

Recurso 557/2024
Resolución 645/2024
Sección Tercera

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

Sevilla, 13 de diciembre de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades **SERUNION, S.A.U.** e **IBÁÑEZ Y GARCÍA, S.L.**, contra la resolución de 29 de octubre de 2024 por la que se adjudica el lote 32 del contrato denominado «Servicio público de comedor escolar y programa de refuerzo en alimentación infantil (PRAI) en los centros docentes públicos dependientes de la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional», (Expediente CONTR 2024 0000191525), promovido por la Agencia Pública Andaluza de Educación, adscrita a la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 3 de mayo de 2024, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil, siendo el valor estimado del contrato de 231.345.991,21 €.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Mediante resolución de 31 de julio de 2024 se acuerda adjudicar el lote 32 del contrato citado en el encabezamiento a la entidad ARAMARK SERVICIOS DE CATERING SL (SOCIEDAD UNIPERSONAL). Dicha resolución fue impugnada por la hoy recurrente dando lugar al expediente de recurso RCT 325/2024, que fue estimado parcialmente por Resolución 364/2024, de 6 de septiembre.

Como se ha indicado, el 29 de octubre de 2024, el órgano de contratación dictó nueva resolución de adjudicación a favor de la misma entidad ARAMARK SERVICIOS DE CATERING SL (SOCIEDAD UNIPERSONAL) (en adelante ARAMARK o la adjudicataria). La citada resolución fue remitida a las recurrentes y publicada en el perfil de contratante el 30 de octubre de 2024.

SEGUNDO. El 21 de noviembre de 2024, las entidades SERUNION, S.A.U. e IBÁÑEZ Y GARCÍA, S.L., que licitaron con el compromiso de constituir una unión temporal de empresas (en adelante la recurrente), presentaron en el

Registro de este Tribunal, recurso especial en materia de contratación contra la nueva resolución adjudicación antes citada.

El mencionado escrito de recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación solicitándole informe al mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución, posteriormente y tras su reiteración lo solicitado fue recibido en este Órgano, el 28 de noviembre de 2024.

Habiéndose conferido trámite de alegaciones a los interesados con traslado del escrito de recurso por plazo de cinco días hábiles, consta que se han presentado las formuladas por la entidad adjudicataria.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Legitimación.

Las recurrentes ostentan legitimación para la interposición del recurso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 48 de la LCSP, en su condición de licitadoras en el procedimiento de adjudicación del lote 32, en el que han participado con el compromiso de constituirse en UTE, en caso de resultar adjudicatarias.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto, materialmente se impugna la admisión de la entidad finalmente adjudicataria, si bien, desde un perspectiva formal es interpuesto contra la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Actuaciones realizadas en el procedimiento de licitación.

Como se ha indicado en la citada Resolución 364/2024 este Tribunal estimó parcialmente un recurso previo interpuesto por la misma recurrente acordando lo siguiente: *«Por ello, procede estimar parcialmente el recurso especial, anulando la resolución de 31 de julio de 2024 de adjudicación del lote 32, con retroacción de las actuaciones al momento anterior al estudio de la justificación de la viabilidad de la oferta económica de la adjudicataria, para que el órgano de contratación la analice correctamente de acuerdo con las consideraciones expuestas, con continuación en su caso del procedimiento de adjudicación».*

En ejecución de la misma, el órgano de contratación acuerda retrotraer el procedimiento de adjudicación del lote 32 del citado expediente, al momento inmediatamente anterior al estudio de la justificación de la viabilidad de la



oferta económica de la entidad ARAMARK, al objeto de realizar un nuevo análisis de acuerdo con las consideraciones expuestas en dicha Resolución 364/2024, con continuación del procedimiento de adjudicación.

Con fecha 14 de octubre de 2024, se reúne la mesa de contratación al objeto de proceder al análisis del informe de viabilidad de ofertas anormalmente bajas de fecha 9 de octubre de 2024, (en adelante el nuevo informe técnico de viabilidad) en el citado informe se recoge lo siguiente:

«Se procede ahora a realizar un nuevo informe de valoración de la oferta anormalmente baja en la que había incurrido ARAMARK SERVICIOS DE CATERING SL al haber sido estimado el TARCJA parcialmente el recurso 325/2024. Se dan por reproducidos los argumentos técnicos de todas las partidas de coste analizadas en el informe del 4/7/24, salvo en lo relativo al coste de materias primas del PRAI, cuya inclusión es el motivo de este informe.»

En atención a estas consideraciones en la presente revisión, siguiendo las indicaciones de la IGJA y de la Dirección General de Fondos Europeos y, como no puede ser de otro modo, de la propia doctrina del TARCJA y de la Resolución a la que estamos dando cumplimiento, el análisis no se ha limitado únicamente a cualquiera de los factores económicos por el que se hubiera incurrido en la anormalidad de la oferta. La evaluación se ha realizado teniendo en cuenta el tratamiento conjunto de todos los costes que hacen viable la oferta presentada. Se ha procedido al análisis comparativo del estudio de viabilidad conforme al modelo previsto en el anexo VIII-A del PCAP incluyendo el impacto del PRAI, respecto a los datos aportados por ARAMARK en los que igualmente se ha considerado el efecto del PRAI. Se trata de verificar que existe suficiente margen de beneficio que haga viable económica y financieramente la ejecución del contrato, incluyendo el impacto económico de los gastos de las mejoras ofertadas en la cuenta de resultados.

