

AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID
-Carrera de San Jerónimo núm. 13, 1ª planta, 28014, Madrid-

D. ANGEL PEDRO TRIGO CABAÑERO, mayor de edad, con DNI núm. 50155387T, actuando en nombre y representación de **HELECHOS S. COOP. MAD.** con NIF núm. F78034022 y domicilio social en Leganés, Camino de Móstoles, s/n, 28014, Madrid, según se acredita mediante escritura de poder (**Documento nº 1**) comparece y como mejor proceda, **DICE:**

Que en fecha 10 de julio de 2018, le ha sido notificada a esta parte **Resolución del Gerente de la Agencia Madrileña de Atención Social por la que se adjudica el Lote 1, del contrato denominado "Servicio de mantenimiento de jardinería en 24 centros adscritos a la Agencia Madrileña de Atención Social (2 Lotes)",** siendo que la oferta presentada por esta parte, al referido Lote 1, ha sido excluida de la licitación, pese a la presentación de la correspondiente justificación de la viabilidad de su oferta.

Que no estando conforme con esta decisión, y en aplicación de lo dispuesto por los artículos 40 y siguientes del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (aplicable a la presente licitación) vengo a presentar frente a la misma **RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN**, sobre la base de los siguientes Hechos y Fundamentos de Derecho,

HECHOS

PRIMERO.- Mediante Resolución del órgano de contratación de 2 de febrero de 2018 se inició expediente de contratación de "Servicios de mantenimiento de jardinería en 24 centros adscritos a la Agencia Madrileña de Atención Social (2 lotes)". Con fecha 6 de marzo de 2018 se aprobó el expediente y se dispuso la apertura de procedimiento abierto para su adjudicación. Realizada la apertura y evaluación de las ofertas recibidas, con fecha 22 de junio de 2018 la Mesa de contratación ha propuesto la adjudicación del contrato.

Consta en el referido expediente de contratación toda la documentación referente a la licitación.

SEGUNDO.- Helechos S.Coop.Mad. presentó oferta a la licitación del Lote 1, si bien, su oferta fue valorada como desproporcionada por la Mesa de contratación, en aplicación del artículo 85 del Reglamento General de la Ley de contratos de las Administraciones Públicas, y por aplicación del artículo 152.3 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, se le dio audiencia para justificar la valoración de su oferta.

Helechos S.Coop.Mad., aportó la justificación requerida en fecha 14 de mayo de 2018, se adjunta la misma como Documento núm. 2, si bien, el 7 de junio de 2018 la Mesa de Contratación de la Agencia Madrileña de Atención Social, vistos los informes técnicos emitidos por la Subdirección General de Infraestructuras y Equipamiento, con fecha 4 de junio de 2018 y en virtud de lo dispuesto en el artículo 152.3 y 4 del TRLCSP, acuerda, por unanimidad, que Helechos S.Coop.Mad. no ha justificado la valoración económica de la oferta realizada.

En virtud de lo expuesto, la Mesa de Contratación acuerda, por unanimidad, excluir de la clasificación la oferta de Helechos S. Coop. Mad., proponiéndose como adjudicataria del contrato al siguiente licitador.

TERCERO.- Mediante Resolución de fecha 6 de julio de 2018, notificada a esta parte en fecha **10 de julio de 2018**, el órgano de contratación acuerda excluir la oferta de Helechos S. Coop. Mad., y adjudicar la licitación a PAISAJES SOSTENIBLES S.L.

A los anteriores Hechos, le son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- COMPETENCIA: En aplicación de los artículos 40 y 41 del Real Decreto Legislativo 3/2001 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, el acto que se recurre es susceptible de impugnación ante el Tribunal Administrativo de Contratación de la Comunidad de Madrid.

SEGUNDO.- LEGITIMACIÓN: De conformidad con lo dispuesto por el artículo 42 del Real Decreto Legislativo 3/2001 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, Helechos S. Coop. Mad., a través de su representante legal se encuentra legitimada para la interposición del presente recurso, dado que ha participado en el concurso como licitadora, y la exclusión de su oferta, le ha supuesto un claro perjuicio.

