



Recurso nº 275/2012

Resolución nº 279/2012

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 5 de diciembre de 2012.

VISTO el recurso interpuesto por D. M. A. S. , en representación de MUÑIZ Y ASOCIADOS, CORREDURÍA DE SEGUROS, S.L., contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas aprobado por el Parque Móvil del Estado para la contratación de un Seguro de Responsabilidad Civil para los vehículos de la flota del Parque Móvil del Estado (expediente 2005/2012), el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El órgano de contratación del Parque Móvil del Estado convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Estado el día 21 de septiembre de 2012, en el DOUE del día 25 de septiembre de 2012 y en el BOE del día 6 de octubre de 2012, licitación para la adjudicación, mediante el procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de “Seguro de Responsabilidad Civil para vehículos de la Flota del Parque Móvil del Estado”, cuyo valor estimado es de 778.956 euros.

Segundo. Según informa el órgano de contratación, con carácter previo a dicha licitación había suscrito un contrato menor, por importe de 5.000 euros, con G. BAYLIN, CORREDURÍA DE SEGUROS, cuyo objeto era la prestación de labores de asesoramiento integral al Parque Móvil del Estado en la contratación de seguros y en la confección de los pliegos para dicha licitación.

Tercero. Finalizado el plazo de presentación de ofertas el día 5 de noviembre de 2012, se recibieron en el registro del órgano de contratación un total de tres ofertas, formuladas por Allianz, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A., Axa Seguros Generales S.A. de Seguros y Reaseguros, y Mapfre Familiar, Compañía de Seguros y Reaseguros, S.A.

Cuarto. Con fecha de 6 de noviembre de 2012, D^a M. A. S. , en nombre y representación de MUÑIZ Y ASOCIADOS, CORREDURÍA DE SEGUROS, S.L., dirigió un burofax al órgano de contratación en el que formulaba *“alegaciones contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas”* aplicables al contrato de referencia, solicitando al órgano de contratación que *“dictase resolución en la que se declare desierto el procedimiento de licitación porque restringe la concurrencia impidiendo que un corredor de seguros participe conjuntamente con una compañía de seguros, vulnerando el artículo 4.1 de la Ley 26/2006, de 17 de julio, de mediación de seguros y reaseguros privados”*.

Quinto. Reunida la Mesa de Contratación del Parque Móvil del Estado el día 12 de noviembre de 2012 para proceder a la apertura y calificación de la documentación de las empresas licitadoras, con carácter previo a la apertura de los sobres, se analizó el contenido del escrito de MUÑIZ Y ASOCIADOS, CORREDURÍA DE SEGUROS, S. L., acordándose por unanimidad proponer al órgano de contratación dar traslado del citado escrito al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales para su calificación y, en su caso, tramitación.

Sexto. El día 19 de noviembre de 2012 el órgano de contratación remitió a este Tribunal el informe al que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP.

Séptimo. La Secretaría del Tribunal, con fecha de 22 de noviembre de 2012, dio traslado a los licitadores del escrito de MUÑIZ Y ASOCIADOS, CORREDURÍA DE SEGUROS, S.L., otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, sin que ninguna de las tres empresas que concurren a la licitación haya formulado alegaciones.

Octavo. Con fecha de 22 de noviembre de 2012 la Secretaría del Tribunal requirió a MUÑIZ Y ASOCIADOS, CORREDURÍA DE SEGUROS, S.L., para que, en trámite de subsanación, acreditase el poder de representación en virtud del cual actuaba en su nombre D^a M. A. S. , requerimiento que fue cumplimentado el 26 de noviembre de 2012.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. Con carácter previo a cualquier otra consideración procede calificar el escrito dirigido por MUÑIZ Y ASOCIADOS, CORREDURÍA DE SEGUROS, S.L., al órgano de contratación y, concretamente, si dicho escrito, que el interesado califica como “escrito de alegaciones”, puede considerarse un recurso especial en materia de contratación.

La actuación de este Tribunal se rige, conforme dispone el artículo 46.1 TRLCSP, por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, con las especialidades recogidas en el propio TRLCSP. En consecuencia, y como ya ha declarado este Tribunal (por todas, resoluciones 31/2010, de 16 de diciembre y 194/2012, de 12 de septiembre), resulta aplicable el artículo 110.2 de la Ley 30/1992, con arreglo al cual *“el error en la calificación de un recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter”*.