	SEGÚN ESTUDIO VIABILIDAD	SEGÚN LICITADOR	NO CONFORMIDADES
INGRESOS MENÚS		5.006.618,00 €	
INGRESOS SYGA (PRAI)		219.276,20 €	
INGRESOS		5.225.894,20 €	
COCINERO COSTE	228.237,47 €	228.237,00 €	
AUXILIAR COCINA COSTE	1.033.943,62 €	928.635,00 €	
MONITORES RATIO COSTE	1.350.934,56 €	1.350.943,62 €	
MONITORES MEJORA COSTE		143.603,00 €	
COSTE EXTRA RESPONSABLE	14.837,76 €	14.837,00 €	
COSTE SALARIAL	2.627.953,41 €	2.666.255,62 €	
UNIFORMES Y EPIS	18.680,00 €	18.680,00 €	
FORMACIÓN	15.960,00 €	- €	
OTROS COSTES RRMM, MAT. DESECHABLE	15.960,00 €	15.960,00 €	
ABSENTISMO	104.524,63 €	112.685,00 €	
	SEGÚN ESTUDIO VIABILIDAD	SEGÚN LICITADOR	NO CONFORMIDADES
	2.783.078,04 €	2.813.580,62 €	
COSTE DE PERSONAL			
AMORTIZACIÓN ANUAL EQUIPAMIENTO	101.672,69 €	70.424,00 €	31.248,69 €
COSTE MANTENIMIENTO ANUAL	91.690,95 €	68.768,00 €	22.922,95 €
SUMINISTROS GAS	17.271,36 €	17.271,00 €	
ANÁLISIS HIGIENE Y SALUD, INCL APPCC	10.169,31 €	10.169,00 €	
DDD	12.078,73 €	12.178,00 €	



PRODUCTOS DE LIMPIEZA E HIGIENE	106.469,12 €	66.009,00 €	40.460,12 €
OTROS COSTES	339.352,16 €	244.819,00 €	
COSTE MP CATERING (1,96€/menú)	1.337.257,04 €	620.869,00 €	
COSTE MP IN SITU (1,55€/menú)	403.917,60 €	252.774,00 €	
COSTE MP ECOLOGICA		113.144,00 €	
COSTE MP SYGA (PRAI) (1,87€/pack)	219.276,20 €	132.361,00 €	CONFORME
GASTOS FABRICACIÓN		211.505,00 €	
TRANSPORTE		143.278,00 €	
M. PRIMAS, ELAB.,REPARTO	1.960.450,84 €	1.473.931,00 €	354.158,84 €
TOTAL GASTOS DIRECTOS	5.082.881,04 €	4.532.330,62 €	
GASTOS GENERALES (1)	413.406,41 €	236.526,00 €	
BENEFICIO INDUSTRIAL		457.037,58 €	

Consideraciones a tener en cuenta en la lectura del cuadro anterior:

Para el estudio de bajas no interviene el concepto beneficio industrial de APAE ya que la viabilidad la establece el beneficio industrial declarado por el licitador en referencia al cómputo de las no conformidades.

Para una mayor claridad se ha incluido el desglose según APAE del coste de las materias primas según la modalidad de prestación, que ya incluyen todos los gastos (memoria económica, elaboración, transporte, eco...)

Siguiendo la Resolución del TARCJA para que el análisis comparativo se realice sobre parámetros de idéntica naturaleza, se ha incluido en el análisis de la baja anormal el coste estimado de PRAI valorado en 219.276,20 € (715 alum x 164 días x 1,87 €/pack.). Si bien en el cuadro de justificación presentado por ARAMARK había estimado un ingreso de 237.995 € (715 x 1,87 x 178d.), se ha corregido a 164 días de ejecución, lo cual afecta al beneficio declarado, que pasa de 475.773 € a 457.037,58 €. Se da por conforme la imputación de gasto prevista por la licitadora, valorado en 132.361 €, al ser un importe de relativa escasa cuantía con respecto al conjunto de factores económicos del contrato, y al tratarse de unos insumos que no requieren elaboración y son suministrados en la misma distribución que los alimentos que componen el menú escolar.

Se ha respetado, pues, el importe que para esta partida el licitador declara como coste de ejecución, el cual a efectos de este estudio se da por conforme, de tal forma que dicho importe se ha deducido de las partidas con no conformidad, ya que su impacto proporcional en el conjunto de todos los costes no supone un riesgo en la viabilidad de la oferta presentada, como se detalla a continuación.

En el tratamiento conjunto de todos los costes que hacen viable la oferta presentada, se hace necesario explicar aún con más detalle la ponderación del PRAI en el cómputo global del objeto del contrato, a los efectos de una mayor comprensión del resultado de este nuevo análisis de viabilidad de la oferta del lote 32.

Siendo por un lado el OBJETO DEL CONTRATO 4 (Cláusula 2) la adición de dos prestaciones:

1.1 El servicio público de comedor escolar, a efectos del presente pliego, comprende la elaboración y distribución de la comida de mediodía, incluido su almacenamiento en las debidas condiciones de higiene y seguridad alimentaria hasta su consumo por los usuarios, preparación de las mesas, platos, vasos, cubiertos, manteles, servilletas, bebidas y todo lo necesario para consumir el menú, así como la retirada y limpieza diaria de los mismos después de la comida, y la limpieza de mesas y local del comedor, así como la atención al alumnado tanto en el tiempo destinado al almuerzo como en los inmediatamente anterior y posterior al mismo.



1.2 El PRAI consistirá en la elaboración y distribución diaria de la merienda y del desayuno del día siguiente, en las debidas condiciones de higiene y seguridad alimentaria hasta su consumo por los usuarios.”

Y por otro lado, que la forma de pago de las prestaciones del menú escolar se reparte entre la Agencia Pública Andaluza de Educación y las familias. Así la APAE sólo abona al contratista la parte bonificada del servicio de menú escolar, siendo la bonificación media del lote 32 el 59,18% el presupuesto de ejecución según el estudio de viabilidad asciende a 2,9 millones de euros anuales. Es fácil determinar que sumando la parte que abonan las familias estamos en presencia de un volumen de negocio en este lote por la elaboración y distribución de los menús escolares que alcanza los 5 millones de euros anuales.

Por su parte el coste del PRAI anual está valorado en 219.276,20 euros, abonado en su integridad por la APAE ya que se trata de un refuerzo alimentario para los escolares más vulnerables a los que se les asegura mediante este servicio la ingesta de alimentos tanto en el desayuno como en la merienda. Estas son las proporciones de las dos prestaciones que contiene el objeto del contrato valoradas en la revisión del estudio de la baja anormal (5 millones de euros en menús frente a 219.276,20 de euros de PRAI). En consecuencia, el importe del suministro del PRAI representa en torno al 4% respecto del total del volumen anual de negocio.