TERCERO.- COMUNICACIÓN PREVIA.- De conformidad con lo dispuesto por el TRLCSP, esta parte ha comunicado, de manera previa, a la Agencia Madrileña de Atención Social, la interposición del presente Recurso. A tal efecto se aporta copia de dicha comunicación, como Documento núm. 3.

CUARTO.- FONDO DEL ASUNTO:

A) OFERTA DESPROPORCIONADA

I.- Establecen los Pliegos de la licitación objeto del presente recurso que si se identificase alguna proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, conforme a los criterios contemplados en el artículo 85 del RGLCSP, se realizará la tramitación prevista en el artículo 152 del TRLCSP.

*El artículo 85.4 del RGLCSP determina que se considerarán, **en principio**, desproporcionadas las ofertas cuando concurren cuatro o más licitadores, las que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas. No obstante, si entre ellas existen ofertas que sean superiores a dicha media en más de 10 unidades porcentuales, se procederá al cálculo de una nueva media sólo con las ofertas que no se encuentren en el supuesto indicado. En todo caso, si el número de las restantes ofertas es inferior a tres, la nueva media se calculará sobre las tres ofertas de menor cuantía.*

La Mesa de contratación, al a vista de la oferta realizada por esta parte, la considera como desproporcionada, con una diferencia respecto a la media de **-10,01%**.

El artículo 152.3 y 4 de la LCAP, en relación con las ofertas anormales o desproporcionadas, establece lo siguiente:

Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, deberá darse audiencia al licitador que la haya presentado para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, la originalidad de las prestaciones propuestas, el respeto de las disposiciones relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en que se vaya a realizar la prestación, o la posible obtención de una ayuda de Estado.

En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.

Si la oferta es anormalmente baja debido a que el licitador ha obtenido una ayuda de Estado, sólo podrá rechazarse la proposición por esta única causa si aquél no puede acreditar que tal ayuda se ha concedido sin contravenir las disposiciones comunitarias en materia de ayudas públicas. El órgano de contratación que rechaza una oferta por esta razón deberá informar de ello a la Comisión Europea, cuando el procedimiento de adjudicación se refiera a un contrato sujeto a regulación armonizada.

4. Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado anterior, estimase que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la proposición económicamente más ventajosa, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas conforme a lo señalado en el apartado 1 del artículo anterior.

En los Pliegos no se determina otro criterio de adjudicación que no sea el precio ni parámetro alguno para apreciar si la proposición puede o no resultar cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, así como tampoco contempla límites que permitan apreciar que la proposición no pueda ser cumplida como consecuencia de la existencia de ofertas desproporcionadas.

Es por ello que dicha regulación debe ser interpretada de conformidad con lo dispuesto por la Directiva 2014/24/UE, de fecha 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, traspuesta a nuestro ordenamiento jurídico a través de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de 2017, en lo que respecta a la regulación de las bajas anormales o desproporcionadas, contenida en su artículo 69:

Ofertas anormalmente bajas

1. Los poderes adjudicadores exigirán a los operadores económicos que expliquen el precio o los costes propuestos en la oferta cuando las ofertas parezcan anormalmente bajas para las obras, los suministros o los servicios de que se trate.

2. Las explicaciones contempladas en el apartado 1 podrán en particular referirse a lo siguiente:

- a) el ahorro que permite el proceso de fabricación, los servicios prestados o el método de construcción;*
- b) las soluciones técnicas adoptadas o las condiciones excepcionalmente favorables de que dispone el licitador para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras;*
- c) la originalidad de las obras, los suministros o los servicios propuestos por el licitador;*
- d) el cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 18, apartado 2;*

- e) el cumplimiento de las obligaciones a que se refiere el artículo 71;
- f) la posible obtención de una ayuda estatal por parte del licitador.

3. El poder adjudicador evaluará la información proporcionada consultando al licitador. Solo podrá rechazar la oferta en caso de que los documentos aportados no expliquen satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos, teniendo en cuenta los elementos mencionados en el apartado 2.

