

Núm. de recurso: 2022/REC_01/000027

Núm. De Resolución: 2/2023

Por medio de la presente, se le notifica que el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Diputación de Granada ha aprobado con fecha 6 de febrero de 2023 la siguiente

RESOLUCIÓN N°: 2/2023

VISTO el recurso interpuesto por don Antonio Pérez Fernández, con DNI 52.260156-Q, en nombre y representación de MARSH, S.A. MEDIADORES DE SEGUROS, con CIF-A81332322, contra la resolución de adjudicación nº 4447, de fecha 25/10/2022, dictada en el procedimiento SE 18/2022, para la contratación de los servicios de mediación de seguros privados para la Excm. Diputación Provincial de Granada.

Este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por resolución de la diputada delegada de Contratación y Presidencia, de fecha 24/05/2022, se aprobó el expediente de contratación del SERVICIO DE MEDIACIÓN DE SEGUROS PRIVADOS PARA LA DIPUTACIÓN PROVINCIAL DE GRANADA, mediante procedimiento abierto simplificado con varios criterios de adjudicación, así como los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas que habían de regir dicho servicio.

El valor estimado del contrato asciende a 112.982,57 euros

El anuncio de licitación fue publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 25/05/2022.

La mesa de contratación de la Diputación, en sesión de 28/06/2022, procedió al acto de apertura del sobre único, el cual contenía las ofertas con criterios cuantificables automáticamente.

Fueron admitidos definitivamente los siguientes los siguientes licitadores:

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	1/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



NIF: A28109247 AON IBERIA, S.A.U Correduría de Seguros

NIF: B01729870 DEASTERRA PARTNERS S.L.

NIF: B73175150 GESA MEDIACION SLU

NIF: A81332322 MARSH S.A. MEDIADORES DE SEGUROS

NIF: A28961639 WILLIS IBERIA CORREDURÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A.

Comprobadas las ofertas, las cinco empresas admitidas, presentaron ofertas en los distintos apartados de cuantificación automática:

- Porcentaje de comisión
- Reducción del plazo de dos meses para el estudio de los seguros y plan de seguros.
- Reducción del plazo de 15 días hábiles para remisión de informe de elaboración del pliego.
- Reducción del plazo de 5 días hábiles para remisión de informe de valoración de ofertas.
- Reducción del plazo de 15 días hábiles para remisión de otros informes.
- Reducción del plazo de 10 días hábiles para remisión de informes en supuestos de urgencia.


Seguidamente, se requirió a DEASTERRA PARTENRS, S.L., GESA MEDIACIÓN, S.L.U. y WILLIS IBERIA CORREDURÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A. para que justificaran sus ofertas ya que estas incurrían inicialmente en presunción de valores anormales en base a los parámetros previstos en el PCAP. Las tres empresas requeridas presentaron su justificación en plazo.

Emitido informe, con fecha 14/07/2022, por la Responsable de la Unidad de Gestión de Riesgos y Planificación de la Diputación, sobre justificación de las ofertas incursas en presunción de anormalidad, este concluyó lo siguiente:

WILLIS IBERIA CORREDURÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A. ha justificado la propuesta económica.

DEASTERRA PARTNERS, S.L. no ha justificado y desglosado razonada y detalladamente el bajo nivel de comisión, de forma que no se justifica plena y oportunamente la viabilidad de la oferta.

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	2/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



GESA MEDIACIÓN, S.L.U. ha justificado la oferta económica, pues presenta un desglose detallado y razonado de su oferta (comisión al 0%).

La mesa de contratación en sesión de 14/07/2022 propuso declarar anormalmente baja la oferta de DEASTERRA PARTNERS, S.L. y que se adjudicara el contrato a GESA MEDIACIÓN, S.L.U., por ser la que en el cómputo global de los criterios de adjudicación había obtenido mayor puntuación.

Por resolución de la Diputada delegada de contratación de 25/10/2022 se acordó:

Adjudicar a GESA MEDIACIÓN S.L.U., con NIF B-73175150, el "Servicio de correduría de seguros para la mediación y asesoramiento previos a la formalización de contratos de seguros privados, así como la posterior asistencia al tomador, asegurados y /o beneficiarios del seguro", con un porcentaje de comisión a percibir de las Entidades Aseguradoras que resulten adjudicatarias de los contratos de seguros de la Diputación Provincial de Granada de 0,00 %, y con estricta sujeción a lo establecido en su oferta, en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas que rigen el servicio.