Finalmente, del análisis comparado realizado y de la documentación aportada, se extraen las siguientes partidas no conformes:

	SEGÚN ESTUDIO VIABILIDAD	SEGÚN LICITADOR	NO CONFORME
AMORTIZACIÓN ANUAL EQUIPAMIENTO	101.672,69 €	70.424,00 €	31.248,69 €
COSTE MANTENIMIENTO ANUAL	91.690,95 €	68.768,00 €	22.922,95 €
PRODUCTOS DE LIMPIEZA E HIGIENE	106.469,12 €	66.009,00 €	40.460,12 €
M. PRIMAS (incluido PRAI conforme)	1.960.450,84 €	1.473.931,00 €	354.158,84 €
			448.790,60 €

En virtud del artículo 149 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, se ha analizado el desglose y justificación de todas las partidas de gasto de explotación estimadas aportadas por ARAMARK durante la vigencia del contrato necesarias para la facturación global del lote 32.

Se ha analizado el impacto económico de todas las partidas de coste que supongan un ahorro en la prestación del servicio de comedor escolar, así como las mejoras en la cuenta de resultados.

La suma de las diferencias no conformes es inferior al margen de beneficio industrial en virtud del artículo 149 de la LCSP, esta unidad técnica ESTIMA la justificación de la baja anormal en el lote 32 y considera que no se pone en riesgo la viabilidad del servicio, proponiendo al órgano de contratación sea admitida esta oferta en la licitación con la prevención de constituir una garantía adicional en los términos previstos en el PCAP».

Finalmente, el órgano de contratación vuelve a adjudicar el contrato a favor de la entidad ARAMARK mediante Resolución de 29 de octubre de 2024, que es la impugnada por la recurrente.

SEXTO. Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

La recurrente combate la admisión de la adjudicataria alegando dos errores en la elaboración del nuevo informe técnico de viabilidad.



A) Error en el segundo informe técnico que se desvía de los criterios establecidos inicialmente por el órgano de contratación a efecto de determinar la viabilidad de las ofertas anormales, ello al no considerarse el coste de materia prima del PRAI indicado por el licitador ARAMARK.

En este sentido alega: «Como se detalla en el Segundo Informe técnico, ARAMARK ha presentado la justificación de su oferta económica al Lote 32 con el desglose de la cuenta de explotación para la duración inicial del contrato, incluyendo en la partida COSTE DE MATERIAS PRIMAS, ELABORACIÓN Y REPARTO (“M. PRIMAS, ELAB., REPARTO) un coste por importe de 1.473.931,00.€, siendo el coste específico de la materia prima del PRAI por importe de 132.361.-€».

La recurrente se refiere a la tabla anteriormente reproducida que consta en el nuevo informe técnico de viabilidad y llega a las siguientes conclusiones: «centrándonos en la partida M. PRIMAS, ELAB., REPARTO, los datos tomados en cuenta en el análisis efectuado por el Comité técnico fueron los siguientes:

- Columna “SEGÚN ESTUDIO DE VIABILIDAD” → 1.960.450,84.-€
- Columna “SEGÚN LICITADOR” → 1.473.931,00.-€
- Columna “NO CONFORMIDADES” → 354.158,84.-€. Al respecto, debe indicarse que en el Segundo Informe técnico no se justifica de qué manera se ha calculado este resultado; máxime cuando dicho importe NO corresponde a la diferencia entre el coste identificado por el licitador y el coste del Estudio de Viabilidad.

En este sentido, de haberse seguido el procedimiento establecido por el propio órgano de contratación en el Primer informe técnico para el análisis de la viabilidad de las ofertas, en la columna de “no conformidades” tendría que haberse incluido la diferencia entre el coste identificado por el licitador y el coste del Estudio de Viabilidad; es decir, el importe de 486.519,84.-€ que se obtiene de restar el importe de 1.960.450,84.-€ (correspondiente al estudio de viabilidad), menos el importe de 1.473.931,00.-€ (correspondiente al coste declarado por el licitador).

No obstante, puede observarse que la columna de “no Conformidades” del Segundo informe técnico se identifica por error el importe de 354.158,84.-€».

Sobre lo anterior, la recurrente manifiesta que en el nuevo informe técnico de viabilidad se acuerda «dar por conforme el coste de materia prima del PRAI previsto por ARAMARK por importe de 132.361.-€, respetando este coste de ejecución», sin embargo discrepa de los efectos que en el citado informe se derivan de la aceptación de este importe, en este sentido la recurrente argumenta: «considerando que el Comité de expertos acepta el importe de 132.361.-€ indicado por ARAMARK como coste correspondiente a la materia prima del PRAI, entiende esta parte que dicho importe debe sumarse al importe de 1.741.174,64.-€, correspondiente al coste de materia prima del Estudio de Viabilidad sin el coste del PRAI, lo cual daría como resultado:

- Columna “SEGÚN ESTUDIO DE VIABILIDAD” → 1.873.535,64.-€
- Columna “SEGÚN LICITADOR” → 1.473.931,00.-€
- Columna “NO CONFORMIDADES” → 399.604,64.-€. (132.361.-€ por encima de las “no conformidades” del primer informe técnico».

La recurrente elabora una tabla comparativa con el siguiente contenido:



INCORPORACIÓN EN ESTUDIO DE VIABILIDAD COSTE PRAI DANDO POR VALIDO EL COSTE ARAMARK	SEGÚN ESTUDIO	SEGÚN LICITADOR	NO CONFORME	BENEFICIO INDUSTRIAL	DIFERENCIA BENEFICIO INDUSTRIAL VS NO CONFORME
AMORTIZACIÓN ANUAL EQUIPAMIENTO	101.672,69 €	70.424,00 €	31.248,69 €		
COSTE MANTENIMIENTO ANUAL	91.690,95 €	68.768,00 €	22.922,95 €		
PRODUCTOS DE LIMPIEZA E HIGIENE	106.469,12 €	66.009,00 €	40.460,12 €		
MP MENUS	1.741.174,64 €	1.341.570,00 €	399.604,64 €		
MP PRAI	132.361,00 €	132.361,00 €	- €		
MATERIA PRIMA	1.873.535,64 €	1.473.931,00 €	399.604,64 €		
			494.236,40 €	457.037,58 €	-37.198,82 €

De su contenido la recurrente llega a la siguiente conclusión: «Como se desprende de dicha tabla, aun cuando el órgano considerase conforme el importe de materia prima del PRAI indicado por ARAMARK, la suma de las “no conformidades” (494.236,40.-€), sería superior al beneficio industrial declarado por el licitador (457.037,58.-€), con pérdidas tan solo durante el primer año de contrato por importe de -37.198,82.-€».

