

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

ACUEDO 122/2014, DE 16 DE JULIO

VISTO el recurso interpuesto por Don I.V.A., en nombre y representación de la empresa Mapfre, Seguros de Empresas, compañía de seguros y reaseguros S.A., contra el acuerdo de adjudicación los lotes II y III del expediente relativo al "contrato privado de servicios para la contratación de las pólizas de seguro de vehículos, responsabilidad civil y edificios del Ayuntamiento de Majadahonda", expte nº 44/2013, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 14 de febrero de 2014 se publica anuncio en el DOUE y el 8 de marzo de 2014 en el BOE, de la convocatoria de licitación del contrato privado de servicios para la contratación de las pólizas de seguro de vehículos, responsabilidad civil y edificios, del Ayuntamiento de Majadahonda por el procedimiento abierto sujeto a regulación armonizada.

Segundo.- Realizadas las valoraciones correspondientes a los criterios que se incluían en el sobre C "criterios no dependientes de juicio de valor" de las ofertas presentadas por las empresas licitadoras a este contrato, la recurrente no resulta puntuada como consecuencia de no haber ajustado su proposición al pliego de condiciones administrativas particulares (PCAP) en cuanto al modelo de proposición económica.

Con fecha 13 de junio de 2014 se notifica a las empresas licitadoras el Acuerdo de Junta de Gobierno Local de 9 de junio de 2014 sobre adjudicación del contrato.

Tercero.- El 30 de junio de 2014 se presenta en el Ayuntamiento de Majadahonda escrito de Don I.V.A., formulando recurso especial en materia de contratación en nombre y representación de la empresa Mapfre, Seguros de Empresas, compañía de seguros y reaseguros S.A. (en adelante Mapfre), contra el acuerdo de adjudicación de los lotes II y III, que lo ha remitido a este Tribunal el 3 de julio, junto con una copia del expediente y su informe a que se refiere el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP).

El recurso alega que el PCAP contenía una redacción en la documentación a presentar con la oferta económica que inducía a error, por lo que solicita dejar sin efecto el Acuerdo de adjudicación procediendo a su revisión adjudicando a Mapfre Empresas la puntuación que corresponda en función de la prima de licitación presentada al margen del formato porcentual o de cantidad fija que lleve la misma, revisando su puntuación y resolviendo la adjudicación en base al resultado.

Cuarto.- Con fecha 9 de julio de 2014, el Tribunal acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

Quinto.- Por la Secretaría del Tribunal se da traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones, sin que se haya formulado ninguna.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación de la empresa Mapfre para interponer recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP al tratarse de una persona jurídica licitadora al contrato "*cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso*".

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- También queda acreditado que el recurso se interpuso contra la adjudicación de un contrato de servicios de la categoría 6 del anexo II del TRLCSP, sujeto a regulación armonizada. El acto es recurrible de acuerdo con el artículo 40.1.a) y 40.2.c) del TRLCSP.

Cuarto.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo de adjudicación fue notificado el 13 de junio, habiendo sido interpuesto el recuso el 30 de junio, dentro del plazo de 15 días hábiles a que se refiere el artículo 44.2 del TRLCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del asunto, este se concreta en determinar si la no valoración de la oferta económica de la recurrente por no ajustarse al modelo del PCAP se ajusta a derecho.

El PCAP incluye una pluralidad de criterios de adjudicación, figurando los no dependientes de un juicio de valor, puntuables con 75 puntos.

Así, en relación a los lotes afectados por el recurso, se establece que en el lote II "responsabilidad civil y patronal" el tipo de licitación será de 61.354,70 euros/año (impuestos y gastos incluidos) y se otorgarán hasta 60 puntos aplicando la siguiente fórmula:

$$(a - b / a - c) \times d.$$

Donde:

a = Tipo de licitación del lote.

b = Oferta económica del licitador objeto de cálculo.

c = Oferta económica más baja de las presentadas sobre el tipo de licitación. d = 60 = puntuación máxima otorgada al criterio "precio".

