

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

En Madrid, a 24 de agosto de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de El Caracol Mágico S.L, contra el decreto del concejal presidente del Distrito Municipal del Ayuntamiento de Madrid de Puente de Vallecas de fecha 2 de agosto de 2023, por el que se adjudica el lote 1 del contrato de servicios “prestación del servicio educativo de las escuelas infantiles “El Caserío” situada en la calle M^a Teresa de Robledo, 3 y “Luisa Fernanda” situada en la calle Cocherón de la Villa, 29, con servicio de desayuno, comida y merienda que incorporen productos de comercio justo”, número de expediente 300/2022/00754, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados en el DOUE y en el perfil del contratante del Ayuntamiento de Madrid, alojado en la PCSP el día 12 de junio de 2023, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido en 2 lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 10.861.588,67 euros y su plazo de duración será de 3 años.

A la presente licitación se presentaron 10 licitadores.

Segundo.- Interesa destacar a los efectos de resolver el presente recurso el apartado 18 del anexo I al pliego de cláusulas administrativas particulares:

“18.- Criterios de adjudicación. (Cláusula 20 y 26)

Pluralidad de criterios de adjudicación

Criterios no valorables en cifras o porcentajes

1.- Proyecto de gestión educativa y organizativa del centro, hasta 63,5 puntos (63,5%).

2.- Proyecto de iniciación al inglés para el nivel 2-3 años, Metodología didáctica, hasta 2,5 puntos (2,5 %).

Total hasta 66 puntos (66 %).

1.- Proyecto de gestión educativa y organizativa del centro: hasta 63,5 puntos

1.1.- Propuesta Pedagógica que incluye una unidad de programación por cada nivel de edad y el periodo de acogida: hasta 19 puntos:

- Adaptación de los objetivos.*
- Secuenciación y organización de los contenidos por ámbitos de experiencia.*
- Principios metodológicos. Agrupación de alumnas/os.*
- La vida cotidiana. Planificación de los hábitos de vida cotidiana (comida, higiene, descanso).*
- La planificación educativa de los espacios, la organización del tiempo, los criterios para la selección y uso de recursos materiales.*
- Coordinación entre los diferentes profesionales del centro.*
- Evaluación.*

1.2.- Relaciones con familias y su participación en la escuela. Apoyo al ejercicio de la parentalidad positiva desde la escuela infantil: hasta 10 puntos

- Papel de la familia en la escuela infantil.*
- Fundamentos de la parentalidad positiva. Papel de la escuela en el apoyo a una crianza basada en relaciones positivas y el bienestar de niñas/os.*
- Criterios que definen las relaciones familia-escuela.*
- Cauces de participación de las familias en el centro.*

- *Información a las familias.*

1.3.- *Perfil y papel del educador-a en su relación con los niñas-os, familias y equipo educativo. Pareja educativa y acción tutorial: hasta 7 puntos*

- *Características del profesional en el ciclo 0-3 años.*

- *Actitudes y actuaciones en el ámbito de la Escuela Infantil.*

1.4.- *Análisis del contexto del centro: realidad socioeconómica, demográfica, cultural, necesidades y recursos educativos y sociales, características y necesidades de las familias.*

Hasta 4,5 puntos.

1.5.- *Plan de Atención a la Diversidad del alumnado: hasta 4 puntos*

- *Análisis de la realidad de la Escuela Infantil.*

- *Objetivos que persigue el Plan de Atención a la Diversidad.*

- *Medidas propuestas: generales, ordinarias, extraordinarias.*

- *Coordinación con los diferentes profesionales.*

- *Seguimiento y evaluación del Plan de Atención a la Diversidad en la Escuela Infantil.*

1.6.- *Imagen de niña-o e identidad pedagógica que fundamenta este proyecto: hasta 4 puntos*

- *Concepción del niña-o de 0 a 3 años. Valores educativos que la sustentan.*

- *Líneas pedagógicas fundamentales que definen el proyecto.*

1.7.- *Proyecto Coeducativo con perspectiva de género: hasta 4 puntos*

- *Análisis de la realidad de la escuela infantiles*

- *Objetivos que persigue el Proyecto Coeducativo*

- *Coordinación con otros profesionales*

- *Seguimiento y evaluación del Proyecto Coeducativo en la Escuela Infantil.*

1.8.- *Proyecto de gestión de recursos humanos, materiales y económicos del centro: hasta 3 puntos*

- *Gestión de recursos humanos: Regulación laboral de los profesionales, criterios para la selección del personal, formación.*