Así mismo, la empresa oferta:

- *Plazo de quince días naturales para el estudio de los seguros contratados y la elaboración del Plan de seguros.*
- *Plazo de un día hábil para la remisión del informe relativo a la elaboración del pliego que vaya a regir cada contrato de seguro.*
- *Plazo de un día hábil para la remisión del informe relativo a la valoración de ofertas en orden a la adjudicación de los contratos de seguros, y en su caso, de asesoramiento en las prórrogas.*
- *Plazo de un día hábil para la remisión de otros informes que le sean solicitados por la Diputación de Granada sobre cualquier materia de seguros.*
- *Plazo de un día hábil para la remisión de otros informes que le sean solicitados por la Diputación de Granada sobre cualquier materia de seguros, en supuestos de urgencia.*

SEGUNDO: Don Antonio Pérez Fernández, con DNI 52.260156-Q, en nombre y representación de MARSH, S.A. MEDIADORES DE SEGUROS, con CIF-A81332322, presentó recurso especial en materia de contratación, ante el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Diputación de Granada, contra la resolución de adjudicación nº 4447, de fecha 25/10/2022, dictada en el procedimiento de contratación SE 18/2022,

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	3/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



para la contratación de los servicios de mediación de seguros privados para la Excm. Diputación provincial de Granada.

La resolución de adjudicación fue publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 26/10/2022 y el recurso tuvo entrada en el registro de la Diputación provincial el 14/11/2022, estando, por tanto, dentro del plazo señalado en el artículo 50.1 d) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).

TERCERO: Con fecha 09/12/2022 se dio audiencia por la secretaría del tribunal a las empresas admitidas, de conformidad con lo previsto en el artículo 56.1 LCSP. Solo ha presentado alegaciones Gesa Mediación Correduría de Seguros y Reaseguros, S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: En primer lugar, hay que afirmar la competencia de este Tribunal para conocer del recurso en virtud de lo dispuesto en la LCSP, el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y el Reglamento provincial que lo regula (BOP de 31/12/2012), al haberse impugnado la adjudicación de un contrato de servicios de valor estimado superior a los cien mil euros (arts. 44.1.a y 2.c de la LCSP).

SEGUNDO: Las facultades del Sr. Pérez Fernández, para representar a la recurrente se acreditan en virtud de escritura pública de elevación a público de documento expedido por el consejero delegado de la sociedad "MARSH, S.A. Mediadores de Seguros" poderes concursos y contrataciones otorgada ante la notaria de Madrid D.ª Blanca Entrena Palomero el 19/06/2019, con el número mil doscientos tres de su protocolo.

TERCERO: Los motivos del recurso pueden sistematizarse del modo siguiente:

- Inexistencia de precio en la oferta del adjudicatario, ausencia de onerosidad y fraude de ley.
- Errónea aplicación de la fórmula existente en el criterio del precio.

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	4/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



- Anormalidad de las ofertas presentadas.
- Posibilidad de ofrecer fracciones de días dentro de la oferta relativa a la reducción de plazos

CUARTO: El primer motivo que debemos analizar es la ausencia de precio. En la oferta que ha realizado la adjudicataria, en el apartado relativo al porcentaje de comisión, esta realizó una oferta de 0%. La recurrente aporta diversas resoluciones de los TARC en las que se afirma que siendo la comisión un precio, este solo puede ser positivo, y que en caso contrario no existe precio (Res. 736/2020 TACRC); o que cero comisiones obedece a una finalidad defraudadora (Res. 176/2020).

Pese a la contundencia de las resoluciones aportadas, resulta que estas se refieren a casos que difieren sustancialmente del presente, en atención a lo que ahora se dirá; por ello debemos analizar cómo se estructura el precio del contrato objeto del recurso y cómo se retribuye al contratista.

El Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales, en su artículo 141.3 dispone que "El contrato de agencia de seguros será retribuido y especificará la comisión u otro tipo de remuneración que la entidad aseguradora abonará al agente de seguros por la distribución de los seguros durante la vigencia del contrato y, en su caso, una vez extinguido este", por su parte, el artículo 156.3 del mismo texto legal señala: "La remuneración que perciba el corredor de seguros de la entidad aseguradora por su actividad de distribución de seguros revestirá la forma de comisiones."