Asimismo para el lote II se valorarán con hasta 15 puntos la ampliación de límites y sublímites de indemnización. Se valorará el porcentaje de incremento de los

sublímites por víctima y sublímites por responsabilidad civil patronal y profesional y la reducción de la franquicia por debajo de la máxima, según los previstos en el pliego.

Es decir, para la adjudicación del lote II se tendrá en cuenta la oferta económica del licitador expresada en una cuantía inferior al tipo de licitación del lote y la ampliación porcentual de los límites y sublímites de indemnización. Al efecto se incluye en el PCAP como documentación a incluir en el sobre C un modelo de proposición económica que indica que *"(...) se compromete a su ejecución por la cantidad de ... euros/año (...) para el Lote II"*. Se constata un error en el contenido de la documentación a incluir en el sobre C respecto del lote II que omite la relativa a ampliación de límites y sublímites de indemnización, siendo el modelo de proposición económica correcto.

En cuanto al lote III "todo riesgo de inmuebles municipales", se establece un tipo de licitación constituido por precios unitarios correspondientes a la cobertura de cada edificio hasta un máximo de 72.392,68 euros/año. El único criterio de adjudicación no dependiente de un juicio de valor es el precio, valorable con un máximo de 75 puntos. Señala expresamente el PCAP que se otorgan los 75 puntos al mayor descuento porcentual ofertado, aplicando al resto de ofertas una regla de tres directa y que la baja del licitador deberá ser expresada en forma de porcentaje que deberá ser el mismo respecto de cada uno de los edificios y coberturas expresados en la tabla correspondiente del PCAP.

Es decir, para la adjudicación del lote III se tendrá en cuenta exclusivamente la oferta económica del licitador expresada en un descuento porcentual único para todos los precios unitarios de la prima de cada edificio, sin que existan otros criterios valorables mediante fórmulas. Sin embargo, al efecto se incluye como documentación a incluir en el sobre C dos documentos:

- 1.- La ampliación de límites y sublímites de indemnización según la valoración por víctima, por responsabilidad civil o reducción de la franquicia que prevé el pliego.
- 2.- La proposición económica ajustada al modelo incluido en el PCAP que indica que *"(...) se compromete a su ejecución con un descuento porcentual depara el Lote III"*.

Entre la documentación a incluir en el sobre C del lote III figura indebidamente en el PCAP la relativa a la ampliación de límites y sublímites de indemnización, error evidente puesto que no es posible ofertar en el seguro de todo riesgo de inmuebles municipales esa ampliación referida a víctimas, responsabilidad civil o reducción de la franquicia que prevé el pliego para el seguro de responsabilidad civil que se contrata en el lote II. Se trata de un error perfectamente identificable con la lectura integrada de los criterios de adjudicación y de la documentación que la ha de sustentar, máxime cuando los licitadores son precisamente empresas especializadas en materia de seguros. Así lo han entendido todos los licitadores y todos han presentado la documentación valorable en cada uno de los lotes en relación a la ampliación de sublímites independientemente del error del PCAP. El modelo de proposición económica propuesto para cada uno de los lotes es correcto y ajustado al modo porcentual o importe total en que se ha de realizar la oferta.

Sin embargo, la proposición económica de la recurrente en ambos lotes II y III no se ajustó al modelo del PCAP. En efecto la documentación presentada al lote II incluía un porcentaje de ampliación de los sublímites de indemnización valorables como criterio de adjudicación que le fue puntuado, pero su oferta económica no se ajusta al modelo, pues en lugar de ofertar un importe en relación al tipo de licitación (61.354,70 euros/año) oferta un descuento porcentual del 31,5%. Igualmente en relación al lote III tampoco se ajusta al modelo de oferta que debería ser en porcentajes de descuento en relación al tipo de licitación de 72.392,68 euros/año, y en su lugar oferta un importe de 42.711,68 euros/año.