En el escrito que se considera, el interesado atribuye tanto al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) como al Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) una supuesta infracción del principio de concurrencia, solicitándose por tal motivo que se declare desierto el procedimiento de licitación.

Teniendo en cuenta que el interesado invoca en su escrito una infracción jurídica de los principios en los que se sustenta la contratación pública, referida a actos susceptibles de recurso especial (los pliegos por los que se rige la contratación de un contrato armonizado de servicios), en aplicación del principio antiformalista y *pro actione*, se aprecia fundamento jurídico para calificar el escrito de alegaciones de continua referencia como recurso especial en materia de contratación, pues subyace en dicho escrito una clara voluntad impugnatoria de los pliegos aplicables a la contratación. Ello, no obstante, se ha de aclarar que este Tribunal no puede sustituir la competencia de los órganos de contratación, so pena de incurrir en incompetencia material sancionada con la nulidad radical (por todas, Resolución 334/2011, de 27 de diciembre) ni, consecuentemente, declarar desierto un procedimiento de licitación (decisión que únicamente puede ser acordada por el órgano de contratación, con sujeción a lo dispuesto en el artículo 151.3 del TRLCSP), circunscribiéndose la actuación de este Tribunal al examen de la adecuación o no a Derecho de los actos impugnados, acordando, si se aprecia infracción del ordenamiento jurídico, la anulación de las actuaciones que se consideren contrarias a

Derecho y, en su caso, la retroacción del procedimiento al momento inmediatamente anterior al acto cuya anulación se acuerde.

Segundo. Bajo las anteriores premisas, este Tribunal es competente para resolver el presente recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.1 del TRLCSP, por ser el Parque Móvil del Estado un Organismo Autónomo del Estado y, consecuentemente, un poder adjudicador integrado en el sector público estatal.

Tercero. El contrato objeto de recurso es un contrato de servicios de seguros cuya cuantía es superior a 130.000€ y que se encuentra incluido en la categoría 6 del Anexo II del TRLCSP, por lo que tiene la consideración de contrato sujeto a regulación armonizada conforme al artículo 16 del TRLCSP. En consecuencia, el contrato es susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40.1.a) del TRLCSP.

El acto objeto de recurso son el PCAP y el PPT por los que se ha de regir la contratación del referido contrato de servicios. Son, por tanto, actos susceptibles de recurso especial al amparo de lo dispuesto en el artículo 40.2.a) del TRLCSP.

La naturaleza jurídica privada de este contrato (artículo 20.1 TRLCSP) no desvirtúa la conclusión anterior, toda vez que, conforme al apartado 2 del citado artículo 20, su preparación y adjudicación se rigen por el citado texto legal, siendo los pliegos impugnados parte de dicha fase preparatoria y, por tanto, actos susceptibles de recurso especial (en el mismo sentido, Resolución 233/2011, de 5 de octubre).

Cuarto. Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto ante este Tribunal dentro del plazo establecido al efecto en el artículo 44.2.a) del TRLCSP que, tratándose de recursos contra los pliegos, establece que *“el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en el que los mismos hayan sido recibidos o puestos a disposición de los licitadores o candidatos para su conocimiento conforme se dispone en el artículo 158 de esta Ley”*.

Puesto que, conforme al anuncio de licitación, el acceso al pliego al que se refiere el presente recurso se ha facilitado por medios electrónicos, concretamente a través del perfil de contratante, resulta aplicable el criterio manifestado por este Tribunal (por todas, Resoluciones 139/2011, de 11 de mayo de 2011, 228/2011, de 21 de septiembre de

2011, o 16/2012, de 13 de enero de 2012) respecto del “*dies a quo*”, o momento inicial en el cómputo del plazo de quince días para recurrir los pliegos, criterio con arreglo al cual, “*ante la imposibilidad de acreditar de forma fehaciente el momento a partir del cual los licitadores o candidatos han obtenido los pliegos cuando a éstos se acceda por medios electrónicos, la única solución, entiende este Tribunal, es considerar como fecha a partir de la cual comienza a computarse el plazo para recurrir los pliegos el día hábil siguiente a la fecha límite de presentación de las proposiciones, momento a partir del cual ya no podrá alegarse desconocimiento del contenido de los mismos*”.

