Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL GENERAL (Sala Sexta)

de 29 de octubre de 2015 *

«Contratos públicos de servicios — Procedimiento de licitación — Prestación de servicios de seguro de bienes y de personas — Desestimación de la oferta de un licitador — Adjudicación del contrato a otro licitador — Igualdad de trato — Violación suficientemente caracterizada de una norma jurídica que concede derechos a los particulares — Responsabilidad extracontractual — Pérdida de oportunidades — Sentencia interlocutoria»

En el asunto T-199/14,

Vanbreda Risk & Benefits, con domicilio social en Amberes (Bélgica), representada inicialmente por M[es] P. Teerlinck y P. de Bandt, y posteriormente por M[es] P. Teerlinck, P. de Bandt y M. Gherghinaru, abogados,

parte demandante,

contra

Comisión Europea, representada por la Sra. S. Delaude y el Sr. L. Cappelletti, en calidad de agentes,

parte demandada,

que tiene por objeto, por una parte, un recurso de anulación de la Decisión de 30 de enero de 2014 mediante la que la Comisión desestimó la oferta de la demandante por el lote nº 1 en el marco de la licitación OIB.DR.2/PO/2013/062/591, relativa al seguro de bienes y de personas (DO 2013/S 155-269617), y adjudicó dicho lote a otra sociedad y, por otra parte, una reclamación de daños y perjuicios,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Sexta),

integrado por el Sr. S. Frimodt Nielsen, Presidente, y los Sres. F. Dehousse (Ponente) y A.M. Collins, Jueces;

Secretario: Sra. S. Bukšek-Tomac, administradora;

celebrada la vista el 3 de junio de 2015;

dicta la siguiente

* Lengua de procedimiento: francés.

Sentencia

Antecedentes del litigio

1 El 10 de agosto de 2013, la Comisión Europea publicó, en el Suplemento al *Diario Oficial de la Unión Europea* (DO 2013, S 155-269617), una licitación con la referencia OIB.DR.2/PO/2013/062/591, relativa a un contrato público de seguros de bienes y de personas, dividido en cuatro lotes.

2 El lote nº 1, que es el único controvertido en el presente recurso, se refería a la cobertura de seguros — a partir del 1 de marzo de 2014— con respecto a inmuebles y a su contenido, a nombre de la Comisión y de otras instituciones y organismos de la Unión Europea.

3 Los documentos de la convocatoria de licitación incluían, en lo referente al lote nº 1, además del anuncio de licitación, un pliego de condiciones que incluía la invitación a presentar ofertas a la que se adjuntaban el pliego de especificaciones técnicas (anexo I), la lista de los edificios (anexo I.1), las estadísticas de siniestralidad (anexo I.2), el informe de presentación de oferta financiera (anexo II), el proyecto de contrato de servicios (anexo III) y el «Cuestionario "Identificación — Exclusión — Selección"» (anexo IV) (en lo sucesivo, «Cuestionario IES»).

4 La licitación especificaba que se trata de un procedimiento abierto con adjudicación del contrato mediante selección de la oferta que presentara el menor precio entre las ofertas admisibles y conformes; artículo 3.4.3 de la invitación a presentar ofertas; punto 12 del pliego de especificaciones técnicas.

5 En caso de que varios aseguradores estuvieran implicados en la ejecución del contrato, se abordaba la cuestión de la responsabilidad solidaria en los siguientes términos.

6 El anuncio de licitación establecía, en caso de adjudicación del contrato a una agrupación de operadores económicos, que todos los miembros de dicha agrupación debían tener una «responsabilidad [...] solidaria en la ejecución del contrato» (sección III.1.3 del anuncio de licitación).

7 El artículo 5.1 del pliego de especificaciones técnicas establecía lo siguiente:

«En caso de presentación de una oferta por parte de varios aseguradores solidarios actuando en forma de consorcio o por parte de varios aseguradores actuando en forma de consorcio y representados por un asegurador principal solidario, en caso de adjudicación, el contrato será firmado por cada uno de los aseguradores. En tal supuesto, el licitador garantizará que el órgano de contratación esté plenamente asegurado (cobertura al 100 %) sin interrupción durante toda la vigencia del contrato [...]

En caso de que varios aseguradores solidarios, actuando en forma de consorcio y representado(s) por un corredor, presenten una oferta, en caso de adjudicación, el contrato será firmado conjuntamente por cada asegurador y por el corredor. En tal supuesto, el o los aseguradores se comprometen igualmente a garantizar que el órgano de contratación esté plenamente asegurado (cobertura al 100 %) sin interrupción durante toda la vigencia del contrato [...]»

8 En el proyecto de contrato de servicios, la parte dedicada a la identificación de los firmantes del contrato venía seguida de la siguiente mención: «Las partes antes mencionadas y en lo sucesivo denominadas conjuntamente "el contratante" son [...] responsables solidarias ante el órgano de contratación de la ejecución del presente contrato.»

9 La invitación a presentar ofertas establecía que todas las ofertas debían venir acompañadas del cuestionario IES debidamente completado por el licitador (punto 2.1.2, octavo guion, de la invitación a presentar ofertas). Dicho cuestionario IES distinguía, en su sección 1 (Formulario de identificación del licitador) entre si el licitador actuaba «en calidad de miembro [de una] agrupación» o como «licitador único».

10 El cuestionario IES incluía, en su sección 3, un «cuestionario relativo a las ofertas conjuntas», que «[sólo se debía] responder si la oferta [era] una oferta conjunta».

11 La pregunta 5 y la sub-pregunta 5.1 de este último cuestionario establecían que, «en el supuesto de una oferta conjunta, [se debía proporcionar] un Acuerdo/Poder establecido de conformidad [con un] modelo que se adjunta a la presente, firmado por los representantes legales de todos los participantes en la oferta conjunta [y] que, en particular[, r]econociera la responsabilidad solidaria de todos los participantes en la oferta conjunta respecto de la ejecución del contrato».

12 Este Acuerdo/Poder establecía que, «en su calidad de co-signatarios del Contrato, todos los miembros de la agrupación serán responsables solidarios ante el órgano de contratación de la ejecución del Contrato». Añadía que todos estos miembros «respetar[ían] las condiciones del Contrato y velarían por la correcta ejecución de sus partes respectivas de los servicios tal como se establecían en el pliego de condiciones y la oferta del contratante».

13 El 31 de octubre de 2013, tras la apertura de las ofertas, la comisión de apertura constató la recepción de dos ofertas para el lote nº 1. Una procedía de la demandante, Vanbreda Risk & Benefits, y la otra de la sociedad Marsh.

14 Mediante escrito de 8 de noviembre de 2013, la demandante llamó la atención de la Comisión sobre la importancia, a los efectos de la valoración de la conformidad de una oferta, «de los documentos firmados de los que se desprende que, en caso de presentación de ofertas con varios aseguradores, estos mismos aseguradores se comprometan a soportar una responsabilidad solidaria sin ninguna limitación». En efecto, según la experiencia de la demandante, AIG Europe Limited (en lo sucesivo, «AIG»), que participaba en el consorcio de Marsh, se negaba por principio a obligarse solidariamente y por lo tanto era casi seguro que la oferta de este último no podría cumplir los requisitos de fondo y de forma del pliego de condiciones.

15 Mediante escrito de 4 de diciembre de 2013, la Comisión respondió sobre este punto señalando que no podía proporcionar información, dado que la evaluación de las ofertas se encontraba todavía en curso.

16 En su acta de evaluación de las ofertas de 13 de enero de 2014, el comité de evaluación de las ofertas decidió que las ofertas de la demandante y de Marsh se cumplían los criterios requeridos para la valoración financiera y constató que la oferta de Marsh se clasificaba en primer lugar, con un precio anual de 771 076,03 euros, y la oferta de la demandante en segundo lugar, con un precio anual de 935 573,58 euros. De este modo el comité de evaluación decidió proponer la adjudicación del lote nº 1 a Marsh.

17 Mediante Decisión de 28 de enero de 2014, la Comisión resolvió adjudicar la licitación a Marsh.

18 Mediante escrito de 30 de enero de 2014 (en lo sucesivo, «Decisión impugnada»), la Comisión informó a la demandante de que su oferta para el lote nº 1 no había sido aceptada porque no proponía el precio más bajo.