El objeto del contrato cuya adjudicación ha sido recurrida es la prestación a la Diputación de los servicios de asesoramiento profesional, promoción y mediación en operaciones de seguro, en cualquiera de sus fases –preparatoria y seguimiento-, así como la posterior asistencia al tomador de los seguros, los asegurados y a los beneficiarios, siendo el adjudicatario retribuido por las compañías aseguradoras con las que contrate Diputación, por lo que esta no abona directamente el precio del contrato, aunque sí lo hará indirectamente, pues su coste estará incluido en las primas de los seguros que oferten las aseguradoras.

De acuerdo con esta normativa, la Diputación de Granada aprobó unos pliegos en los que el contratista seleccionado sería remunerado por la compañía aseguradora, por lo que

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	5/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



establecieron que su precio base de licitación sería 0,00 € (cero euros) –cláusula 6 del PPT-.

El contratista percibe sus retribuciones mediante dos tipos de comisiones:

Comisión fija: esta comisión será abonada por las entidades aseguradoras con las que se contraten o suscriban las correspondientes pólizas de seguro, las cuales abonarán como precio del contrato el resultado de aplicar a las primas netas de los seguros, el porcentaje de comisión que haya ofrecido el adjudicatario en este procedimiento de contratación. Estas comisiones, que serán las mismas para todos los grupos de riesgo, tendrán que garantizar un buen nivel en la calidad del servicio a prestar, y se fijan en un máximo del ocho por ciento (8%) y un mínimo del cuatro por ciento (4%).

Porcentaje de incremento sobre la comisión fija: a la comisión fija que perciba el adjudicatario de este contrato, mencionada en el párrafo anterior, se sumará un porcentaje de incremento que se determinará tomando como referencia la mejora ofertada al presupuesto de licitación por la entidad aseguradora adjudicataria de un contrato de seguro, respecto a lo previsto en el correspondiente pliego de cláusulas administrativas particulares. Este porcentaje de incremento será igualmente abonado por las entidades aseguradoras y deberá ser tenido en cuenta a los efectos de su inclusión en sus ofertas y, por tanto, conste como importe del contrato, según los siguientes porcentajes:

Mejora obtenida por baja al presupuesto de licitación	Porcentaje de incremento de la comisión fija (sobre el ofertado por el adjudicatario en este contrato)
Del 1% al 5% de baja	1%
Del 5,1% al 10% de baja	2%
Del 10,1% al 15% de baja	3%
Del 15,1% al 20% de baja	4%

El licitador ha ofrecido una comisión del 0% en la “comisión fija”, por lo que será retribuido por las compañías aseguradoras con las que contrate la Diputación únicamente por los porcentajes correspondientes a las bajas obtenidas en los procesos de licitación.

Puesto que el contratista será retribuido por una comisión ligada al importe de la baja, esta situación no puede ser calificada de fraudulenta, o de inexistencia de precio, pues habrá una actividad prestacional que será recompensada económicamente por las compañías aseguradoras (e indirectamente por la propia Diputación), mediante una comisión, en la medida en la que aquellas oferten por debajo del tipo en distintos procedimientos de adjudicación. El beneficio del contratista se liga, pues, a la adjudicación con bajas en los procesos de licitación.

En esto difiere este caso de los tratados en las resoluciones aportadas por el recurrente en su escrito, pues aquí, además de la comisión fija, a la que se ha ofertado al 0%, existe una comisión variable que percibirá el contratista; existe pues precio y onerosidad en el contrato.

El recurrente afirma que la existencia de esta retribución variable carece del requisito de certeza que requiere el precio; sin embargo, el artículo 35.1.f) de la LCSP lo que exige como contenido mínimo del contrato es un "precio cierto, o el modo de determinarlo", y en este caso existe un modo claro y preciso para determinar el precio en función de variables.

No obstante, podría darse el caso de que durante la ejecución del contrato no se presentaran ofertas a la baja, en cuyo caso podría acusársele, de ser un contrato carente de onerosidad.

A este respecto, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su sentencia de 10/9/2020, asunto 367/2019, párrafo 30, ya señaló que: "De lo anterior se infiere que el artículo 2, apartado 1, punto 5, de la Directiva 2014/24 no puede servir de fundamento legal para rechazar una oferta que propone un precio de cero euros. Por consiguiente, esta disposición no permite excluir automáticamente una oferta presentada en un contrato público —como pueda ser una oferta por un importe de cero euros—, mediante la cual el operador económico propone proporcionar al poder adjudicador, sin pedir contrapartida, las obras, los suministros o los servicios que este último desea adquirir".