- *Gestión de recursos materiales.*

- *Gestión de gastos e ingresos económicos.*

1.9.- Criterios para la organización, funcionamiento y convivencia en el centro: hasta 3 puntos

- *Estructura organizativa y funciones de los órganos de gobierno.*
- *Organización de los horarios del centro.*
- *Reglamento de Régimen Interior.*
- *Admisión de alumnas-os.*
- *Puesta en marcha del centro.*

1.10.- Proceso de elaboración del Proyecto Educativo de Centro: hasta 2 puntos

- *Criterios para la elaboración del Proyecto Educativo de Centro.*
- *Fases del proceso y actuaciones en cada una de ellas.*
- *Elementos constitutivos del Proyecto Educativo de Centro.*

1.11.- Fundamentos teóricos y bases psicopedagógicas de la educación infantil: hasta 1,5 puntos

1.12.- Proyecto para el fomento de la calidad educativa: hasta 1 punto

- *Criterios, medidas y acciones para la mejora de la calidad educativa.*

1.13.- Coherencia del proyecto con el marco normativo regulador del primer ciclo de educación infantil: hasta 0,5 puntos

El proyecto de gestión educativa y organizativa del centro deberá ser respetuoso con lo establecido en la Convención de Naciones Unidas sobre los derechos de personas con diversidad funcional.

2. Proyecto de iniciación al inglés para el nivel 2-3 años, Metodología didáctica: hasta 2,5 puntos

- *Procesos, actividades y métodos de actuación.*
- *Recursos personales y materiales para el desarrollo del proyecto”.*

Para la evaluación de estos criterios fue designado un comité de expertos, el cual en fecha 12 de julio de 2023 presentó a la mesa de contratación su informe.

La mesa de contratación en su sesión de 13 de julio de 2023, asumió como propios los resultados del informe efectuado por el comité de expertos y procedió a la apertura de la oferta económica y otros criterios de adjudicación no sujetos a juicio de valor.

Con fecha 14 de julio de 2023, la mesa de contratación acuerda la clasificación de las ofertas.

Tras requerir al primer clasificado la documentación establecida en el art. 140 y 150.2 de la LCSP, se propone la adjudicación en la sesión de fecha 24 de julio de 2023.

El Presidente del Distrito acuerda la adjudicación del contrato con fecha 2 de agosto de 2023, notificándose el mismo día a los licitadores.

Tercero.- El 7 de agosto de 2023 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de El Caracol Mágico S.L., en el que solicita la revisión de la calificación de su propuesta en relación a los criterios que requieren un juicio de valor y en consecuencia la anulación de la adjudicación acordada.

El 18 de agosto de 2023 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de 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 (LCSP).

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento.

Quinto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP 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 una persona jurídica *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado y notificado el 2 de agosto de 2023 e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 7 de agosto de 2023, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del recurso se basa en el desacuerdo con la puntuación obtenida en la valoración de determinados criterios de adjudicación.

El recurrente incluye en su recurso un amplísimo y detallado apartado donde se pormenorizan cada una de las puntuaciones obtenidas y las consideraciones a ellas.

De forma más abreviada y en aras de la económica necesaria en la extensión de esta Resolución se transcriben las alegaciones del recurrente:

“Mi representada ha obtenido una puntuación de 52,15 puntos en el Proyecto de gestión educativa y organización el centro y 2,5 puntos en el Proyecto de iniciación al inglés para el nivel 2-3 años. Lo que hace un total de 54,65 puntos.

Esta puntuación la coloca en tercera posición, con misma puntuación que INSULA EDUCACIÓN S.L., y por detrás de KOALA SOLUCIONES EDUCATIVAS S.L., con un total de 57,20 puntos y CLIMA EDUCACIÓN INFANTIL S.L. con 56,4 puntos.

Conforme ha expuesto esta parte en los Hechos del presente recurso, la valoración otorgada a su Proyecto de gestión educativa y organización del centro, resulta errónea e infundada, incurriendo en arbitrariedad.

Es reiterada la jurisprudencia que establece la posibilidad de revisar los actos administrativos dictados en ejercicio de las potestades discrecionales de la Administración, y en particular aquellas referidas a la actuación de las mesas de contratación al valorar criterios subjetivos o dependientes de juicios de valor. Siendo que, en aquellos casos en los que la valoración deriva del error, la arbitrariedad o el defecto procedimental cabría la anulación de la valoración y ello en orden a la práctica de una nueva valoración.