19 Mediante correo electrónico de 31 de enero de 2014 y carta de 3 de febrero de 2014, la demandante solicitó a la Comisión tener acceso al informe de adjudicación completo y que se le enviara copia de los documentos firmados de los que se desprendía que, en caso de presentación de ofertas con varios

aseguradores, estos se comprometían a soportar una responsabilidad solidaria sin limitación alguna, de conformidad con el pliego de condiciones. La demandante mencionaba que dicho requisito figuraba en la página 8 del anexo IV a la invitación a presentar ofertas.

20 Mediante escrito de 7 de febrero de 2014, la demandante reiteró su solicitud, indicando que temía que la oferta de Marsh no fuera conforme al pliego de condiciones, debido a que al menos un participante en dicha oferta no habría firmado el modelo de Acuerdo/Poder exigido. La demandante indicaba que se trataba de un elemento esencial del contrato y que ella misma había depositado una oferta que recurría a una estructura de seguro totalmente conforme con el pliego de condiciones, incluido este punto esencial de la solidaridad. Según la demandante, sólo podían considerarse conformes las ofertas en las que sólo figurara un asegurador (que cubriera el riesgo al 100 %) y aquéllas en las que figuraran varios aseguradores que se hubieran declarado mutuamente solidarios al enviar la oferta. La demandante instó a la Comisión a revisar su decisión de adjudicación de la licitación a Marsh en función de este elemento y a suspender la firma del contrato.

21 Mediante escrito de 7 de febrero de 2014, la Comisión respondió al correo electrónico de 31 de enero de 2014 indicando que, con arreglo a la normativa, sólo podía proporcionar a la demandante información referente a «las características y las ventajas relativas de la oferta seleccionada así como el nombre del adjudicatario de la licitación». En este contexto, la Comisión indicó que el lote nº 1 se había adjudicado a la oferta conforme que presentaba el precio más bajo, esto es, la oferta presentada por Marsh.

22 Mediante escrito de 11 de febrero de 2014, la demandante criticó esta respuesta, que en su opinión no respondía a las cuestiones planteadas, y reiteró su solicitud de acceso a la información ya solicitada en sus cartas anteriores.

23 Mediante escrito y correo electrónico de 21 de febrero de 2014, la demandante expresó su certeza de que, desde la fecha de presentación de las ofertas, la Comisión no disponía del Acuerdo/Poder de cada uno de los aseguradores que participaba en la oferta de Marsh, lo que suponía que dicha oferta no era conforme y debía ser desestimada. La demandante instó a la Comisión a revisar su decisión de adjudicación y a suspender la firma del contrato con Marsh.

24 Mediante carta de la misma fecha, la Comisión respondió que los aspectos que habían causado la inquietud de la demandante habían sido debidamente analizados durante toda la fase de evaluación de las ofertas, que se había comprobado que dichas ofertas eran conformes y que, por consiguiente, la licitación había sido adjudicada a la oferta que presentaba el precio más bajo. La Comisión no entregó a la demandante ninguno de los documentos solicitados.

25 Tras dos nuevos correos electrónicos de los días 25 y 28 de febrero de 2014, el 14 de marzo de 2014 la demandante presentó ante la Comisión una solicitud de acceso a los documentos basada en el Reglamento nº 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 2001, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión (DO L 145, p. 331).

Procedimiento y nuevos hechos surgidos en el curso del proceso

26 Mediante escritos depositados en la Secretaría del Tribunal el 28 de marzo de 2014, la demandante interpuso el presente recurso de anulación de la Decisión impugnada y de indemnización, así como una demanda de medidas provisionales para obtener la suspensión de la ejecución de la Decisión impugnada y la entrega de documentos por parte de la Comisión.

27 Mediante auto de 3 de abril de 2014 dictado en el marco del recurso de medidas provisionales, el Presidente del Tribunal ordenó la suspensión de la ejecución de la Decisión impugnada y del contrato celebrado con Marsh y los aseguradores, y ordenó que se presentaran los documentos en el procedimiento de medidas provisionales.

28 Mediante auto de 10 de abril de 2014 dictado a raíz de las observaciones de la Comisión en el marco del recurso de medidas provisionales, el Presidente del Tribunal anuló, con efectos retroactivos al 3 de abril de 2014, el punto del fallo del auto de 3 de abril de 2014 relativo a la suspensión de la ejecución de la Decisión impugnada y del contrato celebrado con Marsh y los aseguradores.

29 Mediante auto de 30 de julio de 2014, Vanbreda/Comisión (T-199/14, no publicado en la Recopilación), dictado en el presente recurso, el Tribunal ordenó a la Comisión que presentara determinados documentos que, según ésta, incluían elementos confidenciales, e indicó que, en aplicación del artículo 67, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal de 2 de mayo de 1991, en esta fase no se transmitirían dichos documentos a la demandante.

30 Una vez que la Comisión presentó los documentos solicitados mediante escrito de 8 de agosto de 2014, el Tribunal, mediante una diligencia de ordenación del procedimiento dirigida a la Comisión el 11 de septiembre de 2014, solicitó a ésta que presentara versiones de algunos de dichos documentos identificando precisamente, oscureciéndolas, las partes que consideraba confidenciales.

31 La Comisión dio cumplimiento a dicho requerimiento mediante escrito de 29 de septiembre de 2014.

32 Dado que la demandante había indicado que no tenía objeción a la solicitud de confidencialidad de la Comisión, el Tribunal retiró de los autos los documentos confidenciales presentados como adjuntos a la carta de 8 de agosto de 2014.

33 Mediante un auto sobre medidas provisionales de 4 de diciembre de 2014, Vanbreda Risk & Benefits/Comisión [T-199/14 R, Rec (Extractos), EU:T:2014:1024], el Presidente del Tribunal ordenó la suspensión de la Decisión impugnada en lo referente a la adjudicación del lote nº 1 (punto 1 del fallo), señaló que los efectos de dicha Decisión se mantendrían hasta la expiración del plazo para interponer recurso de casación contra el mismo auto (punto 2 del fallo) —es decir, hasta el 16 de febrero de 2015 a medianoche— y reservó la decisión sobre las costas.

34 La demandante solicita al Tribunal que:

— Anule la Decisión impugnada mediante la que la Comisión resolvió no aceptar la oferta de la demandante para el lote nº 1 y adjudicar dicho lote a Marsh.

— Declare la responsabilidad extracontractual de la Unión y la condene a pagar a la demandante la cantidad de 1 000 000 de euros en concepto de indemnización por la pérdida de la oportunidad de obtener la licitación, por la pérdida de referencias y por el perjuicio moral sufrido.

— En todo caso, condene en costas a la Comisión, incluyendo los honorarios de abogados fijados provisionalmente en 50 000 euros.

35 La Comisión solicita al Tribunal que:

— Desestime el recurso de anulación.

— Desestime el recurso de indemnización.

— Condene a la demandante a pagar las costas del presente procedimiento y del procedimiento de medidas provisionales.

36 A raíz del auto Vanbreda Risk & Benefits/Comisión, citado en el apartado 33 *supra* (EU:T:2014:1024), por una parte, la Comisión inició un procedimiento negociado de licitación, sobre la base del artículo 134, apartado 1, letra c), del Reglamento Delegado (UE) nº 1268/2012 de la Comisión, de 29 de octubre de 2012, sobre las normas de desarrollo del Reglamento (UE, Euratom) nº 966/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre las normas financieras aplicables al presupuesto general de la Unión (DO L 362, p. 1; en lo sucesivo, «Reglamento de Ejecución»), con el fin de celebrar un contrato de seguro que pudiera entrar en vigor desde el 17 de febrero de 2015 a las cero horas. La Comisión, por otra parte, interpuso un recurso de casación (C-35/15 P) contra dicho auto.

37 Mediante escrito de 13 de febrero de 2015, la Comisión informó a Marsh de la suspensión del contrato en curso a partir del 16 de febrero de 2015 a medianoche.

38 La Comisión recibió una única oferta en el marco del procedimiento negociado, procedente de la demandante en agrupación con el asegurador AIG. Ésta seleccionó dicha oferta y firmó el contrato de seguro resultante de tal procedimiento, que entró en vigor el 17 de febrero de 2015 a las cero horas.

