofertas presentadas y a adjudicar el contrato a Donas Madrugadoras, S.L. al ser la suya la oferta económicamente más ventajosa de las presentadas, debiendo concedérsele el plazo de diez días hábiles para que cumplimente lo previsto en el apartado 2 del artículo 151 del citado TRLCAP”.*

El 10 de noviembre el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP).

**Cuarto.-** Con fecha 2 de noviembre, el Tribunal acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

**Quinto.-** La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

El 10 de noviembre de 2016 se ha recibido escrito de alegaciones de Proactiva Formación, S.L. que solicita se ordene seguir el procedimiento y desestimar el recurso por ser el criterio del órgano de contratación conforme al PCAP, añadiendo que por su parte hizo una consulta expresa sobre la forma de cálculo de los tan reiterados hasta 20 puntos ofrecidos como mejora en el precio de licitación a la oferta más económica y al resto de forma proporcional (acompaña como documento nº 2, los correos cruzados con la Concejalía de Educación), que fue respondida confirmando que la fórmula de cálculo era sobre precios individuales o unitarios –como nuestra empresa interpretaba– y con una simulación del cálculo aplicando la fórmula, si bien sería la Mesa quien tuviera la última palabra.

Insiste que todo licitador puede consultar al órgano de la administración competente las dudas interpretativas que le ofrezca el Pliego antes de hacer su oferta, posibilidad que la parte recurrente no ejerció, por lo que ahora no puede intentar justificar una nulidad del proceso alegando que su interpretación del Pliego –que obliga a la aplicación de una fórmula inventada por la recurrente e inexistente en el mismo– es más lógica que la interpretación de la Mesa, cuya lógica se desprende del propio Pliego.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

**Segundo.-** El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de un licitador clasificado en segundo lugar *“cuyos derechos e intereses*

*legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso” (Artículo 42 del TRLCSP). En cuanto solicita la exclusión de la adjudicataria y la modificación de la valoración de los criterios de adjudicación, de ser estimado el recurso, podría obtener el beneficio de resultar adjudicataria del contrato.*

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** El recurso especial se planteó en tiempo, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 5 de octubre de 2016, practicada la notificación el día 7 de ese mismo mes e interpuesto el recurso el 28, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

**Cuarto.-** Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de servicios, con un importe cuya CPU está comprendida en los “Servicios sociales y de salud y servicios conexos” del Anexo XIV de la Directiva 2014/24/UE de 26 de febrero, no sujeto a regulación armonizada pero susceptible de recurso especial de acuerdo con el criterio mantenido por este Tribunal en la Resolución 107/2016 de 1 de junio, al amparo del artículo 40.1.b) y 40.2.a) del TRLCSP.

**Quinto.-** En primer lugar conviene advertir que el PCAP en su cláusula VII “BASE O TIPO DE LICITACIÓN” señala que *“el precio de licitación del contrato será el precio hora, que a continuación se indica, que los licitadores podrán mejorar a la baja; Hasta un importe máximo total de 690.000 euros, exento de IVA:*

- *Precio hora/coordinador: 24 euros, exento de IVA.*
- *Precio hora/monitor Primeros del Cole y Juegos y Merienda: 21,50 euros, exento de IVA.*
- *Precio hora/auxiliar Primeros del Cole y Juegos y Merienda: 21,50 euros, exento de IVA.*
- *Precio hora/monitor especial para alumnos de necesidades educativas especiales: 24 euros, exento de IVA.*

- *Precio Menú por niño y día 0,75 euros, exento de IVA”.*

En la cláusula XVI establece los siguientes criterios base para la adjudicación “De acuerdo con el artículo 150 del RDL 3/2011, las ofertas se valorarán hasta un máximo de 120 puntos, aplicando los siguientes criterios:

***II Criterios valorables en cifras o porcentajes (Sobre C) Hasta 100 puntos.***

***b) Mejora en el precio de licitación. Hasta 20 puntos.***

*Por la mejora en el precio de licitación se otorgarán hasta un máximo de 20 puntos, otorgando la máxima puntuación a la oferta más económica y al resto de forma proporcional.*