Esta regulación es plasmada en el actual artículo 148 de la vigente Ley 9/2017, Ley de Contratos del Sector Público, que, en relación con las ofertas anormalmente bajas, regula lo siguiente:

1. En los casos en que el órgano de contratación presuma que una oferta resulta inviable por haber sido formulada en términos que la hacen anormalmente baja, solo podrá excluirla del procedimiento de licitación previa tramitación del procedimiento que establece este artículo.

2. La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación deberá identificar las ofertas que se encuentran incursas en presunción de anormalidad, debiendo contemplarse en los pliegos, a estos efectos, los parámetros objetivos que deberán permitir identificar los casos en que una oferta se considere anormal.

La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación realizará la función descrita en el párrafo anterior con sujeción a los siguientes criterios:

a) Salvo que en los pliegos se estableciera otra cosa, cuando el único criterio de adjudicación sea el del precio, en defecto de previsión en aquellos se aplicarán los parámetros objetivos que se establezcan reglamentariamente y que, en todo caso, determinarán el umbral de anormalidad por referencia al conjunto de ofertas válidas que se hayan presentado, sin perjuicio de lo establecido en el apartado siguiente.

b) Cuando se utilicen una pluralidad de criterios de adjudicación, se estará a lo establecido en los pliegos que rigen el contrato, en los cuales se han de establecer los parámetros objetivos que deberán permitir identificar los casos en que una oferta se considere anormal, referidos a la oferta considerada en su conjunto.

3. Cuando hubieren presentado ofertas empresas que pertenezcan a un mismo grupo, en el sentido del artículo 42.1 del Código de Comercio (EDL 1885/1), se tomará únicamente, para aplicar el régimen de identificación de las ofertas incursas en presunción de anormalidad, aquella que fuere más baja, y ello con independencia de que presenten su oferta en solitario o conjuntamente con otra empresa o empresas ajenas al grupo y con las cuales concurran en unión temporal.

4. Cuando la mesa de contratación, o en su defecto el órgano de contratación hubiere identificado una o varias ofertas incursas en presunción de anormalidad, deberá requerir al licitador o licitadores que las hubieren presentado dándoles plazo suficiente para que justifiquen y desglosen razonada y detalladamente el bajo nivel de los precios, o de costes, o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anormalidad de la oferta, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos.

La petición de información que la mesa de contratación o, en su defecto, el órgano de contratación dirija al licitador deberá formularse con claridad de manera que estos estén en condiciones de justificar plena y oportunamente la viabilidad de la oferta.

Concretamente, la mesa de contratación o en su defecto el órgano de contratación podrá pedir justificación a estos licitadores sobre aquellas condiciones de la oferta que sean susceptibles de

determinar el bajo nivel del precio o costes de la misma y, en particular, en lo que se refiere a los siguientes valores:

- a) El ahorro que permita el procedimiento de fabricación, los servicios prestados o el método de construcción.
- b) Las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras,
- c) La innovación y originalidad de las soluciones propuestas, para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras.
- d) El respeto de obligaciones que resulten aplicables en materia medioambiental, social o laboral, y de subcontratación, no siendo justificables precios por debajo de mercado o que incumplan lo establecido en el artículo 201.
- e) O la posible obtención de una ayuda de Estado.

En el procedimiento deberá solicitarse el asesoramiento técnico del servicio correspondiente.

En todo caso, los órganos de contratación rechazarán las ofertas si comprueban que son anormalmente bajas porque vulneran la normativa sobre subcontratación o no cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral, nacional o internacional, incluyendo el incumplimiento de los convenios colectivos sectoriales vigentes, en aplicación de lo establecido en el artículo 201.

Se entenderá en todo caso que la justificación no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador cuando esta sea incompleta o se fundamente en hipótesis o prácticas inadecuadas desde el punto de vista técnico, jurídico o económico.