Por lo anterior, argumenta que se debió considerar por el órgano de contratación como no justificada la viabilidad de la oferta de ARAMARK, por lo que se debió excluir del procedimiento de licitación. Adjunta informe pericial a su escrito de impugnación que respaldaría las afirmaciones realizadas, en este sentido alega: «Al respecto, puede apreciarse como en el análisis realizado por R. I C. AUDITORS, S.L.P. respalda la conclusión a la que ha llegado esta UTE; es decir, la inviabilidad de la oferta de ARAMARK considerando que el coste de materia prima del PRAI es de 132.361.-€».

B) Existencia de error al considerar conforme la partida de coste de materia prima del PRAI indicado por ARAMARK.

Esta cuestión deriva de la anterior, con relación al importe de la materia prima del PRAI aceptada por el órgano de contratación 132.361 euros y su repercusión con relación a las no conformidades en el sentido establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), en este sentido se manifiesta: «Admitiendo que el órgano considerase conforme el coste de materia prima del PRAI ofertado por ARAMARK por importe de 132.361.-€ (que ya supone una admisión de bajada del coste del PRAI de casi 40%), no se explica el motivo por el que considera que dicho importe debe detrarse de las partidas con “no conformidad”.

Al respecto, es interés de mi representada indicar que en el análisis de la viabilidad de la oferta de ARAMARK existen otras partidas cuyos costes han sido admitidos por parte del órgano de contratación, sin que dichos importes se resten o sumen a las “no conformidades”.

Por citar algún ejemplo, en la partida de “FORMACIÓN” en el Primer Informe técnico el órgano acepta el importe de 0.-€ identificado por ARAMARK, importe inferior a los 15.960,00.-€ contemplados previamente en el estudio de viabilidad, sin que ello tenga como consecuencia que dicho importe deba restarse de las “no conformidades”.



Por lo anterior, entiende esta parte que la decisión de restar el importe de 132.361.-€, de las partidas con “no conformidad” resulta de un error en la valoración realizada por parte del Comité técnico designado por el órgano, por cuanto se aplican reglas y criterios distintos a los previstos inicialmente.».

En segundo lugar, la recurrente realiza otra serie de cálculos argumentando que, si el órgano de contratación hubiera aplicado la misma metodología en el segundo informe que en el primer informe técnico de viabilidad la insuficiencia de las partidas habría sido incluso superior, ascendiendo a 581.151,60 euros que hubiera evidenciado más claramente la inviabilidad de la proposición cuyo beneficio industrial se sitúa en 457.037,58 euros.

Por todo lo anterior, la recurrente solicita la anulación de la resolución de adjudicación y del informe técnico en el que se fundamenta y la retroacción de las actuaciones al momento anterior a la comisión de la infracción para que se vuelva a analizar la oferta de ARAMARK y se proceda a su rechazo en tanto que resulta inviable económicamente.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Por su parte, el órgano de contratación solicita la desestimación del recurso manteniendo que la actuación de la mesa de contratación es conforme a derecho.

Realiza la siguiente argumentación: *«A juicio de la UTE el servicio encargado del asesoramiento técnico de la documentación justificativa de la viabilidad de la oferta debió desestimar dicho importe, no darle por conforme, y restarlo directamente para que el beneficio industrial fuera negativo. Esta pretensión es etiquetada por la recurrente como un error en el segundo informe, pues dice que se desvía de los criterios establecidos inicialmente por el Órgano de Contratación para determinar la viabilidad de las ofertas anormales. El error no es tal, como a la entidad recurrente le conviene, porque precisamente el segundo informe supera el planteamiento inicial en respuesta a la Resolución nº 364/2024 del TARCJA, en cumplimiento de la cual se retrotrajeron las actuaciones al momento inmediato anterior al estudio de viabilidad económica de la oferta de ARAMARK SERVICIOS DE CATERING, S.L.U. (SOCIEDAD UNIPERSONAL) correspondiente al lote 32, y se incluyó el coste del Programa de Refuerzo en Alimentación Infantil, en el citado análisis.*

Discrepa la recurrente del análisis realizado en el segundo informe tachando de error el proceso realizado, pero omite que en el mismo se incluye no sólo el coste del PRAI sino sus aportaciones cuantitativas y cualitativas al total del servicio contratado, habiéndose realizado el análisis desde un punto de vista integral teniendo en cuenta la oferta analizada en su conjunto. Expresamente el servicio encargado del asesoramiento técnico de la documentación justificativa de la viabilidad de la oferta defiende el cumplimiento en todo momento del artículo 149 de la LCSP apreciando un claro interés de la recurrente en intentar poner el foco en un hipotético error de cálculos matemáticos en los que entiende que ha incurrido el servicio encargado del asesoramiento técnico de la documentación justificativa de la viabilidad de la oferta, obviando en todo momento los argumentos recogidos en el segundo informe en los que se sustentan las decisiones adoptadas.

Recordarle que el informe es un todo que no puede diseccionarse a voluntad del recurrente poniendo el foco en este u otro importe que en su legítimo interés intenta definir como error. Nos reiteramos en todos los términos que la recurrente no ha entrado a valorar porque, sin duda, desdibujarían los fundamentos de su propio recurso.

Respetamos la decisión de la UTE de refrendar su opinión con la de un tercero (pericial externa de parte), que viene a pronunciarse en los mismos términos que la UTE ha expresado en su recurso.

El segundo informe cumple con rigor, como se ha dicho anteriormente, con la resolución del TARCJA 364/2024, e incluye la partida de PRAI. Esta partida tras ser analizada, se admite y se da plena conformidad con los motivos expuestos en dicho informe, el cual estaba fundamentado en los siguientes argumentos:

1. La evaluación se ha realizado teniendo en cuenta el tratamiento conjunto de todos los costes que hacen viable la oferta presentada.



2. Se ha procedido al análisis comparativo del estudio de viabilidad conforme al modelo previsto en el anexo VIII-A del PCAP incluyendo el impacto del PRAI, respecto a los datos aportados por ARAMARK en los que igualmente se ha considerado el efecto del PRAI.