*Para el cálculo de la puntuación se aplicará la siguiente fórmula:*

*x=Tipo de licitación - la mejor oferta.*

*y=Tipo de licitación - oferta a valorar.*

*Puntos=Puntuación máxima a otorgar \*(Y/X).*

*Se consideraran como anormales o desproporcionadas aquellas propuestas que oferten una baja superior al 5% de las medias de todas las ofertas presentadas”.*

Por otra parte, el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT), describe las actividades y prestaciones básicas que en resumen consisten:

- Un mínimo de 14 alumnos/as.
- Mínimo de un monitor por cada 15 alumnos.
- Número máximo de profesionales y alumnos por centro educativo, según Anexo III.
- Actividades básicas.
- Prestaciones: Desayuno/merienda, traslado al Centro Educativo.

Y en su cláusula XIX.PRECIO DE LICITACIÓN dispone que “*El precio de licitación que las empresas podrán mejorar a la baja serán los siguientes:*

*21,50 euros Monitor/hora Primeros del Cole y Juegos y Merienda.*

*16,50 euros Auxiliar/hora Primeros del Cole y Juegos y Merienda (se observa una discrepancia con el PCAP, que lo establece en 21,50 euros).*

*24,00 euros Monitor especial para alumno de necesidades educativas especiales.*

*0,75 euros Menú por niño y día (desayuno o merienda).*

*24,00 euros Coordinadora/hora.*

*Horas máximas de coordinación por curso escolar: 437 h.*

*El importe máximo total del contrato será el que a continuación se indica:*

- *345.000 euros para el año 2016:*
  - *De enero a junio de 2016: 204.000 euros.*
  - *De septiembre a diciembre de 2016: 141.000 euros.*
  - *204.000 euros de enero a junio de 2017”.*

Aunque la discrepancia observada no es objeto del recurso cabe señalar que la normativa de contratación exige la existencia de dos pliegos con diferente contenido, el PCAP destinado a regular el procedimiento de adjudicación y los derechos y obligaciones de las partes del contrato, y el PPT reservado a regular las condiciones técnicas de las ofertas y la ejecución de la prestación, lo que obliga a una cuidadosa cumplimentación separando el contenido de cada uno de ellos. Así el artículo 68.3 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP), establece que el PPT en ningún caso contendrá declaraciones o cláusulas que deban figurar en el PCAP, por lo que en el caso de contradicción en los precios observada habrá que estar a los establecido en el PCAP tal y como se prevé en la cláusula II del mismo, (*“En caso de discrepancia entre el pliego de condiciones administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas, prevalecerá lo dispuesto en el presente pliego”*) y por aplicación del principio de especialidad, tal y como sostiene este Tribunal en su Resolución 77/2015 y de conformidad con el artículo 67 del RGLCAP, relativo al contenido de los PCAP, dispone que *“tienen que contener las declaraciones que sean específicas del contrato de que se trate y del procedimiento y la forma de adjudicación, las que se considere pertinente incluir y que no figuren en el pliego de cláusulas administrativas generales que, si ocurre, sea aplicable o estén en contradicción con*

*alguna de éstas y las que a pesar de figurar no tengan que regir por una causa justificada en el contrato de que se trate". Además tienen que incluir, con carácter general para todos los contratos, entre otros aspectos, "el presupuesto base de licitación formulado por la Administración, con la excepción que prevé el artículo 85, párrafo a), de la Ley, y su distribución en anualidades, si procede".*

**Sexto.-** Se alega por el recurrente como único motivo que la valoración por el concepto "mejora por el precio de licitación" no ha respetado el Pliego de Prescripciones Administrativas Particulares, ni de Prescripciones Técnicas al considerar como precio de licitación la suma de los distintos precios unitarios ofertados por las licitadoras, para sobre tal total aplicar la fórmula recogida para su ponderación en la citada letra b), obviando que la cláusula VII del PCAP establece cinco precios/hora distintos de licitación, uno por cada categoría profesional necesaria para efectuar la prestación del servicio con las calidades recogidas en el PTT y un menú por niño y día.