5. En los casos en que se compruebe que una oferta es anormalmente baja debido a que el licitador ha obtenido una ayuda de Estado, solo podrá rechazarse la proposición por esta única causa si aquel no puede acreditar que tal ayuda se ha concedido sin contravenir las disposiciones comunitarias en materia de ayudas públicas. El órgano de contratación que rechace una oferta por esta razón deberá informar de ello a la Comisión Europea, cuando el procedimiento de adjudicación se refiera a un contrato sujeto a regulación armonizada.

6. La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación evaluará toda la información y documentación proporcionada por el licitador en plazo y, en el caso de que se trate de la mesa de contratación, elevará de forma motivada la correspondiente propuesta de aceptación o rechazo al órgano de contratación. En ningún caso se acordará la aceptación de una oferta sin que la propuesta de la mesa de contratación en este sentido esté debidamente motivada.

Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado cuatro, estimase que la información recabada no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador y que, por lo tanto, la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la mejor oferta, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas conforme a lo señalado en el apartado 1 del artículo 150. En general se rechazarán las ofertas incursas en presunción de anormalidad si están basadas en hipótesis o prácticas inadecuadas desde una perspectiva técnica, económica o jurídica.

7. Cuando una empresa que hubiese estado incurso en presunción de anormalidad hubiera resultado adjudicataria del contrato, el órgano de contratación establecerá mecanismos adecuados para realizar un seguimiento pormenorizado de la ejecución del mismo, con el objetivo de garantizar la correcta

ejecución del contrato sin que se produzca una merma en la calidad de los servicios, las obras o los suministros contratados.

Conforme consta en el acta de la reunión de la Mesa de contratación de fecha 4 de mayo de 2018, la oferta de Helechos S.Coop.Mad. es considerada desproporcionada, en aplicación del artículo 85.4 del RGLCSP, acordándose, igualmente en dicho acto y en virtud de lo dispuesto por el artículo 152.3 del TRLCSP, dar audiencia a esta parte.

II.- Helechos S.Coop.Mad., aportó la justificación solicitada, siendo que la misma no ha sido considerada suficiente –conforme expresa el acuerdo de adjudicación- y ello de conformidad con el informe emitido por la Técnico Subdirección General de Infraestructuras y Equipamiento con el visto bueno de la Subdirectora General de Infraestructuras y Equipamiento, de fecha 4 de junio de 2018.

Las cuestiones argumentadas para no aceptar la justificación de la oferta a esta parte (puestas en cursiva), y nuestras argumentaciones, son las siguientes:

a) Gastos de personal

El cálculo del coste salarial lo han realizado con el mismo personal subrogado y no ha tenido en cuenta el incremento de personal necesario para la correcta ejecución del contrato y por tanto el incremento de gastos que conllevaría.

HELECHOS expone en su justificación que (...) “En la casilla de coste horas de prestación del servicio se indica el importe resultante de aplicar los salarios de la plantilla contemplada en la lista de subrogación de pág. 27 del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT), según Convenio Estatal de Jardinería (CEJ) vigente para el año 2018 para las jornadas establecidas”. En este caso, cuando Helechos indica “jornadas establecidas” se refiere a las jornadas necesarias que se determinan de las horas de servicio establecidas en el PPT para cada centro o residencia, y por lo tanto están contempladas todas las horas a cubrir en el servicio con ese importe y evidentemente, los excesos de horas respecto al anterior contrato. De hecho, el propio informe de la Agencia Madrileña de Atención Social reconoce que con el importe previsto por Helechos para costes salariales (121.392,45 €) distribuido entre las horas estipuladas, según su propia memoria económica daría un resultado que (citamos textualmente) “estaría dentro del convenio”, **acreditando indirectamente, de esta forma, que el importe de costes salariales contemplado por Helechos es suficiente para cubrir todos las horas requeridas del servicio.**

b) Absentismo laboral

El cálculo de absentismo laboral lo ha considerado en un 0,60%, estando muy por debajo del 5% para el sector servicios al ser intensivo en mano de obra.