3. Se da por conforme la imputación de gasto prevista por la persona licitadora, valorado en 132.361 €, al ser un importe de relativa escasa cuantía con respecto al conjunto de factores económicos del contrato, y al tratarse de unos insumos que no requieren elaboración y son suministrados en la misma distribución que los alimentos que componen el menú escolar.

4. Dicho importe se ha deducido de las partidas con no conformidad, ya que su impacto proporcional en el conjunto de todos los costes no supone un riesgo en la viabilidad de la oferta presentada.

5. La Agencia Pública sólo abona a la persona contratista la parte bonificada del servicio de menú escolar, siendo la bonificación media del lote 32 el 59,18% el presupuesto de ejecución según el estudio de viabilidad asciende a 2,9 millones de euros anuales. Sumando la parte que abonan las familias estamos en presencia de un volumen de negocio en este lote por la elaboración y distribución de los menús escolares que alcanza los 5 millones de euros anuales, frente a los 219.276,20 de euros de PRAI abonado en su integridad por la Agencia Pública, el importe del suministro del PRAI representa en torno al 4% respecto del total del volumen anual de negocio.

6. Se ha verificado, en consecuencia, que existe suficiente margen de beneficio que haga viable económica y financieramente la ejecución del contrato, incluyendo el impacto económico de los gastos de las mejoras ofertadas en la cuenta de resultados.

Por todo lo expresado, el análisis realizado al amparo del principio de discrecionalidad técnica de la Administración, apoyada en la especialización y la imparcialidad para realizar la calificación, ha realizado la evaluación de la oferta del licitador que incurrió en baja anormal y, en virtud del artículo 149 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, este Órgano de Contratación estima que no existen razones fundadas para estimar las alegaciones de la recurrente pues considera conforme a derecho la aceptación de la oferta al lote 32 de la entidad ARAMARK SERVICIOS DE CATERING, S.L.U. (SOCIEDAD UNIPERSONAL) al estimar, en base a las conclusiones adoptadas por el servicio encargado del asesoramiento técnico de la documentación justificativa de la viabilidad de la oferta en su informe de fecha 9 de octubre de 2024 con inclusión de la partida de coste del servicio PRAI, que la misma pueden ser cumplidas a satisfacción de la Administración por el precio ofertado pues no se pone en riesgo la viabilidad del servicio.»

3. Alegaciones de ARAMARK SERVICIOS DE CATERING.

La adjudicataria mantiene que la admisión de su oferta inicialmente incurso en presunción de anormalidad, resulta ajustada a derecho, de acuerdo con el principio de discrecionalidad técnica que asiste al órgano de contratación y la documentación contractual que rige la licitación.

Así entiende que no ha existido error patente que afecte a la presunción de certeza o razonabilidad de la decisión de admisión de su oferta.

En primer lugar, se remite al contenido de un informe pericial que acompaña a su escrito de alegaciones elaborado por la entidad RSM SPAIN, que avalaría la viabilidad de su oferta. En dicho informe pericial, en síntesis, se llegan a las siguientes conclusiones:

- Que, en el informe pericial presentado por la recurrente a la hora de valorar las no conformidades, no se tienen en cuenta las positivas. En este sentido se refiere a los «costes de personal», argumentando: «el coste de personal presentado por Aramark supera en 30.502,58 euros al considerado en el estudio de viabilidad, lo que no fue reflejado en el análisis de RIGRUP como una desviación favorable a Aramark».

- Que el órgano de contratación, como anteriormente se ha reproducido, procede al ajuste de los beneficios por ingresos derivados del PRAI, como consecuencia de un menor número de días de servicio (178 días frente a los 164



reales), pero argumenta que no procede a realizar el mismo ajuste con relación a los gastos derivados de la prestación del citado servicio, en este sentido argumenta: «*el gasto de compras de producto PRAI se calculó por Aramark inicialmente sobre la base de 178 días, por lo que de la misma manera que los ingresos se ajustan con base en 164 días según el segundo informe técnico de la APAE, esto requiere un ajuste proporcional a la baja del gasto acorde al periodo real de ejecución*». Este coste lo sitúa realizando el recálculo en 121.950,08 euros.

- Como consecuencia de lo anterior, se procede a realizar en el informe un recálculo del beneficio industrial: «*Tras introducir las dos citadas modificaciones sobre las cifras del informe de RIGRUP, se obtiene que, por un lado, el beneficio industrial recalculado de Aramark asciende a 467.448,00 euros y, por otro lado, que la suma total de las “no conformidades” asciende a 463.733,82 euros.*

Por lo tanto, la suma de las “no conformidades” se sitúa por debajo del beneficio industrial, siendo el beneficio industrial ajustado de Aramark finalmente de 3.714,18 euros».

- Argumenta no estar de acuerdo con la no conformidad relacionada con los gastos generales, en este sentido manifiesta: «*Asimismo, en lo que respecta a los gastos generales, también se observa una desviación. Según el estudio de viabilidad, estos gastos fueron estimados en 413.406,41 euros, mientras que el importe presentado por Aramark asciende a 236.526 euros, una cifra inferior. A nuestro entender esta desviación no corresponde a una disconformidad. Los gastos generales incluyen conceptos como gastos financieros, tasas, seguros, entre otros, los cuales pueden variar significativamente en función de la estructura organizativa y operativa de cada empresa. En el caso de Aramark, la empresa se dedica al suministro de diversos comedores escolares, lo que le permite centralizar los costes operativos de forma eficiente y optimizar su unidad productiva. Esta centralización contribuye a una mayor eficiencia en la distribución de las comidas, reduciendo los gastos generales asociados al reparto*». Viene a concluir que atendiendo a criterios económicos los gastos generales incluidos en la proposición de la adjudicataria son razonables y se ajustan a la realidad operativa de la entidad.

La entidad interesada alega diversa doctrina sobre la cuestión, sobre la necesidad de motivación respecto de la admisión de una oferta inicialmente incurra en valores anormales o desproporcionados y que el análisis debe cumplir con los principios de transparencia, proporcionalidad y razonabilidad que a su juicio cumpliría el acto impugnado y de la no necesidad de realizar un análisis exhaustivo.