Afirma que los pliegos aprobados, vinculan también a la administración contratante, por ser la ley del contrato no pudiendo posteriormente señalar o permitir el órgano de contratación otros criterios que no se recojan en los mismos y cita numerosas resoluciones de los Tribunales de contratación en las que apoya este argumento. Y añade que si el órgano de contratación hubiera querido establecer un único precio por licitación que comprendiera todas las categorías profesionales y el precio de los menús, hubiera podido hacerlo así, pues el artículo 87 del TRLCSP en su apartado segundo permite que el precio se formule en términos de precios unitarios, o como un tanto alzado.

Sostiene que para la valoración de las proposiciones y la determinación de la oferta más ventajosa, dispone el PCAP en su cláusula III que *"se atenderá a varios criterios directamente vinculados al objeto del contrato, de conformidad con el artículo 150.1 del RDL 3/2011 "Cláusula XVI", del presente Pliego"* y que la facultad de valorar las ofertas que atribuye la ley a la mesa de contratación para determinar la oferta económicamente más ventajosa debe ejercerse atendiendo a los criterios

directamente vinculados al objeto del contrato, tales como la calidad, el precio, etc., tal y como son definidos en las especificaciones del contrato (en los pliegos o en el anuncio) con la finalidad de garantizar que la contratación pública se ajuste a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos en lugar de establecer un criterio de valoración distinto al contenido en el PCAP sorpresivamente y a posteriori cuando ya se habían abierto las ofertas económicas de las licitadoras: como reconoce la propia resolución *“que, dado que el precio de licitación se compone de 5 precios diferentes, y no estando contemplado en el pliego administrativo la valoración por separado de cada uno de ellos, calcular la suma total de los precios ofertados y considerar como precio de licitación dicha suma”*. El resultado que ofrece tal simulación significa que la adjudicataria Proactiva, a pesar de ser la oferta económica más cara obtiene la segunda mejor puntuación en la resolución recurrida.

Concluye que si el PCAP establece cinco precios unitarios de licitación por cada categoría profesional y menú, exigiendo a las licitadoras que ofertaran sus mejoras en el precio sobre cada uno de ellos, la Mesa de contratación debía haber aplicado la fórmula establecida en la letra b) sobre cada uno de tales precios individualmente. Lo que daría como resultado cinco puntuaciones distintas, pues distintas son las mejoras que cada licitadora ha efectuado en cada precio unitario y el total de las puntuaciones obtenidas por cada licitadora sería la oferta más económica de cada una de ellas y, por tanto, sobre cada total se debe volver a aplicar la fórmula recogida en la mencionada letra b), en lugar del *“totum revolutum”* que es la suma de precios/horas unitarios por categoría y menú, pues cada precio responde a una realidad distinta. Lo que arrojaría el siguiente resultado.

**Precios ofertados:**

Precio hora	Licitación	AEBIA	DONAS	PROACTIVA	ARCI-NATURE
Coordinador	24,00	18,00	19,20	0,00	19,92
Monitor	21,50	13,00	17,20	19,55	16,00
Auxiliar	16,50	10,50	13,20	15,00	13,70
Especialista	24,00	15,00	19,20	23,50	19,92
Desayuno	0,75	0,60	0,60	0,68	0,75

**Puntuación por categoría y menú:**

Puntos/categoría	AEBIA	DONAS	PROACTIVA	ARCI-NATURE
Coordinador	5,00	4,00	20,00	3,40
Monitor	20,00	10,12	4,59	12,94
Auxiliar	20,00	11,00	5,00	9,33
Especialista	20,00	10,67	1,11	9,07
Desayuno	20,00	20,00	9,33	0,00
Total	85,00	55,78	40,03	34,74