Y esto es así, porque el contratista puede ser retribuido mediante beneficios no cuantificables económicamente, como es la exclusividad como mediador de seguros de la Diputación de Granada. Así el TACRC en su resolución 705/2014, de 23 de septiembre indicó:

La retribución por parte del Ayuntamiento es en realidad el carácter de exclusividad en las funciones de mediación de los seguros a contratar y —como indicábamos en nuestra Resolución 396/2014, de 23 de mayo, es este carácter el que puede generar las correspondientes ventajas al contratista que le permitan hacer una oferta de precio casi

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	7/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



cero. A esas ventajas se alude en el informe de justificación de la oferta cuando AON califica el contrato con el Ayuntamiento como estratégico para la empresa por los beneficios no cuantificables en cuanto a: posicionamiento en el mercado; prestigio; oportunidades de negocio y capacidad de negociación en el mercado asegurador. Tal como queda expuesto, una vez examinadas las justificaciones de la recurrente, este Tribunal entiende que los argumentos expresados en el informe en el que se basa la exclusión no contradicen de manera suficiente esas justificaciones ni evidencian que la proposición no pueda ser cumplida, por lo que hay que concluir que no está fundamentada la exclusión de AON del procedimiento de licitación.

En nuestro caso, el valor estratégico del contrato para la adjudicataria quedó puesto de manifiesto en su escrito de justificación de la oferta, en los siguientes términos:

Para Gesa Mediación, S.L.U., ser los corredores de seguros de esta Diputación a los fines recogidos en el objeto del contrato que nos ocupa, y prestar un servicio sobresaliente es, en sí misma, una situación que deviene un activo intangible que favorece nuestro capital de marca.

No procede, por tanto, la admisión de este motivo del recurso.

QUINTO: El siguiente motivo de impugnación es la errónea aplicación de la fórmula existente en el criterio del precio.

El PCA establece que "para la valoración de la oferta económica se utilizará la siguiente fórmula:

$60 \times MO (\% \text{ baja}) / OC (\% \text{ baja})$

Siendo:

60, puntuación total en este apartado.

MO, mejor oferta, aquella que ofrece menor % de comisión fija.

OC, oferta a considerar, % de comisión ofrecido.

Las ofertas que excedan de la comisión máxima fijada (8%) obtendrán 0 puntos.

En principio, se considerará como oferta anormalmente baja aquella que oferte una comisión inferior al 4%, en cuyo caso será de aplicación lo dispuesto en el art. 149 de la LCSP."

Lo que esta fórmula pretende es que la mejor oferta se lleve la máxima puntuación, 60 puntos, dado que en ese caso $MO=OC$ y que el resto se la repartan proporcionalmente.

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	8/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



Las diferentes licitadoras ofrecieron los siguientes porcentajes de comisión:

EMPRESA	Porcentaje de comisión
GESA MEDIACIÓN SLU	0%
WIILIS IBERIA CORREDURÍA DE SEGUROS Y RESEGUROS SA	2%
AON IBERIA SAU	4%
MARSH, MEDIADORES DE SEGUROS	4%

La presentación de una oferta con una comisión del 0% presenta un problema matemático para aplicar la fórmula del PCA, pues en aritmética no existe una solución en el campo de los números reales a una fracción con divisor igual a 0.

La aplicación estricta de la fórmula nos llevaría a que la oferta de GESA MEDIACION SLU se valorara como $60 \times 0 / 0$; algo que en álgebra se denomina como una "indefinición", o una "solución no definida", lo que en términos no especializados podemos traducir como "inexistencia de solución".

Por lo tanto, no es que se haya aplicado mal la fórmula, sino que, en sus estrictos términos, esta es imposible de aplicar.

Por otro lado, para el resto de los licitadores, dado que $MO=0$, la puntuación obtenida sería necesariamente 0.