39 Mediante auto de 23 de abril de 2015, Comisión/Vanbreda Risk & Benefits [C-35/15 P(R), Rec, EU:C:2015:275], el Vicepresidente del Tribunal de Justicia anuló los apartados 1 y 2 del fallo del auto Vanbreda Risk & Benefits/Comisión, citado en el apartado 33 *supra* (EU:T:2014:1024), por considerar que el Presidente del Tribunal General había incurrido en un error de Derecho al declarar aplicable sin limitación temporal la flexibilización, justificada en materia de contratos públicos, del requisito jurisprudencial de la concesión de medidas provisionales relativa a la urgencia (auto Comisión/Vanbreda Risk & Benefits, antes citado, EU:C:2015:275, apartado 57). Pronunciándose sobre la solicitud de medidas provisionales presentada por la demandante, el Vicepresidente del Tribunal de Justicia la desestimó por los mismos motivos (auto Comisión/Vanbreda Risk & Benefits, antes citado, EU:C:2015:275, apartado 61).

Fundamentos de Derecho

Sobre la demanda de anulación

40 La demandante alega un motivo de anulación único dividido en tres partes, basadas, en primer lugar, en la vulneración del principio de igualdad de trato entre los licitadores, de los artículos 111 y 113 del Reglamento (UE, Euratom) nº 966/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de octubre de 2012, sobre las normas financieras aplicables al presupuesto general de la Unión y por el que se deroga el Reglamento (CE, Euratom) nº 1605/2002 del Consejo (DO L 298, p. 1; en lo sucesivo, «Reglamento Financiero»), de los artículos 146, 149 y 158 del Reglamento de Ejecución así como del pliego de condiciones, en segundo lugar, en la vulneración del principio de igualdad de trato y, en tercer lugar, en la vulneración del principio de transparencia.

Sobre la primera parte del motivo, basada en la vulneración del principio de igualdad de trato entre los licitadores, del artículo 111, apartado 5, y del artículo 113, apartado 1, del Reglamento Financiero, del artículo 146, apartados 1 y 2, del artículo 149, apartado 1, y del artículo 158, apartados 1 y 3, del Reglamento de Ejecución, así como del pliego de condiciones

41 La demandante alega que la oferta de Marsh no era conforme a los requisitos del pliego de condiciones. En efecto, la demandante entiende que los aseguradores que participaban en dicha oferta no se obligaban solidariamente a la ejecución de la licitación y, por consiguiente, no habían firmado el Acuerdo/Poder exigido en el pliego de condiciones.

42 Sin embargo, la solidaridad era un requisito esencial del contrato público en el presente asunto y dicho requisito tenía influencia sobre el precio de la oferta. En efecto, aunque varios aseguradores pueden elegir agruparse para cubrir, cada uno respecto de su obligación respectiva, un riesgo de la importancia del contrato de que se trata, dicha solución no garantizaría que un siniestro total fuera pagado íntegramente. Es por este motivo que, en el caso de autos, la Comisión impuso la solidaridad en el pliego de condiciones, lo que constituye una solución factible, pero que supone un coste adicional importante.

43 La demandante entiende que, al permitir a Marsh que propusiera una oferta conjunta con un consorcio de aseguradores que no estaban obligados solidariamente a la ejecución del contrato, la Comisión permitió a dicho operador ofrecer un precio mucho más bajo.

44 Según la demandante, al actuar de este modo, la Comisión vulneró el principio de igualdad de trato, el artículo 111, apartado 5, y el artículo 113, apartado 1, del Reglamento Financiero, el artículo 146, apartados 1 y 2, y el artículo 158, apartados 1 y 3, del Reglamento de Ejecución, así como el pliego de condiciones. A su juicio, al adjudicar finalmente la licitación a Marsh, la Comisión también infringió el artículo 149, apartado 1, del Reglamento de Ejecución.

45 En el escrito de réplica, la demandante indica que tuvo conocimiento de nuevos elementos tras leer el escrito de contestación a la demanda y los documentos no confidenciales presentados por la Comisión. Según la demandante, de esos nuevos elementos se desprende que en realidad Marsh presentó su oferta en calidad de corredor licitador único y que la Comisión y Marsh habían mantenido una abundante correspondencia, tras la apertura de las ofertas, acerca de la exigencia de solidaridad. La demandante afirma que la Comisión no le informó de estos hechos a la demandante en ningún momento, a pesar de sus reiteradas preguntas. Por lo tanto, la demandante considera que puede basarse en esos nuevos elementos.

46 En estas circunstancias, la demandante alega que la participación de Marsh como licitador único es manifiestamente ilegal y contraria al pliego de condiciones. Además, a su entender, la Comisión, al contrario de lo que afirmaba, trató la oferta de Marsh como una oferta conjunta. Por último, a juicio de la demandante, en la medida en que la oferta de Marsh sólo podía ser una oferta conjunta, ésta debería haber incluido el Acuerdo/Poder exigido en el anexo IV de la invitación a presentar ofertas.

47 La Comisión cuestiona la postura de la demandante, que, a su juicio, se basa en tres hipótesis incorrectas: en primer lugar, la hipótesis de que la oferta de Marsh se presentó en nombre de una agrupación o de un consorcio; en segundo lugar, la hipótesis de que dicha oferta no incluía el modelo de Acuerdo/Poder, vulnerando así el pliego de condiciones; en tercer lugar, la hipótesis de que los aseguradores propuestos por Marsh no se habían obligado solidariamente a la ejecución del contrato, hipótesis que, según la Comisión, resulta de una interpretación errónea del pliego de condiciones y del desconocimiento de la oferta real de Marsh, así como del desarrollo del procedimiento de licitación.

48 En cuanto a la primera hipótesis, la Comisión señala que Marsh presentó su oferta como corredor licitador único y no como miembro o líder de una agrupación y que, de forma coherente, se le adjudicó la licitación a Marsh como licitador único. Considera que ninguna disposición del pliego de condiciones impedía que un corredor, actuando como licitador único, presentara una oferta para el lote nº 1 de la licitación.

49 En lo referente a la segunda hipótesis, la Comisión señala que las disposiciones del pliego de condiciones relativas a las ofertas conjuntas, incluido el modelo de Acuerdo/Poder previsto por el cuestionario IES, no son aplicables en caso de ofertas presentadas por un licitador único. Por lo tanto, la Comisión entiende que Marsh no tenía la obligación de incluir en su oferta el Acuerdo/Poder firmado como se establecía para las ofertas conjuntas. Según la Comisión, lo que adjuntó Marsh a su oferta eran los poderes recibidos de varios aseguradores para la ejecución del contrato.

50 En cuanto a la tercera hipótesis, la Comisión sostiene que verificó debidamente, como, en su opinión, se desprende de la correspondencia intercambiada con Marsh entre la apertura de las ofertas y la adjudicación de la licitación, que la oferta de Marsh cumpliera plenamente todas las obligaciones derivadas del pliego de condiciones, incluyendo la del punto 5.1 del pliego de especificaciones técnicas referente a garantizar que el órgano de contratación estuviera plenamente asegurado (cobertura al 100 %) sin interrupción durante toda la vigencia del contrato y la derivada del proyecto de contrato relativa a una obligación solidaria de los firmantes. En efecto, a juicio de la Comisión, dado que el objeto del lote nº 1 de la licitación era un contrato directo de seguro para los inmuebles del órgano de contratación, el pliego de especificaciones técnicas preveía específicamente que, independientemente de las modalidades de presentación de las ofertas, cada asegurador implicado en la ejecución del contrato debía necesariamente firmarlo de forma solidaria con los otros posibles aseguradores o el corredor, con el fin de garantizar una cobertura continua al 100 % del órgano de contratación.

51 Según la Comisión, las alegaciones de la demandante relativas a las diferencias de precio, dependiendo de la existencia o no de solidaridad son, por tanto, improcedentes. En efecto, la Comisión considera que el contrato firmado contiene efectivamente la cláusula de solidaridad de los firmantes, que la cláusula estaba prevista desde el inicio, que la oferta de Marsh tenía, por consiguiente, que tener en consideración necesariamente los costes y riesgos inherentes a dicha cláusula y que el precio de la oferta no fue modificado en ningún momento o cuestionado por Marsh.