Si a los anteriores totales aplicamos nuevamente la fórmula recogida en el PCAP:

	AEBIA	DONAS	PROACTIVA	ARCI-NATURE
Total puntos	85,00	55,78	40,03	34,74
Por aplicación de fórmula	20,00	13,13	9,42	8,17

De manera que si a la puntuación por la mejora en el precio de licitación de acuerdo al pliego y antes reseñada, se suma al resto de puntuaciones obtenidas por cada licitadora que no se impugnan, resulta que la oferta económicamente más ventajosa es la propuesta por la recurrente.

Se alega por la recurrente que haciendo una simulación de cuál sería el precio final tomando en cuenta los precios ofertados por cada licitadora si se toma

en consideración los mínimos exigidos en cuanto a prestaciones a realizar, la oferta más económica para la Administración sería la resultante de aplicar los precios unitarios por cada categoría, por la duración del contrato medido en días escolares (174 días x 2 años escolares=348 días), por el número de profesionales mínimos exigidos para cada categoría en el Anexo III del PPT y por el horario exigido en el contrato/ horas máximas exigidas y por una estimación de números de menús igual para todas las licitadoras al no exigirse un número mínimo de ellos, y siendo el precio de licitación la cantidad máxima establecida en el PCAP de 690.000 euros por todo el contrato, resultaría:

Categoría	Número Máximo profesional	Horario/día	AYUNTAMIENTO		AEBIA		DONAS		PROACTIVA		ARCI-NATURE	
			Precio Unitario	Precio final máximo								
Coordinador	1	874	Precio Unitario	Precio final máximo								
			24,00 €	20.976 €	18,00 €	15.732 €	19,20 €	16.781 €	0,00 €	0 €	19,92 €	17.140 €
Monitor	13	2,50	Precio Unitario	Precio final máximo								
			21,50 €	243.165 €	13,00 €	147.030 €	17,20 €	194.532 €	19,55 €	221.111 €	16,00 €	180.960 €
Auxiliar	54	1,00	Precio Unitario	Precio final máximo								
			16,50 €	310.068 €	10,50 €	197.316 €	13,20 €	248.054 €	15,00 €	281.880 €	13,70 €	257.450 €
Especialista	3	1,50	Precio Unitario	Precio final máximo								
			24,00 €	37.584 €	15,00 €	23.490 €	19,20 €	30.067 €	23,50 €	36.801 €	19,92 €	31.195 €
Menú	300		Precio Unitario	Precio final máximo								
			0,75 €	78.300 €	0,60 €	62.640 €	0,60 €	62.640 €	0,68 €	70.992 €	0,75 €	78.300 €
<b>Totales</b>				690.093 €		446.208 €		552.074 €		610.784 €		565.315 €
<b>Puntos por aplicación formula</b>						20,00		11,32		6,50		10,23

El resultado de esta simulación supone que Proactiva, a pesar de ser la oferta económicamente más cara obtiene según el criterio adoptado por la Mesa, la segunda mejor puntuación 18,90, solo 1,10 menos que la oferta más barata.

El órgano de contratación, en su informe, confirma que efectivamente no estando contemplada en el pliego administrativo la valoración por separado, el cálculo se ha realizado tomando la suma total de los precios ofertados y

considerando como precio de licitación dicha suma, tanto a los efectos de valoración como a los efectos de posible oferta anormal o desproporcionada. Manifiesta que el pliego, no otorga mayor importancia a ninguna de las categorías que forman el precio de licitación, de ahí que se le haya valorado como un único precio con varias categorías. En cuanto a que la oferta de la primera clasificada efectivamente no es la más barata como de hecho se refleja en la puntuación respecto al precio de licitación donde esta no obtiene la mayor puntuación, recuerda que el procedimiento de licitación es el abierto conforme a varios criterios de valoración donde la oferta más ventajosa es la que mayor puntuación obtiene, una vez aplicados los criterios de adjudicación del pliego de condiciones administrativas y que no tiene por qué ser la más barata.