En el informe de valoración del sobre C de cada uno de los dos lotes objeto del recurso consta que la oferta de Mapfre se puntúa con cero puntos como consecuencia de no haber ajustado su proposición al PCAP en cuanto al modelo de oferta económica: *“por tanto al no poder introducir en la fórmula prevista en los pliegos la oferta de aquellos licitadores que no expresan en términos de descuento porcentual o en forma de prima anual respectivamente, tal y como recogían los modelos de proposición que contiene el pliego de referencia, es decir, no se ajustan al modelo regulado, y por ello se les asignan 0 puntos”*.

Señala la recurrente que es plenamente consciente de la existencia de diferentes tipos de modelo de proposición económica, toda vez que los mismos se establecen en el PCAP, si bien el no ajustarse al Pliego vino motivado por considerar que existe un error material en la enumeración del lote detallado en la página 318 del Pliego. Por ese motivo, al encontrarse el siguiente criterio, dentro del Modelo de Edificios (lote III), consideró inaplicable dicho modelo de proposición económica para el Seguro de Edificios (Daños), al referirse a los límites y sublímites de Indemnización, los cuales, sólo podían corresponderse con el Seguro de Responsabilidad Civil (lote II), y no con el de Edificios (III). Al devenir dicho modelo de Proposición Económica absolutamente inaplicable para el seguro de Edificios (Daños), fue utilizado, como correspondía por el contenido del mismo, para el Seguro de Responsabilidad Civil (lote II), habiendo sido susceptible de otra interpretación si dicho apartado hubiera sido enunciado correctamente, entendiendo que puede deberse a un “lapsus calami” en la redacción de los Pliegos referida a la enumeración de los lotes, siendo el que se enunciaba con el III realmente el II. Considera que el PCAP contenía una redacción que inducía a error y en consecuencia deben valorarse las proposiciones económicas presentadas por Mapfre de responsabilidad civil y daños a edificios, pues el no estar ajustadas a los pliegos deriva de que era imposible incluir los sublímites de las coberturas de responsabilidad civil en el modelos de la proposición de edificios (daños).

El artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (en adelante RGLCAP), relativo a la actuación de la Mesa de contratación en relación con la apertura de proposiciones, establece que *“si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la Mesa en resolución motivada. Por el contrario, el cambio y omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o lo otro no altere su sentido no será causa bastante para el rechazo de la proposición”*.

Habiendo sido abierto el sobre C en acto público y constando en acta la divergencia respecto del modelo de proposición, la Mesa de contratación no adoptó decisión alguna sobre el rechazo de las proposiciones discordantes con el modelo, siendo en el momento del informe técnico cuando se decide puntuarlas con 0 puntos. La puntuación fue asumida por la Mesa de contratación que eleva la propuesta de adjudicación en función del orden de clasificación según la puntuación asignada.

Es doctrina consolidada del Tribunal Supremo y de los órganos encargados de la resolución del recurso especial en materia de contratación considerar que en los procedimientos de adjudicación debe tenderse a lograr la mayor concurrencia posible (STS de 21 de septiembre de 2004, con cita de la STC 141/1993, de 22 de abril), siempre que los licitadores cumplan los requisitos establecidos como base de la licitación, de manera que atendiendo a tal objeto, el RGCAP determina las causas por las que la Mesa podrá desechar las ofertas, centrándolas en aquellos supuestos en que existan defectos que impliquen, o bien el incumplimiento de los pliegos, o bien inconsistencias en la oferta que no permitan tener a la misma por cierta. Esta misma doctrina debe ser aplicada en supuestos como el presente en que la oferta no

ha sido rechazada pero la decisión de no otorgarle puntuación la coloca en una situación de desventaja.

La Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo de 10 de diciembre de 2009, Caso Antwerpse Bouwwerken NV contra Comisión Europea (STJE 2009\386) señala que es contrario, en principio, a las exigencias de una buena administración que un comité de evaluación desestime las ofertas sin ejercer su facultad de solicitar aclaraciones. *“Ello sucede, en particular, cuando la formulación de la oferta y las circunstancias del asunto, conocidas por la Comisión, indican que probablemente la ambigüedad puede explicarse de modo simple y disiparse fácilmente. En tal caso, reconocerle, en tales circunstancias, una facultad discrecional absoluta sería contrario al principio de igualdad de trato (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 27 de septiembre de 2002 [TJCE 2002, 383], Tideland Signal/Comisión, T-211/02, Rec. p. II-3781, apartados 37 y 38)”*.