52 La Comisión alega que Marsh presentó su oferta en calidad de licitador único y que por lo tanto no se trataba de una oferta conjunta. Por lo consiguiente, la oferta de Marsh fue tratada como procedente de un licitador único. Afirma que en el momento de la apertura de las ofertas, la Comisión no comunicó el nombre de los aseguradores que figuraban en la oferta de Marsh. Según la Comisión, las ofertas se analizaron sobre la base de criterios de exclusión y de selección establecidos en el anuncio de licitación y con arreglo al procedimiento previsto. La Comisión sostiene que, dado que la oferta de Marsh provenía de un licitador único, verificó debidamente que Marsh cumpliera por sí sola los criterios de selección.

53 En el escrito de dúplica, la Comisión, con respecto a la alegación formulada en el escrito de réplica según el cual la participación de Marsh en calidad de licitador único era manifiestamente ilegal, alega que se basa en una interpretación restrictiva y errónea del pliego de condiciones y en una interpretación errónea del Derecho belga.

54 La Comisión afirma que, si bien una lectura restrictiva del pliego de condiciones habría debido conducir a la desestimación de las dos ofertas, ella prefirió una lectura menos restrictiva, no limitándose a considerar la forma jurídica en que estaban estructuradas las relaciones corredor/asegurador(es), con tal de que las ofertas garantizaran el cumplimiento del contrato. Por lo tanto, la Comisión consideró que tanto los aseguradores como los corredores podían participar en la licitación y que nada impedía a un corredor concurrir en calidad de licitador único. En cualquier caso, según la Comisión, el objeto del contrato era la celebración de un contrato directo de seguro que debía firmar cada uno de los aseguradores, lo que por lo demás se hizo en el contrato finalmente firmado.

55 En lo referente a la interpretación del Derecho belga, la Comisión considera que la demandante aplica erróneamente las disposiciones de dicho Derecho en el presente asunto. A su entender, Marsh no pretendió en ningún momento firmar sola el contrato de seguro y la Comisión nunca se planteó que fuera así. Según la Comisión, la demandante parece querer sostener, falsamente, que debido a que Marsh se había presentado como licitador único, ésta se había presentado como asegurador que quería firmar el contrato solo. La Comisión entiende que no tenía ningún motivo para considerar que la oferta de Marsh fuera ilegal. Considera que dicha oferta no era ilegal debido a que un corredor no pudiera justificar un mínimo de 100 000 m^2 asegurados. En efecto, según la Comisión, la información exigida no excluía tener en cuenta la conclusión de pólizas de seguros que implicaran un mínimo de 100 000 m^2 asegurados, para las compañías de seguros, y la prestación de servicios de corretaje que implicaran un mínimo de 100 000 m^2 asegurados, para los corredores. Por último, la Comisión

entiende que era lógico que sólo se verificara la capacidad financiera y económica de Marsh, al tratarse de un licitador único. En efecto, a su entender, era Marsh quien, en calidad de tal, garantizaba la viabilidad financiera de su oferta. Por lo demás era el mismo enfoque que se había seguido respecto de la demandante en el anterior contrato de seguro. En cualquier caso, para evitar que la Comisión no estuviera en una relación contractual directa con los aseguradores, el pliego de condiciones exigía que los aseguradores firmaran el contrato de seguro.

56 En lo tocante al supuesto tratamiento de la oferta de Marsh como una oferta conjunta, la Comisión considera que esa alegación es ilógica y errónea. En su opinión se ha demostrado que Marsh presentó su oferta como licitador único, que la Comisión examinó los criterios de exclusión y de selección sobre la base de esta premisa y que adjudicó el contrato a dicho licitador único. La Comisión no entiende cómo la demandante puede pretender que ella trató la oferta de Marsh como una oferta conjunta. A mayor abundamiento, la Comisión afirma que los elementos invocados por la demandante no prueban lo contrario.

57 En cuanto a la alegación según la cual la oferta de Marsh debería haber incluido el modelo de Acuerdo/Poder exigido en caso de oferta conjunta, la Comisión mantiene que la oferta de Marsh no necesitaba incluir el Acuerdo/Poder firmado, ya que procedía de un licitador único.

– Sobre la admisibilidad de determinadas alegaciones formuladas en el escrito de réplica

58 Sin plantear expresamente una excepción de inadmisibilidad, la Comisión considera no obstante que, a resultas de la prueba aportada por la Comisión en el sentido de que el contrato firmado el 27 de febrero de 2014 con Marsh y los aseguradores efectivamente estipulaba la responsabilidad solidaria de los aseguradores, las alegaciones formuladas por la demandante en el escrito de réplica van más allá del motivo único inicial tal como se define en el recurso, a saber, un motivo relativo al «requisito de la solidaridad previsto en el pliego de condiciones en caso de oferta conjunta con un consorcio de aseguradores».

59 Cabe señalar que, en el escrito de réplica, la demandante formuló algunas nuevas alegaciones relativas, esencialmente, a la ilegalidad de la participación de Marsh en calidad de licitador único y a la ilegalidad de la consideración de dicha oferta por la Comisión como una oferta conjunta.

60 Sin embargo, tal como correctamente alega la demandante en el escrito de réplica y sin que por otro lado la Comisión oponga a ello ninguna refutación detallada en el escrito de dúplica, esas nuevas alegaciones derivan de información de la que la demandante sólo ha tenido conocimiento tras leer el escrito de contestación a la demanda y los documentos presentados por la Comisión a solicitud del Tribunal.

61 De este modo, sólo a través del escrito de contestación a la demanda la demandante averiguó que Marsh había participado en la licitación no mediante una oferta conjunta de Marsh y de seis aseguradores, sino en calidad de corredor licitador único proponiendo a seis aseguradores. La demandante únicamente tuvo conocimiento de las comunicaciones que se produjeron, con posterioridad a la apertura de las ofertas, entre la Comisión y Marsh, y después entre la Comisión, Marsh y AIG sobre la cuestión de la solidaridad, tras leer los documentos presentados por la Comisión el 29 de septiembre de 2014 (véase el apartado 31 *anterior*).

62 Por consiguiente, en la medida en que pueda interpretarse que las consideraciones de la Comisión suponen una excepción de inadmisibilidad, con arreglo al artículo 84, apartado 1, del Reglamento de Procedimiento del Tribunal, contra las nuevas alegaciones presentadas por la demandante en el escrito de réplica, dicha excepción de inadmisibilidad debe considerarse infundada.

– Sobre la ilegalidad de la participación de Marsh en la licitación en calidad de corredor licitador único

63 Por una parte, con arreglo al artículo 102, apartado 1, del Reglamento Financiero, todos los contratos públicos financiados total o parcialmente por el presupuesto de la Unión respetarán el principio de igualdad de trato y, en virtud del artículo 146, apartado 1, del Reglamento de Ejecución, los órganos de contratación establecerán criterios de selección claros y no discriminatorios. Por otra parte, con arreglo al artículo 102, apartado 2, del Reglamento Financiero, todo procedimiento de contratación pública deberán basarse en la mayor concurrencia posible y, según el artículo 111, apartados 1, 4 y 5, del mismo Reglamento, las modalidades de presentación de las ofertas deberán garantizar una competencia efectiva, las ofertas que la comisión de apertura declare no conformes serán desestimadas y las ofertas que dicha comisión declare conformes con los requisitos exigidos serán evaluadas sobre la base de criterios definidos en los documentos de la convocatoria de licitación. Por último, el artículo 113, apartado 1, del mismo Reglamento dispone que el ordenador competente designará al adjudicatario del contrato, ateniéndose a los criterios de selección y adjudicación previamente definidos en los documentos de la convocatoria de licitación y a las normas de contratación pública.

64 El principio de igualdad de trato de los licitadores, cuyo objetivo es favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una contratación pública, impone que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades al formular los términos de sus ofertas e implica, por tanto, que éstas estén sometidas a las mismas condiciones para todos los competidores (sentencias de 12 de diciembre de 2002, Universale-Bau y otros, C-470/99, Rec, EU:C:2002:746, apartado 93, y de 12 de marzo de 2008, Evropaïki Dynamiki/Comisión, T-345/03, Rec, EU:T:2008:67, apartado 143).