Alega una presunta facultad fiscalizadora que se habría arrogado la recurrente, considera que la misma ha actuado con mala fe, por lo que solicita a este Órgano la imposición de multa y la desestimación del recurso interpuesto.

SÉPTIMO. Consideraciones del Tribunal.

Como hemos señalado, tras la Resolución 364/2024, el órgano de contratación vuelve a hacer un análisis de la viabilidad de la oferta de la adjudicataria, en esta ocasión añadiendo el coste del PRAI, con el objetivo de verificar si existe suficiente margen de beneficio industrial que haga viable la oferta de ARAMARK. En este sentido las modificaciones afectan a la partida «*M. PRIMAS, ELAB.,REPARTO*», que en el estudio inicial comparativo ascendía -la correspondiente al estudio de viabilidad realizado por el órgano de contratación- a 1.741.174,64 euros y en el elaborado tras la Resolución 364/2024, es de 1.960.450,84 euros, incluyendo el importe de 219.276,20 euros que se corresponde con el coste de la PRAI estimado por el propio órgano de contratación.

Además, según se indica en el nuevo informe, se reducen los ingresos contenidos en la documentación justificativa de la adjudicataria con relación al PRAI, ya que se detecta un error en el número de días, como anteriormente se ha reproducido. Ello resulta en que de unos ingresos de 237.995 euros en este concepto se contemplan la cantidad anteriormente citada 219.276,20 euros.



Asimismo, se afirma en el informe que se da por válido el coste que se recoge por este concepto en la documentación justificativa de ARAMARK, 132.361 euros, indicando sobre esta cuestión que: «de tal forma que dicho importe se ha detraído de las partidas con no conformidad, ya que su impacto proporcional en el conjunto de todos los costes no supone un riesgo en la viabilidad de la oferta presentada».

En este sentido, resulta clara la operación realizada por el órgano de contratación para el nuevo análisis de la viabilidad, para comparar valores equiparables según lo establecido en el PCAP, incrementa con el coste del PRAI la partida correspondiente a materias primas, elaboración y reparto de su correspondiente estudio de viabilidad y lo compara con la cifra incluida en la justificación de ARAMARK -que resulta inalterada respecto al anterior estudio- obteniendo una diferencia de 486.519,84 euros y esta cifra de «no conformidad» se le detrae 132.361 euros dado que el órgano de contratación acepta esta cantidad y no la considera insuficiente obteniendo así la cantidad de 354.158,84 euros que aparece en el informe. Sobre esta cuestión la recurrente afirma no conocer el origen de la cantidad, pero lo cierto es que con un estudio mínimamente detallado se comprende perfectamente el origen de las cantidades atendiendo al contenido del informe.

El análisis se centra en dilucidar si la detracción del importe de la no conformidad de 132.361 euros en la partida de materias primas, elaboración y reparto fue o no correcta, ya que de ello depende que el importe total de las no conformidades supere o no el beneficio industrial y, por tanto, se pueda considerar la viabilidad de la proposición presentada, teniendo en cuenta la sistemática seguida por el órgano de contratación en este procedimiento de licitación a la vista de lo previsto en el PCAP regulador del procedimiento, que supone como se indica en la doctrina sobre la cuestión, la ley entre las partes del contrato.

Para ello resulta necesario reproducir la parte del nuevo informe de viabilidad de la que parten los cálculos, sobre los que posteriormente se concluye la detracción de los 132.361 euros, que es la siguiente:

COSTES	E. VIABILIDAD	LICITADOR	NO CONFORMIDAD
COSTE MP CATERING (1,96€/menú)	1.337.257,04 €	620.869,00 €	
COSTE MP IN SITU (1,55€/menú)	403.917,60 €	252.774,00 €	
COSTE MP ECOLOGICA		113.144,00 €	
COSTE MP SYGA (PRAI) (1,87€ pack)	219.276,20 €	132.361,00 €	CONFORME
GASTOS FABRICACIÓN		211.505,00 €	
TRANSPORTE		143.278,00 €	
M. PRIMAS, ELAB.,REPARTO	1.960.450,84 €	1.473.931,00 €	354.158,84 €

Se puede observar que la diferencia entre los costes del estudio de viabilidad y la justificación de la recurrente derivan de una diferencia de 486.519,84 euros, esta diferencia deriva del importe de 86.915,20 euros en la partida correspondiente al PRAI (219.276,20 y 132.361 euros) y de 399.604,64 euros que afectan al resto de partidas. Queda claro que el efecto de detraer de la diferencia -486.519,84 euros- la cantidad de 132.361 euros, implica anular la no conformidad con relación a la partida PRAI y, además, reducir la diferencia entre el resto de partidas por el importe resultante de la diferencia entre la cantidad deducida 132.361 y la que se deriva de la conformidad con el importe del PRAI -86.915,20-; por tanto se traslada una reducción a la diferencia del resto de partidas de 45.445,80 euros operación que a la vista del contenido del informe no se ha justificado por lo que la misma adolece de falta de motivación y puede obedecer a un error de cálculo.



En este sentido, sí pudiera haber sido razonable deducir de la diferencia entre las citadas cantidades -486.519,84 euros- la derivada de la conformidad de la partida PRAI -86.915,20 euros- obteniendo lógicamente la diferencia anteriormente apuntada entre el resto de partidas -399.604,64 euros- dado que a las mismas no les afecta la conformidad respecto de la partida PRAI. Aplicando estas operaciones, efectivamente, las no conformidades ascienden a 494.236,40 euros cantidad que supera el beneficio industrial -457.037,58 euros- en 37.918,82 euros.

Sobre esta cuestión, se debe añadir que incluso el informe pericial que aporta la adjudicataria contempla esta diferencia en la partida de materias primas, elaboración y reparto que asciende a 399.604,64 euros, lo que supone un reforzamiento de la tesis mantenida por este Tribunal.

Por tanto, efectivamente, se aprecia un error en los cálculos realizados por el órgano de contratación a la hora de considerar viable la oferta económica de la adjudicataria.