Por ello, el órgano de contratación, optó por igualar MO y OC a 1 en el caso de la oferta de comisión igual a cero (ya hemos visto que $MO=OC=0$ es imposible), de tal modo que el resultado final es el siguiente:

EMPRESA	Porcentaje de comisión	Fórmula	Puntos
GESA MEDIACIÓN SLU	0%	$60 \times 1/1$	60
WIILIS IBERIA CORREDURÍA DE	2%	$60 \times 2/1$	30

SEGUROS Y RESEGUROS SA			
AON IBERIA SAU	4%	60X4/1	15
MARSH, MEDIADORES DE SEGUROS	4%	60X4/1	15

El resultado es tal que la mejor oferta se lleva la máxima puntuación, y el resto una puntuación proporcional como si la mejor oferta hubiera sido 1% (no 0%).

Si algún reproche merece el órgano de contratación, sería el de haber sido generoso en extremo con los licitadores que ofertaron por encima de cero, al igualar $MO=1$, cuando podía haber igualado $MO=0,01$ tal y como admitió el TACRC, en sus resoluciones números 241/2018 y 407/2020:


Un licitador puede ofrecer gratuitamente una prestación o una unidad básica de la prestación, a condición de que oferte un precio real o positivo del conjunto de la o las prestaciones, pero la oferta cero por una prestación base unitario que tiene una fórmula de valoración, uno de cuyos factores es el precio ofertado por la misma, no es correcta y no se ajusta al pliego, siendo en tal caso admisible asignar a la oferta cero el precio de una centésima de unidad de euro, en cuanto no altera los criterios de adjudicación ni beneficia al licitador que ofertó cero y sí permite funcionar a una fórmula que no ha previsto el supuesto indicado.

Además, en términos estrictamente matemáticos la solución por la que optó el órgano de contratación perjudica a quien presentó una oferta del 0% y beneficia al resto, ya que en algebra, la diferencia entre la mejor oferta y el resto sería infinita ($n/0 = \infty$).

En definitiva, se trata de un error de previsión de los pliegos, que no contemplaron la posibilidad de una oferta de comisión al 0%, lo que imposibilitó la aplicación la fórmula matemática prevista en estos, por lo que el órgano de contratación decidió integrar la laguna jurídica haciendo una interpretación teleológica de la fórmula (la mayor puntuación par la mejor oferta y un reparto proporcional del resto) y realizar un cálculo que, si bien no es plenamente conforme con la leyes de la aritmética, no perjudica, sino que en todo caso beneficia, al recurrente y al resto de los licitadores, salvo al que resultó adjudicatario.

Por tanto, el único perjudicado por esta interpretación del órgano de contratación ha sido el adjudicatario, y puesto que la solución dada es razonable y conforme a los principios de eficacia y eficiencia en la actuación administrativa; además de garantizar a la

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	10/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



Administración la mejor oferta económica de acuerdo con los criterios del artículo 145 de la LCSP, entendemos que debemos darla por válida.

Un caso similar fue resuelto por la Resolución nº 02/2012 del TACRC, si bien en este caso el valor 0 (cero) solo aparecía en el numerador de la fracción, concluyendo el Tribunal que, si un licitador ofrece cero para una determinada comisión, obtendrá la máxima puntuación para ese concepto valorable y determinará para el resto de licitadores la atribución de cero puntos:

El pliego de condiciones generales, en su cláusula 18.2.2, establece que "La valoración de las diferentes ofertas se efectuará de la siguiente forma: para cada precio y/o comisión ofertada la puntuación máxima establecida para dicho precio y/o comisión se otorgará a la oferta que ofrezca el menor precio y/o la menor comisión, otorgándose al resto de ofertas la puntuación que proporcionalmente corresponda en relación con la máxima puntuación y precio y/o comisión mínima.

Precio mínimo

*Fórmula: ----- x puntuación apartado
Precio oferta".*

Pues bien, visto el tenor literal de la cláusula transcrita, este Tribunal no comparte el criterio del órgano de contratación, para el cual, según el informe aportado en cumplimiento de lo establecido en el artículo 316.2 de la LCSP (art. 46.2 TRLCSP), "...resulta clara....la imposibilidad de aplicar la formula aritmética recogida en el pliego de condiciones toda vez que existen precios o comisiones con valor cero, y ello se debe a que al aplicar el valor cero al precio mínimo o comisión mínima en la fórmula, el resultado es infinito y no permite disponer de un valor numérico necesario para realizar la valoración de las ofertas económicas conforme a los criterios de valoración proporcional recogidos en los pliegos del concurso".