II.- En lo que a la valoración del Proyecto presentado por mi representada se refiere, esta parte ha podido acreditar la existencia de numerosos errores en la valoración, siendo muy significativas las constantes valoraciones referidas a ausencias y carencias del proyecto que no son tales.

Referir de manera principal, la valoración otorgada al apartado 1.7 Proyecto coeducativo con perspectiva de género, en el que mi representada ha sido valorada con 1 punto, de un total de 4.

La valoración que ha merecido este apartado por el comité de expertos ha sido la siguiente:

“El sustento teórico y legislativo es adecuado. Las medidas propuestas para llevar a cabo el análisis de la realidad del centro son coherentes y detalladas, pero, no realizan dicho análisis, por lo que no es posible contextualizar el epígrafe en el día a día de la escuela.

Los objetivos son coherentes, aunque su exposición generalizada; no se plantean acciones específicas a llevar a cabo. No se hace alusión a la figura del coordinador de bienestar, que si se menciona en otro de los apartados (concretamente en el referido al plan de convivencia).

La coordinación con otros profesionales se refleja de forma somera, sin acciones concretas, ni mención a organismos o entidades de colaboración. Se plantean los momentos temporales para llevar a cabo un proceso de valoración y seguimiento continuado, pero no se especifica cómo va a ejecutarse”.

El contenido exigido por los Pliegos para este apartado es el siguiente:

1.7.- Proyecto Coeducativo con perspectiva de género: hasta 4 puntos

- Análisis de la realidad de la escuela infantil.*
- Objetivos que persigue el Proyecto Coeducativo.*
- Coordinación con otros profesionales.*
- Seguimiento y evaluación del Proyecto Coeducativo en la Escuela Infantil.*

El proyecto presentado por esta parte cumple con las exigencias del Pliego, recogiendo no solo el análisis de la realidad de la escuela, los objetivos del Proyecto, la coordinación con otros profesionales y el seguimiento y evaluación del Proyecto, sino concretando que los análisis y evaluaciones se realizan todos los años, cada nuevo curso requiere de un nuevo encuentro, una nueva reflexión para implementar, proponer o mejorar aquello que sea necesario, en esa espiral que señalamos de: observación, reflexión y acción. Así la concreción de medidas y acciones se produce, como en los espacios del aula señalados, para un curso concreto y un momento concreto en cada curso.

Resulta por tanto que sobre la base de valoraciones tales como “generalizada” o “somera”, además de manifestar la falta de determinados elementos que si se encuentran en el proyecto, se otorga a mi representada una puntuación de 1 punto, en un apartado en el que en otros expedientes de contratación no ha sido valorado por debajo de los 2,5 puntos.

Esta merma de puntuación otorgada sobre la base de una valoración errónea e infundada, ha supuesto un claro perjuicio a mi representada, cercenando sus posibilidades de cara a la adjudicación.

Los errores señalados son patentes, y cabe apreciarlos, tal y como hemos hecho, sin necesidad de realizar razonamientos complejos, y es posible porque no se trata de argumentaciones técnicas.

Significativa es también la valoración, por la baja puntuación otorgada, del apartado 1.8. Proyecto de recursos humanos, materiales y económicos del centro. Nos remitimos a lo ya expuesto respecto a este apartado en los Hechos del presente recurso, pero no deja de resultar llamativa la valoración del comité de expertos estableciendo, de manera infundada, que no se aporta descripción de criterios de valoración, cuando los mismos están desarrollados en el proyecto; que no se hace mención al proceso de subrogación, cuando esta entidad es la que gestiona la escuela y por tanto no tendría que subrogar personal; la no referencia al tema de la formación, cuando se encuentra expresamente reflejada en el Proyecto, o la negativa consideración realizada respecto a las horas de formación, cuando dicha materia al tratarse de criterios valorables en cifras o porcentajes. Esta errónea valoración ha podido suponer a mi representada una merma de puntuación de entre 3 y 4 puntos, que hubieran supuesto resultar la entidad con mejor puntuación.

III.- En el Fundamento anterior se ha referido la valoración de los apartados 1.7 y 1.8, al tratarse quizá de los más significativo, dada la escasa puntuación recibida en el mismo por mi representada y ello sobre la base de erróneas valoraciones, si bien, esta práctica es constante en la totalidad de la valoración del Proyecto tal y como hemos podido acreditar en el relato de Hechos del presente Recurso, encontrándonos en todos los apartados con llamativas valoraciones carentes de argumentario técnico y manifiestamente erróneas, con constantes llamadas a ausencias que no son tales y afirmaciones indeterminadas (corto, somera, difusa) que impiden un razonamiento técnico y que convierten la valoración en arbitraria.