La recurrente viene a realizar unas operaciones similares a las anteriormente argumentadas, si bien, en el informe pericial que aporta, entiende que si el órgano de contratación asumió que la cantidad de 132.361 euros respecto de la partida del PRAI era correcta debió tomar la misma para realizar los cálculos al analizar las desviaciones de la proposición de la adjudicataria respecto del estudio de viabilidad. En cualquier caso, y como se puede observar los resultados y conclusiones son las mismas a las que ha llegado este Tribunal.

De contrario, la entidad adjudicataria realiza una serie manifestaciones que deben ser objeto de análisis, tanto en su escrito como en el informe pericial que asimismo presenta. En primer lugar, se hace referencia a que a la hora de tener en cuenta las «no conformidades» se tuvo que computar la diferencia positiva derivada de que los gastos de personal de su proposición son superiores en 30.502,58 euros a los reflejados en el estudio de viabilidad del órgano de contratación. Sobre esta cuestión, este Tribunal mantiene una doctrina constante de la que se deriva que es posible compensar partidas deficitarias de una oferta con otras sobre las que se justifique que existe un exceso a la hora de poder demostrar la viabilidad de la proposición (v.g. Resoluciones de este Tribunal 371/2022, de 6 de julio, 586/2022, de 2 de diciembre y 52/2023, de 23 de enero). Sin embargo, en el presente supuesto la adjudicataria no alega que tenga un exceso calculado sobre los costes de personal que le pueda servir para compensar otras partidas deficitarias. Más bien, lo que se recoge en el informe técnico de viabilidad con relación a la documentación justificativa de ARAMARK son sus concretos gastos de personal, de los que parece desprenderse que los excesos sobre el cálculo del órgano de contratación se deben a la inclusión de mejoras. Se concluye así, que el mero hecho de que los costes laborales alegados por la adjudicataria superen los contenidos en el estudio de viabilidad no supone automáticamente que ese incremento se pueda compensar con los costes de otras «no conformidades», por los motivos alegados.

En segundo lugar, manifiesta la adjudicataria que se debería realizar un ajuste proporcional en el gasto de materia prima PRAI, en la misma manera en la que el órgano de contratación redujo sus ingresos, al considerar un número diferente de días en los que se tiene que prestar el servicio de 164 frente a los 178 inicialmente calculados por la adjudicataria. En este sentido, la adjudicataria viene a realizar un recálculo en su coste PRAI que lo reduce en 10.410,42 euros, que procede a incrementar el beneficio industrial a efectos de mejorar la viabilidad de la oferta. Sin embargo, se ha de recordar que ello no es posible, dado que la doctrina mantiene que el límite a la justificación de la viabilidad es la no alteración de la oferta inicialmente realizada (v.g. Resoluciones 106/2017, de 19 de mayo, 263/2017, de 5 de diciembre, 322/2020, de 1 de octubre y 455/2022, 15 de septiembre 586/2022, de 2 de diciembre, así como el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras muchas, en sus Resoluciones 319/2014, de 25 de abril, 612/2016, de 22 de julio y 610/2021, de 21 de mayo y, entre otros, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad de Madrid, en sus Resoluciones 89/2019, de 28 de febrero y 282/2021, de 18 de junio, entre otras), por tanto, no cabría modificar la partida correspondiente al PRAI y menos en sede de alegaciones a un recurso.



En este sentido, se ha de partir de que el órgano de contratación acuerda la conformidad de la cuantía de 132.361 euros, pero en ningún caso lo ha hecho de la alegada 121.950,58 euros, por lo que se desconoce si la misma hubiera sido considerada viable por el órgano de contratación, que manifiesta que, a pesar de la reducción, respecto de sus cálculos reflejados en el estudio de viabilidad, la entiende conforme por su escasa cuantía con relación al conjunto de los valores económicos. En cualquier caso, se ha de manifestar que, aunque a meros efectos dialécticos, se considerase adecuada la corrección, el importe del ahorro que se traslada por la adjudicataria al beneficio industrial no sería suficiente para compensar la diferencia entre las no conformidades, que seguiría ascendiendo a 27.508,40 euros, de acuerdo con la sistemática establecida por el órgano de contratación en el PCAP.

Finalmente argumenta que, aunque en su proposición estableció unos gastos generales que ascienden al «4,53% sobre ventas» podría atendiendo a sus cuentas auditadas respecto del ejercicio contable 2023 y al que se espera en 2024, reducir este porcentaje al 4,33 y al 4,12%, disminuyendo de esta forma dicha partida con el consecuente aumento de la correspondiente al beneficio industrial lo que redundaría positivamente en la viabilidad de su proposición. Sobre esta cuestión resulta cierto que en el primer informe técnico de viabilidad, se contempla esta alegación a la hora de analizar la viabilidad de la oferta de la adjudicataria. En el mismo se transcribe lo alegado por ARAMARK y las conclusiones sobre las mismas de la unidad técnica del órgano de contratación en los siguientes términos:

«EN RELACIÓN A LOS COSTES DE ESTRUCTURA (nota 8) DICE LA EMPRESA.

Finalmente, referente a los Costes de Estructura, Aramark tiene una política de reparto de costes de estructura vinculados a los recursos destinados a cada centro, por lo que aplicarlos a cada uno de los lotes de forma lineal desvirtúa el resultado final, puesto que el porcentual que refleja las cuentas anuales de la compañía es una media, siendo el reparto real por lote inferior a dicha media. Por razón de prudencia, hemos imputado, tal como solicita el pliego de prescripciones, el coste de estructura documentado en nuestras cuentas anuales 4,33%. De hacerlo imputando los recursos reales destinados, la viabilidad, ya de por sí favorable, se vería mejorada entre 0,45% y 0,80% dependiendo del lote licitado. Se acompaña como documento 4, la justificación de los costes de estructura.

En el referido documento 4:

[...] Durante el ejercicio fiscal anterior, cerrado y auditado sin salvedades el 30 de septiembre del 2023 por Deloitte, S.L., el porcentaje sobre las ventas que supusieron dichos costes indirectos de estructura ascendió al 4,33%.

CONSIDERACIONES DE LA UNIDAD TÉCNICA

Dado que la licitadora no ha aportado las cuentas anuales no se ha podido comprobar el porcentaje declarado. Aunque no las aporte se da por válida la declaración de su Director Financiero, que invoca al cierre fiscal auditado por Deloitte, S.L.».