HELECHOS, como adjudicataria actual del servicio, aporta la información relativa al absentismo que se corresponde con los trabajadores que actualmente están desarrollando el servicio y que, en cumplimiento de la normativa laboral vigente, serían los que seguirían desarrollándolo con la nueva adjudicataria mediante el proceso de subrogación correspondiente. Por este motivo Helechos consideró más apropiado indicar la ratio real de absentismo del equipo de trabajadores que van a continuar manteniendo las residencia (el actual) que cualquier otro ratio hipotético. Esta información relativa al bajo absentismo del equipo, se puede contrastar con los responsables de los centros y residencias.

c) Gastos Generales y Beneficio Industrial

Los gastos generales los ha calculado en un 1,93% para productos, sin tener en cuenta gastos de administración y gestión. Este porcentaje está muy por debajo del estimado en la memoria económica que es de un 6%.

HELECHOS argumenta en su justificación que los gastos generales son los determinados como promedio anual de los últimos 3 años en los que se ha atendido el servicio. En este tipo de servicios Helechos no considera gastos de administración y gestión al tenerlos asumidos como un gasto fijo de la empresa, podrían no obstante, compensarse con la partida de imprevistos que incluye el cuadro desglosado de gastos generales que aportamos en la justificación.

d) Beneficio Industrial

El beneficio industrial con un 3,15% no está dentro de la que se considera en empresas de servicios un 6%.

HELECHOS argumenta respecto al beneficio industrial, que es junto con el apartado de gastos generales, en el consideramos menos importe para poder hacer una baja competitiva que no sea a costa de los costes laborales o de otros aspectos que puedan perjudicar al servicio.

Es más, en la justificación presentada, se argumentan una serie de ahorros y condiciones especialmente favorables de que dispone Helechos, que hacen más creíble y viable la oferta presentada.

Por otro lado, HELECHOS, como actual empresa adjudicataria del servicio y por lo tanto, conocedora de primera mano de los requisitos del mismo, considera que el incremento de horas previsto en el nuevo contrato (aproximadamente un 3,5% del total) queda compensado por el nuevo precio ofertado para el mismo, superior en más de un 12% al importe que hasta la fecha está facturando por el mismo.

En atención a todo lo expuesto no cabe considerar que HELECHOS S.COOP.MAD. no haya justificado la valoración económica de la oferta para una correcta ejecución del servicio.

La normativa de aplicación se debe interpretar en el sentido de considerar que la calificación de una oferta como anormalmente baja, se debe motivar teniendo en cuenta todas las prestaciones objeto del contrato, dado que existe jurisprudencia comunitaria que cuestiona la aplicación del mecanismo de cálculo del umbral de anomalía basado en la media de las ofertas, como único criterio.

En definitiva y al amparo de la Directiva 2014/24/UE, no sólo cabría tomar en consideración la aplicación matemática contenida en el pliego para realizar el cálculo de la baja, sino también la argumentación de la normativa en materia de contratación (artículos 1, 87.1 y 152 del TRLCS). Siendo ello así porque la contratación del sector público debe asegurar, entre otros principios, el de la libre competencia.

En la licitación objeto del presente procedimiento, el informe técnico, no argumenta, ni motiva, que la oferta de HELECHOS S.COOP. no garantice la ejecución del contrato, más aún cuando la diferencia en la aplicación de la media es de un -10,01%, escasamente un 0,01% de desviación del porcentaje resultante como baja desproporcionada.

Los argumentos ofrecidos por el informe técnico son apreciaciones genéricas (como por ejemplo que el beneficio industrial tiene que ser de un 6%), que en ningún caso ponen de manifiesto la falta de viabilidad del contrato. Es más, si se aplicaran todos los porcentajes considerados con la referencia indicada para el *sector servicios* en cada uno de los capítulos

que argumenta dicho informe, no cabría baja alguna y la oferta tendría que ir al precio tipo de salida.

No hay disposición legal alguna que impida que HELECHOS decida obtener un beneficio industrial inferior a la media indicada por el informe, por lo tanto esta situación supone una clara vulneración del principio de libre competencia.