Considera el Tribunal que en la formulación de los criterios de adjudicación, los principios rectores básicos de la contratación pública exigen que, tanto la descripción de los criterios de adjudicación, como la determinación de las reglas de ponderación de los mismos, queden fijados con el necesario nivel de concreción en los pliegos, permitiendo a los licitadores conocer de antemano cuáles serán las reglas precisas que rijan la valoración de sus ofertas y evitando que puedan producirse arbitrariedades en la misma, cuyos parámetros no pueden quedar discrecionalmente en manos de los encargados de la valoración.

En este caso, en relación con el criterio "*Mejora en el precio de licitación*" que figura en la cláusula XVI del PCAP, tiene una formulación que de hecho ha dado lugar a interpretaciones diferentes.

La Mesa de contratación ha interpretado el PCAP sumando los precios ofertados a las diferentes unidades susceptibles de valoración y considerando como precio de licitación dicha suma. Lo cual se contradice con la obligación de ofertar cada precio unitario y además no se especifica en el Pliego, de manera que se establece *ex novo*. El PCAP al establecer cinco precios de licitación y señalar que los puntos se otorgarán proporcionalmente a la oferta más barata parece pretender que la valoración vaya referida a las ofertas individuales efectuadas por las

licitadoras. El espíritu de la cláusula y la intención manifestada en la misma es valorar el esfuerzo en la mejora de todos y cada uno de los cinco precios unitarios que se han considerado determinantes para decidir cuál es la oferta económicamente más ventajosa, de manera que las empresas deben competir por mejorar cada uno de dichos precios y la interpretación dada por la Mesa de contratación otorga la puntuación independientemente de a qué conceptos se ha hecho baja o incluso si en alguno no se hace, pudiendo resultar (en un hipotético supuesto) mejor puntuada alguna oferta que solo mejora uno de los precios unitarios y no los restantes. La suma de los distintos precios unitarios a fin de calcular la base sobre la que se ha de aplicar la fórmula prevista en el PCAP no puede tener en cuenta la distinta realidad o importancia relativa de cada uno de los cinco precios unitarios valorables.

El establecimiento de criterios de adjudicación supone definir qué aspectos de la oferta son considerados decisivos para discriminar unas ofertas frente a otras y considerarlas mejores económica o cualitativamente. En este caso, como venimos diciendo, se consideró conveniente valorar cinco elementos del precio, distinguiendo las categorías profesionales y el menú y lo resuelto por la valoración de adjudicación no atiende a dicho criterio.

En consecuencia el Tribunal comparte con la recurrente que la interpretación adecuada del criterio de adjudicación controvertido según el literal y el espíritu del PCAP debe contemplar cada uno de los cinco precios unitarios y sobre el resultado final de cada una de las ofertas admitidas aplicar nuevamente la fórmula prevista en el PCAP, sin que proceda pronunciarse sobre la adecuación de los cálculos efectuados por la recurrente. De manera que procede declarar la nulidad de la adjudicación y manteniendo la valoración de los criterios sujetos a valor retrotraer las actuaciones para realizar una nueva valoración de las ofertas presentadas conforme al criterio mencionado y continuando el procedimiento de contratación desde ese momento.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

## **ACUERDA**

**Primero.-** Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por doña M.L.S., en nombre y representación de Donas Madrugadoras, S.L., contra la Resolución de fecha 5 de octubre de 2016, de la Concejala Delegada de Hacienda, Interior e Igualdad del Ayuntamiento de Arganda del Rey, por la que se adjudica el contrato de servicios “Los primeros del Cole” y “Juegos y merienda” en varios centros de Educación Primaria del municipio de Arganda del Rey, retrotrayendo las actuaciones al momento de valoración de los criterios de adjudicación valorables mediante fórmula o porcentaje.

**Segundo.-** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**Tercero.-** Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.