65 Por lo tanto, los licitadores deben hallarse en pie de igualdad tanto en el momento de preparar sus ofertas como al ser valoradas éstas por la entidad adjudicadora (véase, en este sentido, la sentencia de 18 de octubre de 2001, SIAC Construction, C-19/00, Rec, EU:C:2001:553, apartado 34 y jurisprudencia citada). La entidad adjudicadora deberá velar en cada fase del procedimiento por el respeto de la igualdad de trato y, en consecuencia, por la igualdad de oportunidades de todos los licitadores (véanse, en este sentido, las sentencias de 29 de abril de 2004, Comisión/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Rec, EU:C:2004:236, apartado 108; de 24 de febrero de 2000, ADT Projekt/Comisión, T-145/98, Rec, EU:T:2000:54, apartado 164; de 17 de marzo de 2005, AFCon Management Consultants y otros/Comisión, T-160/03, Rec, EU:T:2005:107, apartado 75, y de 22 de mayo de 2012, Evropaïki Dynamiki/Comisión, T-17/09, EU:T:2012:243, apartado 65).

66 Se debe examinar la primera parte del motivo único de anulación, basado en la ilegalidad de la participación de Marsh en la licitación como corredor licitador único, a la luz de las consideraciones precedentes.

67 En lo referente a la posibilidad de que un corredor participe en ésta en calidad de licitador único, habida cuenta de los términos de la licitación en cuestión, dichos términos parecen contradecir tal posibilidad.

68 En primer lugar, el término «corredor» aparece efectivamente en determinados pasajes de la licitación (en la sección III.2.3 del anuncio de licitación relativa a la capacidad técnica, en el anexo de la invitación a presentar ofertas relativo al pliego de especificaciones técnicas como condición de participación y en las rúbricas relativas a la información de autorización de prestación). Sin embargo, dichos pasajes son como mínimo comunes a las ofertas presentadas por un licitador único y a las ofertas conjuntas.

69 Más allá de las menciones en dichos pasajes comunes a las ofertas presentadas por un licitador único y a las ofertas conjuntas, el término «corredor» sólo se utiliza expresamente en el contexto de ofertas conjuntas (en el artículo 5.1 del pliego de especificaciones técnicas, relativo a la firma del contrato de seguro, en el cuestionario referente a las ofertas conjuntas en el anexo IV de la invitación a presentar ofertas y en el modelo de Acuerdo/Poder en el mismo anexo).

70 Por lo tanto, aunque los términos de la licitación relativos a las ofertas presentadas por un licitador único no excluyen expresamente el término «corredor», tampoco lo prevén. La presencia de este término en las partes de la licitación comunes a las ofertas presentadas por un licitador único y a las ofertas conjuntas parece más fácil de explicar por el hecho de que esté explícitamente previsto que el corredor sea licitador en el marco de una oferta conjunta que por el hecho de que pueda ser licitador único.

71 En segundo lugar, es razonable cuestionar la afirmación de la Comisión, según la cual ninguna disposición del pliego de condiciones impide que un corredor presente una oferta para el lote nº 1 en calidad de licitador único.

72 Ante todo, del primer guion del punto 5 de la invitación a presentar ofertas, titulado «Seguimiento dado a la presentación de las ofertas», se desprende que «la presente invitación a licitar no constituye ningún compromiso por parte de la Comisión» y que «[é]ste no nace hasta la firma del contrato con el adjudicatario seleccionado». De la misma forma, la mención «en caso de que el contrato no pudiera ser celebrado con el adjudicatario» figura en el primer apartado de la tercera página de la Decisión impugnada.

73 En el presente asunto, tal como se desprende de los autos y de las afirmaciones de la propia Comisión, el «adjudicatario» seleccionado es únicamente Marsh, excluyendo a cualquier otra persona.

74 Ahora bien, como señala la propia Comisión en sus comunicaciones con Marsh fechadas los días 18 de diciembre de 2013 y 12 de febrero de 2014, un corredor no puede ser el único firmante del contrato de servicios controvertidos.

75 En segundo lugar, según el artículo 5.1 del pliego de especificaciones técnicas, en el caso de que el contrato debiera ser firmado por varios aseguradores solidarios, sólo se establecen tres supuestos de presentación de ofertas, de los cuales sólo uno prevé la presencia de un corredor. Ahora bien, esta última situación se describe en el sentido de que corresponde a los «casos en que varios aseguradores solidarios, actuando en forma de consorcio y representado(s) por un corredor, presenten una oferta». Por tanto, sólo se contempla la presencia de un corredor en caso de ofertas conjuntas.

76 Con respecto a lo anterior, procede concluir que, contrariamente a la argumentación de la Comisión, del análisis de los términos del pliego de condiciones se desprende que no sólo no se contempla la situación en la que un corredor presente una oferta en calidad de licitador único, sino que dicha situación puede incluso considerarse excluida.

77 Por otra parte la propia Comisión admite que la hipótesis de presentación de una oferta por un corredor licitador único no estaba formalmente prevista en el pliego de condiciones. Sin embargo, alega que, animada por la finalidad de abrir la licitación a la mayor competencia posible, consideró que no debía interpretarse que el pliego de condiciones excluía la oferta de un corredor licitador único que hubiera recibido mandato de varios aseguradores que se obligaran a firmar y cumplir el contrato en caso de adjudicación. La Comisión también tuvo en cuenta, en este contexto, el artículo 121, apartado 5, párrafo segundo, del Reglamento de Ejecución.

78 Con respecto a la referencia al artículo 121, apartado 5, párrafo segundo, del Reglamento de Ejecución, cabe señalar que dicha disposición se aplica en el supuesto de la presentación de una oferta por parte de una agrupación de operadores económicos. Esta disposición señala que entonces el órgano de

contratación no podrá exigir una forma jurídica determinada a dicha agrupación. En el caso de autos, sin embargo, no se trataba de la presentación de una oferta por parte de una agrupación de operadores económicos, sino por un corredor licitador único, que fue el único adjudicatario del contrato público.

79 En cuanto a la interpretación del pliego de condiciones, invocada por la Comisión, en el sentido de que no excluye a los corredores licitadores únicos, no sólo resulta contradicha por las disposiciones de dicho pliego, sino también por la lógica del sistema.

80 En efecto, la presentación de una oferta por un corredor licitador único, que la Comisión considera posible, tiene implicaciones diferentes, en términos de verificación de la conformidad de la oferta, de las derivadas de una oferta presentada por una compañía de seguros que actuara en calidad de licitador único. No obstante, en ambos casos, el órgano de contratación tiene la obligación de asegurarse de que la oferta cumple el pliego de condiciones. Por consiguiente, el órgano de contratación debe poder estar en disposición de realizar dicha función.

81 Del punto 3.4 de la invitación a presentar ofertas se deduce que la evaluación de las ofertas debía realizarse en tres fases y que únicamente las ofertas que cumplieran los requisitos de cada fase de la evaluación podían ser admitidas a la fase siguiente. Las fases primera y segunda tenían como objetivo la verificación, respectivamente, de los criterios de exclusión y de los criterios de selección de los licitadores. La evaluación de las ofertas y la adjudicación de la licitación pertenecían a la tercera fase.

82 Más concretamente, en cuanto a la segunda fase de la evaluación relativa a la verificación de los criterios de selección, del punto 3.4.2 de la invitación a presentar ofertas se desprende que el comité de evaluación debe examinar que los licitadores dispongan de las capacidades suficientes, desde los puntos de vista económico y financiero, por una parte, y técnico y profesional, por otra parte. En este sentido, cabe recordar que, en el escrito de contestación a la demanda, la Comisión indicó expresamente que había verificado debidamente que la oferta de Marsh cumplía por sí sola los criterios de selección de la licitación, lo que también parece desprenderse de la guía de evaluación de los criterios de selección adjunta al acta de evaluación de las ofertas de 13 de enero de 2014.

83 Pues bien, en lo tocante a la verificación de la capacidad económica y financiera, se debe señalar que, en el caso de una oferta conjunta, las disposiciones de la sección 4 del anexo IV de la invitación a presentar ofertas indican que la información debe presentarse a título individual respecto de cada miembro.