Es cierto que se atribuye a los informes técnicos una presunción de acierto y veracidad que solo puede ser desvirtuada con una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o infundados.

Considera esta parte que la valoración del proyecto adolece no sólo de error, sino también de arbitrariedad, dado lo infundado de las valoraciones recibidas, carentes de argumento técnico.

Lo infundado de esta valoración si pone claramente de manifiesto si la misma se compara con otras valoraciones recibidas por este proyecto en un mismo expediente de contratación, con los mismos criterios a valorar, para la adjudicación del servicio educativo de otra escuela infantil, también del Ayuntamiento de Madrid.

En dicha valoración que adjuntamos como Documento núm. 4, cabe apreciar que, por ejemplo, los criterios 1.7 y 1.8 valorados en el expediente objeto de este recurso, con 1 y 1,25 puntos, respectivamente, resultan valorados con 4 y 3 puntos respectivamente, en ambos casos con la máxima puntuación prevista, una diferencia sustancial, no de pequeñas apreciaciones o diferentes enfoques, y que a mi representada le hubiera supuesto obtener la primera posición en la adjudicación objeto de este expediente.

Resulta igualmente llamativo, que la entidad propuesta para la adjudicación del contrato en el expediente objeto de este recurso, obtiene en este otro expediente de contratación una puntuación inferior a la de mí representada.

Esta parte no desconoce la doctrina de la discrecionalidad técnica, si bien, a la vista de las pruebas aportadas no cabe amparar la valoración otorgada a esta parte como propia o amparada endicha discrecionalidad, dado que debe tenerse en cuenta, para su aplicación, el límite de la arbitrariedad de los poderes públicos. Los juicios de valor son susceptibles de diferentes enfoques y de ahí la diferencia con los criterios sujetos a fórmulas, si bien, una diferencia de 3 puntos en la valoración de un criterio (con idéntica presentación en el proyecto), no es una diferencia de enfoque, sino que evidencia la existencia de un error en la valoración, más aún cuando la baja puntuación concedida se encuentra fundamentada en conceptos indeterminados de los que no cabe derivar un criterio técnico o de conocimiento.

Cabe, por tanto, desvirtuar la presunción de acierto de la valoración de los criterios sujetos a juicio de valor que fundamentan la adjudicación del contrato objeto del presente recurso, dada la existencia no sólo de errores materiales, claramente manifiestos, sino de la existencia de una clara arbitrariedad que convierte la valoración en infundada, vulnerando el procedimiento legalmente establecido.

Esta vulneración del procedimiento establecido en los Pliegos, que constituyen la norma que rige la licitación, debe tener como consecuencia, en aplicación del artículo 39 de la LCSP y 47 de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, la nulidad de la adjudicación, al haberse apartado el órgano de contratación a la hora de dictar dicha resolución, del procedimiento legalmente establecido”.

Por su parte el órgano de contratación manifiesta en su escrito al recurso:

“Sin entrar a valorar el criterio técnico y discrecional recogido en el informe emitido por el Comité de expertos, el órgano promotor y responsable del contrato, Departamento de Educación del Distrito, ha revisado las alegaciones efectuadas por la recurrente en cuanto a la supuesta falta de motivación, y a la vista del contenido del propio informe de valoración emitido por dicho Comité ha realizado las siguientes consideraciones:

“Con respecto al Criterio 1.1, la valoración de este apartado ha sido de 16,5 puntos de los 19 que se podían alcanzar. Tal y como indica la empresa reclamante, el comité de expertos señala “Aunque es un punto extenso, con bastante información, se echa en falta la concreción de las diferentes zonas que se pueden encontrar dentro de un aula.” Pero, además, también realiza las siguientes anotaciones: “Se echa en falta la mención de contenidos transversales que favorezcan la educación en valores, el respeto mutuo, la empatía, la igualdad, la libertad, etc.”, “Los agrupamientos por aulas se organizan atendiendo a la Ordenanza Reguladora de Servicios de las Escuelas Infantiles del Ayuntamiento de Madrid que atiende entre otros criterios a la edad de los alumnos/as.

Este punto resulta escaso, ya que no se describen otro tipo de agrupamientos como pequeño grupo, gran grupo, parejas, o grupos inter-nivelares ni tampoco los criterios con los que se formarían dichos grupos.” Por lo que se considera que la valoración del apartado por parte del comité está argumentada de forma técnica y precisa.