El sistema elegido para valorar las ofertas económicas implica atribuir la máxima puntuación establecida para cada precio y/o comisión al que ofrezca el menor precio y/o la menor comisión (sin necesidad de aplicar la fórmula), atribuyéndose al resto de ofertas la puntuación-resultante de aplicar la fórmula- que proporcionalmente corresponda en relación con la máxima puntuación y precio y/o comisión mínima. Es verdad que, si un licitador ofrece cero para un determinado precio y/o comisión, aparte de obtener la máxima puntuación para ese concepto valorable, determinará para el resto de licitadores la atribución de cero puntos en relación con dicho concepto como consecuencia de la fórmula establecida para puntuar proporcionalmente todas las ofertas distintas de la menor; pero ello no convierte en inaplicable la fórmula, tal como pretende el órgano de contratación. Simplemente, conduce a puntuar (proporcionalmente) con cero puntos

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udqlx/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	11/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



todas las ofertas que difieran de la que incorpora el valor cero con respecto al precio y/o comisión de que se trate. Cuestión distinta es el resultado comprobado de aplicar la citada fórmula, tras haber procedido a la apertura y examen de las ofertas económicas en el procedimiento objeto de este recurso.

Ello así, no considera este Tribunal que concurra el presupuesto contemplado en el artículo 139.4 de la LCSP (art. 155.4 TRLCSP), para efectuar el desistimiento cuya impugnación nos ocupa, debiendo, en consecuencia, retrotraerse las actuaciones al momento de acordarse el mismo y continuar el procedimiento de conformidad con lo establecido en el Pliego de Condiciones Generales rector de la adjudicación del contrato.

SEXTO: El tercer apartado del recurso hace referencia a la aceptación por el órgano de contratación de la justificación a las ofertas de dos licitadores, una vez que ambas habían incurrido en presunción de temeridad, al haber ofertado una comisión fija inferior al 4%.

Pero dado que lo que se impugna es el acuerdo de adjudicación, este tribunal solo analizará la oferta de la empresa que resultó adjudicataria (GESA MEDIACIÓN, S.L.U.), debiendo excluirse del objeto del recurso lo relativo a la otra empresa (WILLIS IBERIA CORREDURÍA DE SEGUROS Y REASEGUROS, S.A.).

El recurrente alega:

- La oferta de GESA presenta un mero desglose de costes directos e indirectos, pero no refleja por ningún lado el ahorro.
- Las aplicaciones informáticas que ofrece la adjudicataria no son exclusivas ni excepcionales.
- No se detallan la innovación y la originalidad de las soluciones propuestas para prestar el servicio.
- No ha justificado que la bajada de precio no redunde en un incumplimiento de las obligaciones sociales.

El informe del órgano de contratación se remite al informe de 14/07/2022 de la Responsable de la Unidad de Gestión Riesgos y Planificación sobre la justificación de las ofertas presentadas con presunción de anormalidad.

Dicho informe analiza pormenorizadamente la justificación de GESA MEDIACIÓN DE SEGUROS S.L.U. concluyendo que en su oferta presenta un desglose detallado y razonado de su oferta económica.

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	12/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



Como señala el adjudicatario en su escrito de alegaciones, es criterio reiterado del TACRC que "no es cometido de este Tribunal la revisión de los criterios técnicos empleados por el órgano de contratación para valorar la justificación de las ofertas anormales o desproporcionadas".

Así el TACRC, entre otras, en las resoluciones 310/2017, de 31 de marzo, 786/2014, de 24 de octubre, y 677/2014, de 17 de septiembre, afirmó que "la revisión de la apreciación del órgano de contratación acerca de la justificación de las ofertas incursas en presunción de temeridad incide directamente en la discrecionalidad técnica de la Administración y que, a tal respecto, es criterio de este Tribunal que la apreciación hecha por la entidad contratante del contenido de tales justificaciones en relación con el de las propias ofertas debe considerarse que responde a una valoración de elementos técnicos que en buena medida pueden ser apreciados en función de parámetros o de criterios cuyo control jurídico es limitado. Aun así, hay aspectos que, aun siendo difíciles de controlar jurídicamente por venir determinados por la aplicación de conceptos jurídicos indeterminados, pueden y deben ser revisados por el Tribunal".

Por ello, no le corresponde a este Tribunal revisar pormenorizadamente los criterios técnicos empleados en el informe de valoración, sino comprobar que dicho informe analiza todas las cuestiones debatidas en el recurso, que son respondidas cada una de ellas con criterios objetivos y que no se aprecia arbitrariedad o desviación de poder en su valoración.