84 Esta exigencia permite garantizar la solidez de las compañías de seguros, que son las que, *in fine*, aseguran el riesgo. En base a esta exigencia, el corredor —previsto explícitamente como licitador potencial en el marco de una oferta conjunta— no puede aportar únicamente información relativa a su propia capacidad económica y financiera. En efecto, se debe evitar que el comité de evaluación sólo se concentre en la solidez de un intermediario que no asegura el riesgo cubierto.

85 En cambio, en el caso de una oferta presentada por un licitador único, las mismas disposiciones de la sección 4 del anexo IV de la invitación a presentar ofertas indican tan sólo que la evaluación se referirá a la capacidad económica y financiera del licitador. Ahora bien, en el supuesto (defendido por la Comisión) de que se admita a un corredor en calidad de licitador único, esto permitiría —como por otro lado ha sucedido en el presente caso— limitar la evaluación únicamente a la información relativa a dicho corredor. Sin embargo, la solidez financiera de las compañías de seguros que estarán concretamente encargadas de garantizar el riesgo no estaría, *de iure*, incluida en la verificación de la oferta.

86 Esta constatación no es puesta en entredicho por el artículo 147, apartado 3, del Reglamento de Ejecución. Según esta disposición, en su caso, y para un contrato determinado, un operador económico podrá alegar las capacidades de otras entidades, con independencia de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con tales entidades, y en tal caso, deberá probar al órgano de

contratación que dispondrá de los medios necesarios para la ejecución del contrato, por ejemplo, presentando el compromiso de tales entidades de poner dichos medios a su disposición. En efecto, esta disposición sólo es aplicable si el licitador desea invocar las capacidades de las otras entidades.

87 Ahora bien, en el presente asunto, la Comisión ha indicado claramente que la verificación de los criterios de selección, de los que forma parte la capacidad económica y financiera, se había realizado exclusivamente con respecto a la situación de Marsh.

88 En efecto, esta indicación, que es corroborada por los elementos que figuran en los autos, ya fue aportada claramente en el procedimiento de medidas provisionales (véanse, en este sentido, el auto Vanbreda Risk & Benefits/Comisión, citado en el apartado 33 *supra*, EU:T:2014:1024, apartado 72) y no fue impugnada sobre este punto en el marco del recurso de casación interpuesto por la Comisión (véase el apartado 36, *in fine*, *supra*) y resuelto mediante el auto Comisión/Vanbreda Risk & Benefits, citado en el apartado 39 *supra* (EU:C:2015:275). De este modo la Comisión confirmó que sólo se había verificado la capacidad económica y financiera de Marsh, y no la de las compañías de seguros mandatarias. La Comisión indicó que mediante esta licitación buscaba celebrar un contrato con aseguradores sin tener que verificar su capacidad económica y financiera. Este enfoque se enmarcaría en una elección deliberada de no proceder a un examen económico al no exigir prueba en este sentido, sino de adoptar una actitud más jurídica, solicitando el compromiso del licitador en cuanto a la obligación de cumplir dicho criterio.

89 En el escrito de dúplica del presente recurso, la Comisión confirmó de nuevo que, en el marco del procedimiento de licitación, sólo se debía verificar la capacidad económica y financiera de Marsh, y no la de los aseguradores que Marsh proponía.

90 Sin embargo, basta señalar que este enfoque de la Comisión y las explicaciones proporcionadas se contradicen con los propios términos y lógica del pliego de condiciones. En efecto, en el marco de ofertas conjuntas para las que se prevé expresamente la presencia de un corredor, el pliego de condiciones exige documentos que acrediten la capacidad económica y financiera de cada miembro a título individual, incluyendo, por tanto, la capacidad de la compañía o compañías de seguros que participen en la oferta conjunta. Si la voluntad inicial de la Comisión hubiera sido realmente la de limitarse a la verificación de la capacidad económica y financiera de los corredores, ésta no hubiera exigido, en el marco de una oferta conjunta presentada con un corredor, la presentación de documentos relativos a la capacidad económica y financiera de cada uno de sus miembros. Asimismo, si una compañía de seguros hubiera presentado una oferta en calidad de licitador único, se habría verificado su capacidad económica y financiera. Por tanto, solamente en el caso de que un corredor hubiera presentado una oferta en calidad de licitador único sucedería que la capacidad económica y financiera de la entidad que garantiza el riesgo no se verificara. Esto no respeta ni la lógica del sistema en su conjunto, ni la igualdad de trato de los licitadores.

91 Por último, respecto de los términos de la licitación (véase la sección II.1.5 del anuncio de licitación, punto 2 del pliego de especificaciones técnicas y artículo I.1.1 del proyecto de contrato de servicios), el objeto de dicha licitación consistía en la celebración de un contrato de seguro. En su carta de 18 de diciembre de 2013, la Comisión confirmó que se trataba de un contrato directo de seguro. Ahora bien, cabe señalar que, aunque persiguiera tal objetivo, la Comisión se limitó a verificar la capacidad económica y financiera del corredor Marsh, sin examinar la de los aseguradores propuestos por este último. Si bien tal actitud podría explicarse en el marco de una licitación organizada con el fin de celebrar un contrato de corretaje, ésta no parece adecuada en el marco de una licitación relativa a un contrato de seguro, habida cuenta, en particular, del objetivo de proteger los intereses financieros de la Unión perseguido por el Reglamento Financiero.

92 En cuanto a las consideraciones de la Comisión sobre el enfoque que se había seguido en el procedimiento de licitación anterior al procedimiento de licitación y al contrato de seguro objeto del presente litigio, son irrelevantes para apreciar la legalidad de la Decisión impugnada.

93 De lo anteriormente expuesto se deduce que la admisión de un corredor a participar en la licitación en calidad de licitador único es contraria tanto a las disposiciones de la licitación como a la lógica del sistema establecido por ésta. Las consideraciones esgrimidas por la Comisión, relativas al objetivo que ésta perseguía de mantener un alto nivel de competencia en la participación en la licitación controvertida, en absoluto pueden justificar el incumplimiento de las disposiciones de la licitación.

94 Asimismo, se desprende de los elementos obrantes en autos se desprende que uno de los requisitos esenciales de la licitación era el compromiso, por parte del asegurador o aseguradores, de garantizar que el órgano de contratación gozara de una cobertura al 100 % de los riesgos previstos en el pliego de condiciones.

95 Según la Comisión, en el supuesto —según ésta aceptable— de la existencia de un corredor licitador único, le habría correspondido a éste organizar las modalidades prácticas de ejecución del contrato. Este enfoque habría implicado que la Comisión verificara si el requisito de cobertura mencionado en el apartado 94 anterior había sido cumplida únicamente refiriendo dicha verificación al mero resultado y no a la manera en que se había obtenido éste.

96 En el caso de autos, al depositar su oferta, Marsh presentó un reparto de los riesgos entre las compañías de seguros con el fin de alcanzar el objetivo de una cobertura al 100 %. Mediante escrito de 14 de febrero de 2014, Marsh informó a la Comisión de que uno de los aseguradores que debía participar en su oferta, AIG, se había negado a firmar el contrato. Tras este abandono, Marsh propuso un nuevo reparto de dichos riesgos, sin modificar el precio total de la oferta seleccionada, lo que implicaba que la cuota de intervención de AIG se asumiría, por una parte, incrementando las cuotas de intervención de las compañías de seguros restantes y, por otra parte, asignando una parte de dicha cuota a dos nuevas compañías de seguros que no figuraban entre las inicialmente mencionadas en la oferta de Marsh.

97 Por tanto, en el momento en que Marsh tuvo que, por una parte, renegociar el incremento de las cuotas de las compañías de seguros que le habían dado su mandato y, por otra parte, negociar la participación de dos nuevos aseguradores, no sólo se conocía la oferta concurrente, sino que se tenía la certeza de la adjudicación de la licitación a Marsh. Pues bien, si, en el momento en que se definió la oferta inicial y, por tanto, sin saber que el contrato le sería adjudicado, las compañías de seguros que otorgaron su mandato a Marsh hubieran debido asumir cuotas más elevadas, lo que implicaba la asunción de riesgos más importantes por su parte, es probable que, con toda probabilidad económica, hubieran exigido como contrapartida un aumento de su remuneración. Por consiguiente, esto hubiera podido conducir a un incremento del precio de la oferta. Del mismo modo, la negociación de la asunción de participación por dos nuevos aseguradores en una oferta, en un momento en el que ni el precio de la oferta concurrente ni la certeza de obtener el contrato hubieran sido conocidos, también habría podido conducir a un resultado diferente que afectara potencialmente a la subida del precio total de la oferta propuesta por Marsh. Al contrario, en el presente asunto, estas dos nuevas compañías de seguros podían conocer exactamente la retribución máxima que podían obtener en el momento en que dieron su consentimiento a Marsh.