En relación al Criterio 1.3., la valoración máxima de este apartado es de 7 puntos y la empresa reclamante ha recibido 6 puntos. El comité de expertos señala: “En un momento del epígrafe, hacen referencia a que las funciones de la pareja aparecen en otro apartado y no es así”, la empresa reclamante indica en el proyecto

que estas se encuentran en el punto 12 y en la síntesis de su PAT. Revisado el proyecto constatamos que en el punto 12 no aparecen las funciones concretas como pareja educativa y el PAT como es un documento del centro no está incluido en el proyecto. El comité, además, en su informe recoge “Aunque aparecen en el proyecto aspectos como el acompañamiento a las familias y el acompañamiento a los niños, éstos deberían estar más desarrollados, pues se trata de un aspecto fundamental.” Por lo que se presentan claramente indicados los aspectos por los que se otorga dicha puntuación.

En cuanto al criterio 1.6, este apartado ha sido calificado con 3,75 puntos sobre 4 puntos.

El comité de expertos señala “La primera palabra con la que comienzan la exposición del punto puede no ser la más adecuada pues califican a la infancia “como un abstracto que se concreta en un niño/a particular, único/a”. Siendo la infancia algo más complejo que un abstracto.” Además, indica “Basándose en autores como Emmi Pikler, Hoyuelos o Reggio Emilia fundamentan la imagen del niño. Tal vez se tendría que concretar algo más en 0-3 años.” Siendo estos los motivos por los que no han alcanzado la máxima puntuación

En relación al Criterio 1.7, este apartado ha sido valorado con 1 punto siendo 4 puntos la máxima puntuación que se podía alcanzar. El comité de expertos realiza las siguientes anotaciones: “El sustento teórico y legislativo es adecuado. Las medidas propuestas para llevar a cabo el análisis de la realidad del centro son coherentes y detalladas, pero, no realizan dicho análisis, por lo que no es posible contextualizar el epígrafe en el día a día de la escuela. Los objetivos son coherentes, aunque su exposición generalizada; no se plantean acciones específicas a llevar a cabo. No se hace alusión a la figura del coordinador de bienestar, que si se menciona en otro de los apartados (concretamente en el referido al plan de convivencia).

La coordinación con otros profesionales se refleja de forma somera, sin acciones concretas, ni mención a organismos o entidades de colaboración. Se plantean los momentos temporales para llevar a cabo un proceso de valoración y seguimiento continuado, pero no se especifica cómo va a ejecutarse”. Por lo que la valoración negativa queda claramente argumentada, la cual está basada en criterios comparativos, tal y como aparece el Informe de Criterios de Adjudicación de este

expediente “Se valorará cada uno de los apartados por comparación de las ofertas presentadas”

En cuanto al Criterio 1.8., la empresa obtiene una valoración de 1,25 puntos sobre 3 puntos. La empresa licitadora argumenta que “ni existen carencias, ni falta de desarrollo, y el contenido no solo se ajusta sino que mejora las exigencias contenidas en los Pliegos”. Se considera que la valoración del apartado por parte del comité está argumentada de forma técnica y precisa indicando la valoración de los contenidos, teniendo en cuenta que los diferentes puntos a valorar se realizan en comparación con las demás ofertas presentadas

En cuanto al Criterio 1.9., la empresa licitadora ha obtenido 2,5 puntos por este apartado de un máximo de 3 puntos alcanzables. El comité de expertos ha valorado que “...sería adecuado incluir un apartado que especifique las actividades a llevar a cabo con los infantes diariamente, que permita contextualizar la propuesta. El Reglamento de régimen interno se expone en términos teóricos, pero no hace alusión al diseñado para el propio centro. El plan de convivencia es detallado y congruente. El proceso de admisión se explica de forma precisa y menciona todas las diferentes acciones a llevar a cabo durante este procedimiento. La puesta en marcha, por su parte, se aprecia breve, y, aunque indica las acciones a llevar a cabo con los distintos servicios y personal, contempla de forma escueta a los alumnos involucrados.” Siendo correctamente motivada la puntuación otorgada.