Si bien el informe afirma que no se ha presentado ninguna justificación sobre "la innovación y originalidad de las soluciones propuestas, para suministrar los productos, prestar los servicios o ejecutar las obras" (art. 149.4.c LCSP), lo cierto es que de dicho informe se deduce que la justificación explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador, que es completa y se fundamenta en hipótesis o prácticas adecuadas desde el punto de vista técnico, jurídico y económico, tal y como exige el artículo 149.4 *in fine* de la LCSP.

No encontramos ninguna omisión relevante, ni ningún error patente, ni apreciamos arbitrariedad o desviación de poder en el informe de valoración de la justificación de viabilidad de la oferta cuestionada.

SÉPTIMO: El último motivo del recurso versa sobre la posibilidad de ofrecer fracciones de días dentro de la oferta relativa a la reducción de plazos.

Dentro de los criterios de cuantificación automática aparecían los siguientes:

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwz1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	13/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



- Reducción del plazo de dos meses para el estudio de los seguros y plan de seguros.
- Reducción del plazo de 15 días hábiles para remisión de informe de elaboración del pliego.
- Reducción del plazo de 5 días hábiles para remisión de informe de valoración de ofertas.
- Reducción del plazo de 15 días hábiles para remisión de otros informes.
- Reducción del plazo de 10 días hábiles para remisión de informes en supuestos de urgencia.

Y la recurrente ofreció 0,00069 días hábiles (equivalente a 59 segundos) en el plazo de remisión del informe del pliego; 0,0035 días hábiles (equivalente a 5 minutos) para el informe de valoración de ofertas; y 0,0035 días hábiles (equivalente a 5 minutos) para la remisión de otros informes.

El órgano de contratación valoró esta oferta con cero puntos, al entender que la reducción de plazos había de hacerse en días hábiles, sin que cupiera fracciones de día.

El PCA, en el apartado que reserva para presentar esta oferta señala "oferta un plazo de días hábiles", por lo que ha de entenderse que el plazo ha de indicarse en números naturales {1,2,3...}.

El artículo 3 del Código Civil indica que las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas. De acuerdo con una interpretación teleológica, el plazo ofrecido no puede entenderse en otros parámetros que en días completos, pues comprometerse a enviar un informe en 59 segundos (0,00069 días hábiles) o incluso en 5 minutos (0,0035 días hábiles) no parece en absoluto razonable; motivo suficiente para rechazar esta apartado del recurso.

Es cierto que, comprometiéndose el licitador a enviar los informes en un plazo inferior a un día, el órgano de contratación, manteniendo el mismo criterio antiformalista que adoptó para evaluar la oferta económica, podría haber hecho una interpretación más favorable al interés público, igualando la oferta de fracciones de un día al número natural uno (reducción del plazo a 1 día), pero aun en este supuesto, es decir, aun en el caso de que el recurrente hubiera obtenido la máxima puntuación en el apartado de reducción de plazos, no habría resultado adjudicatario.

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	14/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		



Por ello, por razones de economía, eficacia y eficiencia no aceptaremos el recurso en este apartado.

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha,

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso interpuesto por don Antonio Pérez Fernández en nombre y representación de MARSH, S.A. MEDIADORES DE SEGUROS contra la resolución de adjudicación nº 4447, de fecha 25/10/2022, dictada en el procedimiento SE 18/2022, para la contratación de los servicios de mediación de seguros privados para la Excm. Diputación Provincial de Granada.

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

TERCERO. Notificar la presente Resolución a todos los interesados en el procedimiento. Esta resolución es directamente ejecutiva y contra la misma sólo cabe 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 al de la recepción de la notificación de esta resolución, conforme a lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley de Contratos del Sector Público y en los artículos 10.1 k) y l) y 11.1.f) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

EL SECRETARIO SUPLENTE

Fdo. Pablo Córdoba Belbel

Código Seguro De Verificación	Rwy+Udq1x/u0pwwZ1B326w==	Estado	Fecha y hora
Firmado Por	Pablo Córdoba Belbel	Firmado	08/02/2023 08:40:31
Observaciones		Página	15/15
Url De Verificación	https://moad.dipgra.es/moad/verifirma-moad/		