Por otro lado de la jurisprudencia se desprende que es esencial que la entidad adjudicadora pueda asegurarse con precisión del contenido de la oferta y, en particular, de la conformidad de ésta con los requisitos establecidos en los documentos de licitación. De ese modo, cuando una oferta es ambigua y la entidad adjudicadora no tiene la posibilidad de determinar, de modo rápido y eficaz, a qué corresponde efectivamente, no tiene otra elección que rechazarla (sentencia del Tribunal de 27 de septiembre de 2002 [TJCE 2002, 383], Tideland Signal/Comisión, T-211/02, Rec. p. II-3781, apartado 34).

Frente a ello debe solicitarse aclaración por parte de la Mesa de contratación sobre el contenido de la oferta, lo que constituye una exigencia derivada de los principios de buena fe administrativa y proporcionalidad, en aquellos casos en que la oferta adolece de un mero error en su formulación.

Esta actuación del órgano de contratación encuentra sus límites en la garantía de los principios de igualdad y transparencia, enunciados en el artículo 2 de la Directiva 2004/18, y en los artículos 1 y 139 del TRLCSP, de modo que el error no suponga una ventaja para el que lo padece, sobre el resto de los licitadores. De manera que si no se puede determinar con precisión el contenido de la oferta o no se responde a la solicitud de aclaraciones, si la aclaración remitida resulta insuficiente, o si la respuesta ofrecida excede de lo que es una aclaración, pretendiendo modificar algún extremo consignado en la proposición presentada, circunstancias cuya apreciación corresponde al órgano encargado de valorar las ofertas, la consecuencia que se impone es, evidentemente, el rechazo de la proposición.

Por lo tanto, en el asunto examinado, a la vista del error padecido por la recurrente en la proposición económica, se planteaban dos opciones, o bien rechazar automáticamente la oferta o bien interpretar su declaración mediante una operación matemática que traduzca su oferta a la forma porcentual o de cantidad que requiere el PCAP para aplicar la fórmula de valoración, lo que no implica a juicio de este Tribunal, falseamiento de la oferta, de la concurrencia o fraude alguno en las condiciones de igualdad en que deben concurrir los licitadores.

El Tribunal rechaza una interpretación estricta de los pliegos que dé lugar a que se desestimen o no se valoren por omisiones o por errores formales manifiestos e intrascendentes, ofertas posiblemente ventajosas siempre que el órgano de contratación pueda asegurarse con precisión del contenido de la oferta. De lo expuesto se deduce que la oferta de Mapfre, si bien no se ajustaba al modelo establecido en el PCAP, ello se debe en parte a la confusión sobre el modelo que contiene el propio pliego, pero la oferta contiene la información suficiente como para no considerarla indeterminada, sino que a través de una mera fórmula matemática se puede cabalmente traducir de términos porcentuales aplicados al tipo de licitación a una cantidad, y viceversa, tomando la cantidad ofertada averiguar el porcentaje de descuento que supone sobre el tipo de licitación, operación suficiente como para que la oferta debiera ser valorada en competencia con el resto de licitadores y en

consecuencia la decisión de no valoración no se ajustó a derecho, procediendo la retroacción de las actuaciones para su valoración en ambos lotes II y III.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Estimar el recurso especial, interpuesto Don I.V.A., en nombre y representación de la empresa Mapfre, Seguros de Empresas S.A., contra el acuerdo de adjudicación los lotes II y III del expediente relativo al “contrato privado de servicios para la contratación de las pólizas de seguro de vehículos, responsabilidad civil y edificios del Ayuntamiento de Majadahonda”, expte nº 44/2013, anulando el mismo y retrotrayendo las actuaciones a fin de que la oferta económica de Mapfre a los lotes II y III sea valorada según la fórmula matemática prevista en el PCAP.

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

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

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