En cuanto al Criterio 1.10., la empresa obtiene, sobre el máximo de 2 puntos, una valoración de 1,5 puntos. El comité fundamenta esta puntuación señalando que el epígrafe comienza no haciendo ninguna introducción ni definición de qué se entiende por PEC y que echan en falta materia propiamente referida a los criterios de elaboración del PEC. Por otro lado señalan que el punto de las fases y actuación es especialmente completo y que los elementos constitutivos del PEC se presentan y explican de manera correcta. Y es por todo ello que valoran que el epígrafe es descompensado y otorgan dicha puntuación. Tratándose de argumentaciones claras y concisas sobre la valoración de dicho criterio.

Teniendo en cuenta que la valoración de los criterios no valorables en cifras o porcentajes ha sido realizada por un comité de expertos formado por seis personas, se considera que el criterio técnico ha sido adecuadamente conformado y así se refleja

en la fundamentación técnica de la valoración recibida por la empresa reclamante, suficientemente motivada y ajustada a los criterios de valoración determinados en la convocatoria”.

Vistas las posiciones de las partes, debe recordarse que los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual.

Igualmente, las características técnicas correspondientes a servicios a prestar corresponde determinarlas al órgano de contratación de acuerdo con lo establecido en el artículo 28 de la LCSP y no cabe relativizarlas, ni obviarlas durante el proceso de licitación.

A la vista de las manifestaciones de la recurrente y del órgano de contratación y de la adjudicataria debe señalarse que nos encontramos ante un debate técnico respecto del que este Tribunal no puede decidir, por falta de conocimientos técnicos en la materia por lo que ha de prevalecer sin duda el criterio técnico del órgano de contratación sobre la correcta valoración del criterio.

Como ha señalado el Tribunal en diversas Resoluciones, baste citar la Resolución 306/2020 de 13 de noviembre o la 187/2019 de 16 de mayo, *“cabe traer a colación lo señalado por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 545/2014, de 11 de julio, nos encontramos ante una calificación que tiene una componente de carácter eminentemente técnico, para el que este Tribunal carece de la competencia adecuada al no tratarse de una cuestión susceptible de ser enjuiciada bajo la óptica de conceptos estrictamente jurídicos. Es decir, se trata de una cuestión plenamente incurso en el ámbito de lo que tradicionalmente se viene denominando discrecionalidad técnica de la Administración, doctrina Jurisprudencial reiteradamente expuesta y plenamente asumida por este Tribunal en multitud de resoluciones entre las que por vía de ejemplo podemos citar la de 30 de marzo de 2012.*

Como hemos abundantemente reiterado, es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no puedan ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que finalmente no se haya recurrido en error material al efectuarla.

Fuera de estos casos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración”.

Más recientemente el Tribunal Supremo en la Sentencia 813/2017, de 10 de mayo de 2017, delimitando más el ámbito de la discrecionalidad afirma que *“la discrecionalidad técnica de la que, ciertamente, están dotados los órganos de contratación para resolver cuál es la oferta más ventajosa no ampara cualquier decisión que pretenda fundarse en ella ni se proyecta sobre todos los elementos en cuya virtud deba producirse la adjudicación. Jugará, por el contrario, solamente en aquellos que, por su naturaleza, requieran un juicio propiamente técnico para el cual sean necesarios conocimientos especializados’ tal y como ocurre por analogía en el caso concreto que nos ocupa”.*

En el presente caso, la valoración del órgano de contratación ha sido motivada suficientemente y previamente revisada, concluyendo en los mismos términos que se apreciaron por el comité de expertos.

Se podrá o no estar de acuerdo con sus razonamientos, pero siempre que la adopción del criterio de elección discrecional esté justificado, motivado y no sea arbitrario, dicha valoración, que se presume imparcial, no puede ser sustituida por otra, y menos por la de uno de los licitadores.

En definitiva, no se aprecia por este Tribunal “*arbitrariedad*” en el juicio técnico, en la valoración realizada a la oferta del adjudicatario, ni falta de motivación, por lo que el motivo debe ser desestimado.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP 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.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de El Caracol Mágico S.L, contra el Decreto del Concejal Presidente del Distrito Municipal del Ayuntamiento de Madrid de Puente de Vallecas de fecha 2 de agosto de 2023, por el que se adjudica el lote 1 del contrato de servicios “prestación del servicio educativo de las escuelas infantiles “El Caserío” situada en la calle M^a Teresa de Robledo, 3 y “Luisa Fernanda” situada en la calle Cocherón de la Villa, 29, con servicio de desayuno, comida y merienda que incorporen productos de comercio justo”, número de expediente 300/2022/00754.

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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP, respecto al lote 1.

Cuarto.- 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 59 de la LCSP.