Nadie puede ser excluido de forma automática por una proposición incurso en anormalidad (entre otras, Sentencia 27 de noviembre de 2001, Asunto Impresa Lombardini SpA-Impresa Generale di Costruzioni). Debe permitirse al licitador que explique los motivos de su oferta y su viabilidad sin poner en riesgo la ejecución del contrato, emitiendo al efecto un informe técnico el órgano de contratación.

Este informe, como ha señalado el Acuerdo 5/2013 del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, no puede ser una mera formalidad, de tal manera que la decisión acerca de si una oferta puede o no cumplirse no implica la libertad del órgano de contratación para admitir o rechazar sin más una oferta incurso en anormalidad, sino que se requiere un informe técnico detallado que, sobre lo alegado por el licitador, ponga de relieve que esta anormalidad de la oferta no afectará a la ejecución del contrato y que, en ella, tampoco hay prácticas restrictivas de la competencia, prohibidas de forma expresa — lógicamente— por el TRLCSP.

Los argumentos aportados por esta parte (ahorros en el procedimiento de ejecución del contrato, soluciones adoptadas, condiciones favorables para la ejecución contractual) pueden entenderse justificadores, de la oferta y de sus condiciones.

B) FUNDAMENTACION SOBRE LA NECESARIA ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO ADMINISTRATIVO A HELECHOS S. COOP.

La inicial apreciación como oferta anormal, conlleva automáticamente la exclusión del licitador que la ha formulado, sino que se abre un proceso contradictorio de justificación de su oferta y de precisión de las condiciones de la misma, para determinar si la misma es viable o no. Si existen razones objetivas que permitan acreditar la posibilidad de cumplir de forma correcta con la prestación objeto de licitación, debe aceptarse la oferta.

En los hechos objeto del presente recurso, de una primera valoración se concluyó que existían dos ofertas presuntamente anormales o desproporcionadas atendiendo a la aplicación de los criterios, estrictamente numéricos, que contempla el artículo 85 del RGLCSP, dado que el único criterio establecido es el del precio.

Una vez solicitada a las empresas la preceptiva justificación de su oferta, se dicta informe técnico que determina que HELECHOS no ha justificado la valoración económica de la oferta para la correcta ejecución del contrato.

Si bien, del análisis del informe que valora la justificación presentada por esta parte, no puede concluirse que la oferta de HELECHOS no garantice la ejecución del contrato.

En primer lugar porque en ningún caso se ha valorado que HELECHOS S.COOP.MAD. es quien hasta ahora ha estado prestando el servicio objeto de la presente adjudicación, y por tanto los datos y cifras que se aportan no son aproximaciones, ni estimaciones, sino que se corresponden con una realidad.

Y en segundo lugar porque de la justificación de la oferta realizada por esta parte se desprende claramente la viabilidad de la misma.

El artículo 85.4 del RGLCSP determina que *se considerarán, en principio, desproporcionadas las ofertas cuando concurren cuatro o más licitadores, las que sean inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas.*

La expresión *en principio*, supone que necesariamente debe ser tomada en consideración la justificación presentada por el licitador, de manera que el concurso de la fórmula matemática no debe excluir de manera automática la oferta, oferta que, tras la justificación presentada por esta parte, resulta evidentemente viable, y en ningún caso pone en riesgo una correcta ejecución del contrato.

I.- NÚMERO DE HORAS ANUALES ASIGNADAS AL CONTRATO PARA CADA UNO DE LOS CENTROS Y TOTAL DEL LOTE.

En este apartado HELECHOS ha tenido en consideración el número de horas que, para cada centro indica el Pliego de Prescripciones Técnicas, descontando los festivos ubicados entre lunes y viernes, para obtener las horas efectivas, de servicio real.