Pues bien, efectivamente, se comprueba que la posible reducción en los gastos generales se alegó por ARAMARK en la documentación justificativa presentada inicialmente y parece que la misma se acepta en el informe técnico de viabilidad por lo que sería posible entender que podría existir un exceso en los costes generales -fruto de su reducción del 4,53% al 4,33%- por lo que se podría aceptar a meros efectos dialécticos su compensación con otras partidas. No así, en principio, la alegación realizada en vía de recurso relativa a la reducción al 4,12% que no se llega a justificar documentalmente. Dichas proyecciones se realizan en el informe pericial que acompaña la adjudicataria en su escrito de alegaciones y su aplicación suponen un ahorro, respectivamente, de 10.244,78 euros y 21.219,16 euros, en función del mayor o menor porcentaje aplicado. Sin embargo, aunque se aceptara la aplicación de cualquiera de los porcentajes de ahorro indicados, cosa que como se ha argumentado no se produce respecto del menor de ellos, los hipotéticos ahorros producidos tampoco servirían para salvar el importe restante de la disconformidad que asciende como anteriormente se ha argumentado a 27.508,40 euros, siendo el mayor de los ahorros alegados 21.219,16 euros, cuantía que continúa siendo inferior al citado importe. Por tanto, la oferta no



sería viable en ninguno de los casos atendiendo a la sistemática establecida por el órgano de contratación en el PCAP, rector de la licitación.

En definitiva, debe tenerse presente la doctrina de este Tribunal y del resto de Órganos de resolución de recursos contractuales en la materia, invocada por los recurrentes y por el órgano de contratación en sus alegaciones. Así, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal, en la que cabe mencionar entre otras muchas la Resolución 90/2019, de 21 de marzo, en la determinación de si una oferta, incurra inicialmente en baja anormal o desproporcionada, está o no justificada su viabilidad, rige el principio de discrecionalidad técnica, según el cual la actuación administrativa esta revestida de una presunción de certeza o de razonabilidad apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación, y que sólo puede ser desvirtuada si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega.

Pues bien, partiendo de dicha doctrina, hemos de analizar si el informe técnico ha incurrido en error sobrepasando los límites que marca la discrecionalidad técnica de la Administración al apreciar la viabilidad de la oferta conforme a los parámetros establecidos en el PCAP.

Efectivamente, se debe partir de la configuración en el PCAP de esta cuestión que queda desarrollado en el apartado 8 del anexo I, que establece en lo que aquí interesa lo siguiente: *«Para cada lote en baja anormal, teniendo como referencia el desglose de costes establecidos en el Estudio de Viabilidad publicado, justificación documental (facturas proforma, copias albaranes, nóminas, pólizas, etc.) de todas las partidas de gasto de explotación estimadas durante la vigencia del contrato necesarias para la facturación global, que justifique el suficiente margen de beneficio que haga viable económica y financieramente la ejecución del mismo, incluyendo el impacto económico de los gastos de las mejoras ofertadas en la cuenta de resultados.*

La justificación documental de todas aquellas condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, así como la obtención de ayudas de Administraciones públicas. Concretamente, para el gasto del personal adscrito a los comedores escolares deberá estar referido a las tablas salariales publicadas y actualizadas del Convenio Colectivo estatal del sector laboral de restauración colectiva (Resolución de 10 de noviembre de 2022, de la Dirección General de Trabajo, BOE núm. 299, de 14 de diciembre de 2022).

Será preciso desglosar el nº de horas previsto, el salario bruto y la cuota empresarial a la Seguridad Social para cada tipología.

Para los costes indirectos de estructura empresarial deberán imputar (y explicar) un porcentaje fijo sobre la facturación prevista, equivalente al que la entidad expresa en sus cuentas anuales respecto al volumen total de negocio.

Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes del servicio correspondiente, estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación prevista anteriormente».

Como se ha ido argumentando, en el nuevo informe técnico de viabilidad se realiza una operación al detracer el citado importe -486.519,84 euros- de no conformidad la cantidad de 132.361 euros que resulta errónea atendiendo a los propios criterios establecidos en el PCAP para evaluar la viabilidad de la oferta. De lo anterior se concluye que en el presente supuesto se han rebasado los límites establecidos por la doctrina de la discrecionalidad técnica al ser patente el error cometido en la valoración de la viabilidad de la oferta de la adjudicataria. Asimismo, atendiendo a los citados criterios establecidos en el PCAP y a las operaciones realizadas, teniendo en cuenta las alegaciones de todas las partes, se comprueba que efectivamente la oferta de la entidad adjudicataria debió ser excluida por no justificar la viabilidad de su proposición teniendo en cuenta los términos exigidos en el PCAP, en el sentido anteriormente indicado.



Procede pues, la estimación del recurso. Asimismo, la estimación supone que no proceda atender a la solicitud de la entidad adjudicataria de imposición de multa a la recurrente por mala fe.

OCTAVO. Efectos de la estimación del recurso.

La corrección de las infracciones legales cometidas, y que han sido analizadas y determinadas en los fundamentos de derecho de la presente resolución, debe llevarse a cabo anulando la resolución del órgano de contratación de adjudicación de 29 de octubre de 2024, con retroacción de las actuaciones al momento previo a su dictado, para que se proceda por el órgano de contratación a excluir la proposición ARAMARK SERVICIOS DE CATERING S.L. (SOCIEDAD UNIPERSONAL), al no haber quedado suficientemente justificada la viabilidad de su oferta en los términos establecidos en el apartado 8 del anexo I del PCAP, con continuación del procedimiento de licitación en su caso.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial interpuesto por la entidad las entidades **SERUNION, S.A.U.** e **IBÁÑEZ Y GARCÍA, S.L.**, contra la resolución de 29 de octubre de 2024 por la que se adjudica el lote 32 del contrato denominado «Servicio público de comedor escolar y programa de refuerzo en alimentación infantil (PRAI) en los centros docentes públicos dependientes de la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional», (Expediente CONTR 2024 0000191525), promovido por la Agencia Pública Andaluza de Educación, adscrita a la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional, para que por el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en los fundamentos de derecho octavo de esta resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, respecto del lote 32.

TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

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

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