Pues bien, aplicando al caso el criterio anterior, debe concluirse que el recurso ha sido interpuesto dentro de plazo, pues fue presentado ante el órgano de contratación el 6 de noviembre de 2012, finalizando el plazo para presentar ofertas (a partir del cual se computaría el plazo de quince días hábiles para interponer el recurso) el 5 de noviembre de 2012.

No consta en el expediente el anuncio del recurso al órgano de contratación exigido en el artículo 44.1 del TRLCSP, pero es doctrina de este Tribunal (por todas, Resolución 80/2012, de 30 de marzo) la que sostiene que “*el anuncio de interposición está establecido por el legislador con la finalidad de que el órgano de contratación sepa que contra su resolución, sea cual fuere ésta, se va a interponer el pertinente recurso. Por tanto, la omisión del requisito en los casos en que la interposición del recurso se verifique directamente ante el órgano de contratación, como es el caso del expediente en cuestión, no puede considerarse como un vicio que obste a la válida prosecución del procedimiento*”.

Quinto. El requisito de la legitimación del recurrente requiere un examen detallado, toda vez que a la misma se opone el órgano de contratación en su informe al recurso.

El artículo 42 TRLCSP dispone que “*podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso*”. Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada en sentencias como la de 19 de noviembre de 1993 y 27 de enero de 1998, entre otras, el interés legítimo equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de una utilidad

pública por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializa, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material o jurídico, o en la evitación de un perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética.

La entidad recurrente fundamenta su interés legítimo en la circunstancia de que los pliegos, a su juicio, *“restringen la concurrencia al impedir que un corredor de seguros participe conjuntamente con una compañía de seguros en la licitación”*, esto es, le impiden tomar parte en la licitación.

Sin embargo, el Tribunal, que examinó un recurso similar en su Resolución 290/2011, de 23 de noviembre, considera que la imposibilidad de participar en la licitación invocada por el recurrente no deriva en este caso ni de los pliegos ni de una actuación de la Administración contratante, sino del propio objeto del contrato, consistente en la *“contratación de los seguros de responsabilidad civil, obligatorio y voluntario, para los vehículos del Parque Móvil del Estado”* (cláusula 1.1 del PCAP), con sujeción a *“la Ley 50/1980, de 8 de octubre, de Contrato de Seguro, al Real Decreto legislativo 6/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Ordenación y Supervisión del Seguro Privado, y al Real Decreto Legislativo 8/2004, de 29 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley sobre Responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos a motor, así como sus respectivas normas de desarrollo y demás normas de derecho privado”* (cláusula 2.1. PCAP). Pues bien, definido el contrato de seguro en el artículo 1 de la Ley 50/1980 como *“aquel por el que el asegurador se obliga, mediante el cobro de una prima y para el caso de que se produzca el evento cuyo riesgo es objeto de cobertura, a indemnizar, dentro de los límites pactados, el daño producido al asegurado o a satisfacer un capital, una renta u otras prestaciones convenidas”*, y siendo un contrato cuyas partes son el tomador y el asegurador, resulta que el servicio que se examina sólo podrá ser contratado con compañías aseguradoras, como expresamente previene la cláusula 2 del PPT (a cuyo tenor, son sujetos de la contratación el oferente y el tomador, teniendo la condición de oferentes *“las Entidades Aseguradoras oferentes, que deberán estar inscritas en el Registro de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones con la autorización precisa en el ramo oportuno”*).

De lo anterior se desprende que la recurrente, que desempeña una actividad de correduría de seguros, ejerce, por definición legal, funciones de mediación (artículo 26.1 de la Ley 26/2006, de 17 de julio, de Mediación de seguros y reaseguros), lo que determina que no pueda tomar parte en la licitación de un contrato de seguros por no reunir los requisitos exigidos al efecto, y ello por estar incurso en una prohibición legal que deriva, en concreto, de la incompatibilidad que el artículo 32.1 de la Ley 26/2006 establece entre las actividades de seguros y de mediación (*“en el caso de que la actividad de correduría de seguros se realice por una persona física, aquélla no podrá simultanearse con la actividad aseguradora o reaseguradora, ...”*).