98 Por consiguiente, si bien es cierto que el precio total de la oferta seleccionada no fue modificado para la Comisión, indudablemente sí lo fueron las condiciones de negociación entre el licitador y las compañías de seguros.

99 De lo anterior resulta que la admisión de un corredor a participar en la licitación en calidad de licitador único que sigue un mandato de varias compañías de seguros, en primer lugar, hace ilusoria la verificación por el comité de evaluación de los méritos de una oferta en relación con los requisitos impuestos en el pliego de condiciones, en segundo lugar, permite a dicho corredor beneficiarse, en su caso, de una ventaja competitiva frente a los demás licitadores y, en tercer lugar, supone una desigualdad de trato en favor del corredor licitador único especialmente respecto de un competidor que hubiera presentado una oferta conjunta con uno o varios aseguradores.

100 De este modo, la interpretación del pliego de condiciones que hace la Comisión en el sentido de que no excluye a los corredores licitadores únicos no sólo queda contradicha por las disposiciones de la licitación, sino también por la lógica del sistema. Por lo tanto, la demandante sostuvo justificadamente que la participación de Marsh en la licitación en calidad de corredor licitador único era ilegal.

101 Más allá incluso de esta constatación basada en los términos y la lógica de la licitación, procede examinar si, en el presente asunto, como afirma la demandante en el escrito de réplica, la Comisión ha vulnerado, además, la igualdad de trato con motivo de sus comunicaciones con Marsh con posterioridad a la apertura de las ofertas.

– Sobre la vulneración de la igualdad de trato con motivo de las comunicaciones entre la Comisión y Marsh con posterioridad a la apertura de las ofertas

102 De la jurisprudencia mencionada en los apartados 64 y 65 anteriores se desprende que el órgano de contratación debe tratar de forma igual a todos los licitadores y que a tal fin debe proceder a la verificación de la conformidad de las ofertas con las exigencias de la licitación. El órgano de contratación no puede aceptar una oferta y firmar un contrato si tiene, o debería tener razonablemente, motivos para pensar que la oferta que examina o que ya ha seleccionado no es conforme con las exigencias de la licitación.

103 En estas circunstancias, procede examinar las comunicaciones entre Marsh y la Comisión, tal como se desprenden de los autos y, en particular, los elementos presentados por la Comisión en respuesta a la diligencia de ordenación del procedimiento de 11 de septiembre de 2014.

104 El 25 de octubre de 2013, Marsh presentó su oferta ante la Comisión en calidad de corredor licitador único.

105 En dicha oferta figuraban las declaraciones juradas de seis aseguradores, en las que cada asegurador manifestaba su conformidad con el contenido de la oferta de Marsh, anunciaba su cuota de compromiso de cobertura de seguro para el contrato e indicaba que acataría todos los términos de las especificaciones de la licitación, «por su parte respectiva». En una de estas declaraciones —realizada por AIG— figuraba la siguiente mención manuscrita:

«Excepto la cláusula de solidaridad [...]. No aceptamos dicha cláusula.» [«except concerning the solidarity clause (anexo IV, p. 9, apartado 1). We do not accept this clause»].

106 En la parte técnica de su oferta, Marsh indicó que, dado que ella misma (corredor licitador) y los aseguradores que proponía «[no] est[aba]n constituidos en agrupación ni [tenían] una relación de subcontratación, determinadas modalidades que figura[ba]n en el anexo IV [de la invitación a presentar ofertas] como la responsabilidad conjunta y solidaria de los aseguradores, [no eran] de aplicación para la presente licitación».

107 Mediante fax de 13 de noviembre de 2013, la Comisión acusó recepción de la oferta de Marsh. En dicho fax, la Comisión no hizo ningún comentario ni petición referente a los documentos y menciones de la oferta de Marsh relativos a la naturaleza del compromiso de los aseguradores.

108 La Comisión únicamente indicó a Marsh (aunque sobre otros aspectos) que su oferta no incorporaba todos los documentos y datos exigidos (capacidad técnica, referencias anteriores de seguros y de superficies aseguradas). Marsh aportó la información solicitada mediante faxes de los días 15 y 18 de noviembre de 2013.

109 Mediante fax de 27 de noviembre de 2013, la Comisión indicó a Marsh que su oferta requería información complementaria.

110 En dicho fax, la Comisión indicó que «el órgano de contratación [era] efectivamente consciente de que [la sección] 3 del anexo IV de la invitación a presentar ofertas [no era] aplicable dado que no [se trataba] de una oferta conjunta ni de una oferta presentada por una agrupación de empresas».

111 La Comisión indicó que el órgano de contratación había tomado nota de que la oferta de Marsh proponía una cobertura al 100 % de los riesgos garantizados, pero que se había detectado una incoherencia a nivel de los porcentajes de intervención de dos de los aseguradores. Para corregir esta incoherencia, la Comisión solicitaba a Marsh que le hiciera llegar los poderes corregidos firmados por los diferentes aseguradores indicando la participación de cada uno de ellos.

112 Con motivo de esta corrección —y de manera más directamente relevante para el presente litigio—, la Comisión solicitó a Marsh que «confirmara que los riesgos a asegurar estarían cubiertos al 100 % bajo la responsabilidad solidaria de todos los aseguradores implicados de conformidad con el último apartado de la página 1 del proyecto de contrato marco».

113 Mediante fax de 28 de noviembre de 2013, Marsh respondió «que desea[ba] que se aclar[ara] lo que se [entendía] por *la responsabilidad solidaria de todos los aseguradores implicados* en el proyecto de contrato marco» (resaltado en cursiva por Marsh).

114 Marsh indicó que, «teniendo en cuenta las prácticas de seguros en el caso de ofertas que implican a una aseguradora principal y a co-aseguradores, [su] comprensión de dicho concepto es que todos los co-aseguradores designados autorizan al asegurador principal a actuar en su nombre para todas las operaciones relativas al contrato». Marsh indicó que «esto incluye, entre otros, las declaraciones, las modificaciones, notificaciones del siniestro, la negociación, la regulación y la indemnización del siniestro y los gastos correspondientes, cualesquiera acciones legales y el ejercicio de todos los derechos de subrogación y de recurso» y que «también [se] entiende que todos los co-aseguradores seguirán automática y definitivamente todas las decisiones o acciones tomadas por el asegurador principal, lo que supone por ello el consentimiento unánime de todos los aseguradores del contrato». Por tanto, Marsh solicitó a la Comisión que le confirmara si dicha comprensión era correcta.

115 Mediante fax de 2 de diciembre de 2013, la Comisión indicó «[que] desea[ba] aportar las siguientes aclaraciones con el fin de responder a las preguntas» de Marsh, y lo hizo de la siguiente manera:

«Ante todo, procede recordar que el futuro contratante tendrá una obligación de resultado consistente en proporcionar un seguro con arreglo a las disposiciones del pliego de condiciones (cobertura al 100 %) sin interrupción durante toda la vigencia del contrato.

En este contexto, corresponde al licitador organizar las modalidades prácticas de ejecución contractual, que podrían incluir, en particular, los medios descritos en su carta.

Por lo que respecta al concepto de solidaridad, les remito a la definición recogida en el artículo 5.1 del pliego de especificaciones técnicas (*infra*).

Como pueden ustedes constatar, dicho artículo no impone requisitos particulares en materia de modalidades de ejecución y de gestión del contrato por parte de los aseguradores principales, de los corredores o de los co-aseguradores.

“5.1 Disposiciones generales

El contrato comenzará a surtir efectos en la fecha de entrada en vigor del contrato con arreglo al artículo 1.2.1 del proyecto de contrato.