II.- VALORACIÓN ECONÓMICA DE CONCEPTOS (Anexo 2)

- Coste de horas de prestación del servicio

Helechos S.Coop.Mad. ha tenido en consideración, y así lo expone en su justificación, el número de horas de servicio establecidas en el PPT. **No es cierto que no se hayan considerado “el nuevo número de trabajadores necesarios para cumplir las horas de contrato”.**

Desconoce esta parte porque el informe de valoración y la Mesa de contratación llegan a esta conclusión, cuando en el informe emitido por la propia Agencia Madrileña de Atención Social se reconoce que con el importe previsto por HELECHOS para costes salariales, distribuido entre las horas estipuladas, según su propia memoria económica daría un resultado “dentro del convenio”, por lo tanto no cabe determinar que el importe de los costes salariales de la oferta de HELECHOS no es suficiente para cubrir todas las horas que el servicio requiere, porque la oferta de HELECHOS si contempla el incremento de personal requerido en el PPT.

- Absentismo laboral

El informe de valoración considera que debe ser de aplicación el porcentaje de absentismo previsto para el sector servicios, cuando HELECHOS, ha tenido en consideración para el cálculo del porcentaje correspondiente a la ratio de promedio anual que ha experimentado la plantilla que ha venido desempeñando el servicio, durante los tres últimos años.

Constituye éste un dato real y fácilmente comprobable, no existiendo causa alguna que determine que este cálculo no factible y deba aplicarse un porcentaje genérico, correspondiente a todo un sector.

- Gastos Generales y beneficio industrial

Los gastos generales contemplados por el HELECHOS están determinados por el promedio anual de los tres últimos años, siendo además que los gastos de administración y gestión son gastos fijos de la empresa.

El hecho de que el porcentaje señalado para este tipo de gastos sea inferior al de la memoria económica no hace que el desempeño del servicio resulte inviable.

Ocurre lo mismo con el beneficio industrial. El informe de valoración señala que el beneficio para HELECHOS, de un 3,15%, no se corresponde con el que se considera en empresas de servicios (6%), si bien este hecho no hace que el contrato no pueda ejecutarse de una manera solvente, sino que el beneficio a percibir por el licitador es menor que el que la Mesa de contratación considera que debería percibir.

Por otro lado no se valoran los datos aportados por esta parte respecto a **ahorros, soluciones técnicas y condiciones especialmente favorables de las que dispone HELECHOS**, y que fueron debidamente expuestas en el documento y que justifican sobradamente el dato correspondiente al beneficio industrial incluido en la oferta presentada por esta parte, y que en definitiva contribuyen a que la oferta de HELECHOS pueda resultar competitiva sin menoscabar la ejecución del servicio.

Por todo lo expuesto, considera esta parte que el órgano de contratación no ha observado el procedimiento legalmente establecido, dado que no ha motivado suficientemente la exclusión de HELECHOS S.COOP.MAD., resultando un hecho evidente el que la oferta de HELECHOS, a pesar de traspasar matemáticamente por un escaso 0,01% la franja de aplicación según fórmula de valores desproporcionados, permite una correcta ejecución del contrato, ello en atención a la justificación presentada, existiendo por tanto, razones objetivas que permiten acreditar la posibilidad de cumplir, de forma correcta, con la prestación objeto de licitación, lo que debe suponer la aceptación de la oferta.

Por todo lo expuesto,

SOLICITO, que se tenga por presentado este escrito, junto con la documentación que se acompaña, se admita, teniendo por interpuesto, en tiempo y forma, recurso especial en materia de contratación frente al acuerdo de adjudicación de fecha 6 de julio de 2018, notificado a esta parte en fecha 10 de julio de 2018, de la Agencia Madrileña de Atención Social, dentro del expediente A-SER-001758/2017, para que, tras los trámites legales oportunos, y en virtud de la fundamentación expuesta se acuerde anular el acuerdo de adjudicación de la referida licitación a PAISAJES SOSTENIBLES S.L., dado que HELECHOS S.COOP.MAD., ha justificado la viabilidad económica de su oferta, no estando motivada su exclusión, dictándose resolución de adjudicación a favor de HELECHOS S. COOP. MAD., al ser la oferta más ventajosa.

En Madrid a 23 de julio de 2018.

Fdo.: Angel Pedro Trigo Cabañero.

 **helechos**
Camino de Móstoles, s/n.
28914 LEGANÉS (Madrid)
Telf.: 91 694 30 13
Fax: 91 693 99 61