De lo expuesto se desprende que, de la estimación del recurso no podría derivarse ningún efecto positivo (beneficio) ni evitarse ningún efecto negativo (perjuicio) para la recurrente, pues ésta seguiría sin poder tomar parte en la licitación, al no reunir la condición de entidad aseguradora ni poder reunirla, por imperativo legal, mientras ostente la condición de corredor de seguros. Por todo ello, se ha de concluir que la recurrente carece de interés legítimo que se vea afectado por la redacción de los pliegos impugnados, careciendo, por tal motivo, de legitimación para recurrirlos.

Sexto. Por último, y aun cuando la apreciación de falta de legitimación de la recurrente determine la inadmisión del recurso especial sin necesidad de entrar a examinar el fondo del asunto, cabe añadir que de los pliegos, que constituyen la ley del contrato y, en el presente caso, el objeto del recurso, no se desprende ninguna limitación o restricción al principio de concurrencia, como reconoce expresamente en su escrito la propia recurrente (*“...en el Pliego que rige el contrato no se menciona en ningún caso que G. Baylin Correduría de Seguros sea la encargada de realizar la mediación de esta póliza, por lo que podrán participar las compañías con diferentes corredurías de seguros porque no existe una limitación expresa en el pliego”*), quien entiende que dicha restricción deriva de la interpretación que las empresas licitadoras efectúan de la relación que vincula a G. Baylin Correduría de Seguros con la Administración contratante, y que viene así a fundamentar su recurso en meras apreciaciones subjetivas relativas a sujetos ajenos a la Administración contratante, no acreditadas documentalmente. Del certificado emitido por la Secretaría General del Parque Móvil del Estado el 20 de septiembre de 2012 se desprende la asignación a G. Baylin Correduría de Seguros de unas funciones de

asesoramiento integral en la contratación de seguros compatible con el contenido del contrato menor que el Parque Móvil del Estado indica haber suscrito al efecto antes de la licitación, tratándose de un contrato distinto (referido a un servicio de asesoramiento técnico integral en materia de seguros) del que ahora se considera (para la contratación de un seguro de responsabilidad civil de los vehículos del Parque Móvil del Estado). Y frente a las alegaciones de la recurrente, únicamente queda acreditado en el expediente que la misma dirigió al órgano de contratación dos correos electrónicos, con fechas de 5 y de 19 de octubre de 2012, solicitando información sobre la posibilidad de que *“la compañía de seguros que se presente a dicho concurso pueda incluir en su oferta como una mejora de la misma, aunque no sea valorada, los servicios de cualquier mediador de su red”*, cuestión que, además de ser ajena al objeto del contrato y de depender de la voluntad de las entidades aseguradoras que opten por concurrir a la licitación, si bien no obtuvo contestación expresa de la Administración, encuentra adecuada respuesta en las cláusulas 4.5. y 4.7 del PCAP.

Por lo demás, la pretensión de la recurrente (que viene a solicitar que el pliego mencione expresamente la posibilidad de concurrir a la licitación conjuntamente con una entidad aseguradora), implica la introducción en el contrato de una prestación que no es propia del contrato de seguro sino de un contrato distinto como es el de mediación, siendo así que, como ha señalado reiteradamente este Tribunal, la determinación del objeto del contrato es una facultad discrecional de la Administración que está sólo sometida a la justificación de la necesidad de la contratación (artículo 22 TRLCSP), y a las limitaciones establecidas en el artículo 86 del citado texto legal, cuya contravención, en ningún momento, ha sido alegada por la recurrente. Ello determina que la pretensión de la recurrente quede reducida a la sustitución de la voluntad de la Administración por la suya propia en cuanto a la configuración del objeto del contrato, pretensión que no puede ser amparada por este Tribunal.

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA**:

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. M. A. S. , en representación de MUÑIZ Y ASOCIADOS, CORREDURÍA DE SEGUROS, S.L., contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas aprobado por el Parque Móvil del Estado para la contratación de un Seguro de Responsabilidad Civil para

los vehículos de la flota del Parque Móvil del Estado, por carecer la entidad recurrente de la legitimación exigida al efecto en el artículo 42 del TRLCSP.

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.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.