En caso de presentación de una oferta por parte de varios aseguradores solidarios actuando en forma de consorcio o por parte de varios aseguradores actuando en forma de consorcio y representados por un asegurador principal solidario, en caso de adjudicación, el contrato será firmado por cada uno de los aseguradores. En tal supuesto, el licitador garantizará que el órgano de contratación esté plenamente asegurado (cobertura al 100 %) sin interrupción durante toda la vigencia del contrato; en el bien entendido de que en el supuesto de que el licitador sea un asegurador principal, este último actuará como último punto de contacto para el órgano de contratación y como gestor del contrato durante su ejecución.

***En caso de que varios aseguradores solidarios, actuando en forma de consorcio y representado(s) por un corredor, presenten una oferta, en caso de adjudicación, el contrato será firmado conjuntamente por cada asegurador y por el corredor**. En tal supuesto, el o los aseguradores se comprometen igualmente a garantizar que el órgano de contratación esté plenamente asegurado (cobertura al 100 %) sin interrupción durante toda la vigencia del contrato. En este caso, el corredor actuará como punto de contacto para el órgano de contratación y como gestor del contrato durante su ejecución. El corredor será remunerado directamente por el o los aseguradores. El corredor podrá recibir el pago de las primas y servir de intermediario en el reembolso de los siniestros*."

Habida cuenta de lo anterior, le insto a confirmar el cumplimiento de la cláusula de solidaridad tal como se define *supra* y en la primera página del proyecto de contrato marco» (resaltado en negrita y cursiva por la Comisión).

116 Mediante correo electrónico de 6 de diciembre de 2013, Marsh indicó que «desgraciadamente [...] en este momento todavía [no tenía] la certeza de comprender correctamente el compromiso que [la Comisión le] exigía que presentara» en lo referente a la cuestión de la responsabilidad solidaria de los aseguradores.

117 Marsh añadió que «lo que estaba en juego era demasiado importante como para no tomarse el tiempo necesario para alcanzar una perfecta comprensión —por ambas partes— de las disposiciones contractuales que [debía] cumplir». Marsh solicitó una entrevista para «discutir sobre [la] mutua comprensión de esta cláusula de solidaridad», indicando con respecto a dicha entrevista «ven[dría] seguida inmediatamente por [su] respuesta definitiva [...] en cuanto a dicho compromiso y [le] permitir[ía] aclarar sin ninguna ambigüedad los conceptos que actualmente bloquea[ba]n la respuesta que debía dar [a la Comisión]».

118 Marsh continuó haciendo las siguientes consideraciones:

«Recordemos, como ya se señaló en nuestra solicitud de 28 de noviembre de 2013, que Marsh presentó su oferta sola, en calidad de corredor, sin agrupación, consorcio ni oferta conjunta con uno o varios aseguradores (los cuales tampoco están constituidos en una agrupación). Este principio, que fue reconocido en su fax de 27 de noviembre de 2013, no aparece en el artículo 5.1 de las modalidades de ejecución del contrato, al que ustedes hacen referencia en su último fax (ninguno de los dos supuestos descritos se corresponde con la realidad de nuestra oferta), aunque la presente licitación está efectivamente abierta a los aseguradores y a los corredores.

La presentación por Marsch de una oferta como licitador único, apoyada en los compromisos por parte de los aseguradores de una cobertura al 100 %, no exige, ni se identifica a nuestro juicio con una agrupación en el sentido del artículo 5.1, ya que este último requiere una oferta unitaria de todos los miembros de la agrupación que entonces se convierten todos en conjunto en licitadores mediante compromisos solidarios.

Nos parece que esta distinción influye en la necesidad de confirmar o no el compromiso de solidaridad por parte de los aseguradores.

También queremos comprender mejor si Marsh, licitador único, está considerado como el (¿único?) contratante, sabiendo que la definición de contratante se refiere a "la compañía o sociedad de seguros con la que se ha suscrito el contrato...". O bien, *a contrario*, ¿se puede considerar que el (único) licitador no sería siquiera un co-contratante (dado que es corredor), lo que parece jurídicamente más que complejo?

Por último, volviendo sobre este concepto de responsabilidad solidaria, ¿qué contempla exactamente dicho concepto?, sabiendo por ejemplo que según el artículo 47 de la Ley de Control de 9 de julio de 1979 (en su versión modificada) (transposición de directivas europeas), la [Financial Services and Markets Authority] puede imponer de todos modos medidas de saneamiento que afectan a los derechos de terceros (los acreedores de un asegurador). Al considerar la situación financiera de un asegurador belga, la [Financial Services and Markets Authority] podría imponer medidas de saneamiento que afectaran al compromiso de solidaridad, por ejemplo porque un compromiso de solidaridad pusiera en peligro los compromisos ordinarios y propios del asegurador.»

119 Mediante fax de 18 de diciembre de 2013, la Comisión respondió que la organización de la reunión solicitada no era posible dado que este tipo de contacto no estaba autorizado e indicó que, «en cuanto [a las] preguntas [de Marsh] en materia de responsabilidad solidaria [...], [la Comisión] podía aportar las siguientes aclaraciones»:

«Se debe recordar que el objeto de la presente licitación es la celebración de contratos de seguros para cada uno de los lotes de la licitación, según las modalidades previstas en los documentos de la convocatoria de licitación. Se trata de contratos directos de seguro que deben cubrir los activos o las responsabilidades de los órganos de contratación a partir de su firma, sin que se firme una póliza de seguros posteriormente. En este sentido, el artículo 5.1 del Pliego de especificaciones técnicas establece que "el contrato comenzará a surtir efectos en la fecha de entrada en vigor del contrato con arreglo al artículo 1.2.1 del proyecto de contrato".

Pues bien, exigir a un corredor único la firma de un contrato de seguro en su propio nombre sin el compromiso conjunto y solidario de las compañías de seguros excedería el alcance de los compromisos que un corredor puede asumir legalmente. Es la razón que ha determinado que no se prevea tal situación en la presente licitación.

Por este motivo los documentos de la convocatoria de licitación establecen que los contratos serán firmados obligatoriamente por las compañías de seguros y en su caso por el corredor, según las modalidades previstas en el punto 5.1 del Pliego de especificaciones técnicas. En tal caso, la responsabilidad de los firmantes del contrato será una responsabilidad solidaria, tal como se prevé en el modelo de contrato adjunto al pliego de condiciones.

Como ya indicamos en nuestro fax de 27 de noviembre de 2013, corresponde al licitador organizar las modalidades prácticas de ejecución contractual, así como el reparto de los papeles entre las distintas compañías de seguros para garantizar la correcta ejecución del contrato. Así, el(los) futuro(s) contratante(s) está(n) sujeto(s) a una obligación de resultado consistente en proporcionar un seguro con arreglo a las disposiciones del pliego de condiciones (cobertura al 100 %) sin interrupción durante toda la vigencia del contrato. En este contexto, la solidaridad representa una garantía adicional para los órganos de contratación en caso de cumplimiento deficiente del contrato, sin que esto suponga la imposición a los firmantes del contrato de otras obligaciones en cuanto a su ejecución.

Habida cuenta de lo anteriormente expuesto, le insto a confirmar el cumplimiento de la cláusula de solidaridad tal como viene definida en los documentos de la convocatoria de licitación, y en particular en la primera página del proyecto de contrato marco, y aclarada *supra*.

Por otro lado, constato que en su carta señalan que ustedes disponen de los poderes de los aseguradores confirmando la cobertura al 100 %. Le agradecería que nos los hicieran llegar.»

120 Mediante fax de 24 de diciembre de 2013, Marsh respondió lo siguiente:

«Teniendo en cuenta los elementos aclaratorios que figuran en este fax, especialmente en lo referente a la garantía adicional que representa para los órganos de contratación la solidaridad en caso de cumplimiento deficiente del contrato, sin que esto suponga la imposición a los firmantes del contrato de otras obligaciones en cuanto a su ejecución, por la presente le confirmamos una cobertura al 100 %.

En este sentido, adjuntamos como anexo los poderes firmados por los aseguradores confirmando, en conjunto, la cobertura al 100 %, cada uno por su parte. La "superposición" de los 6 poderes firmados confirma efectivamente la cobertura al 100 % durante toda la vigencia del contrato.

En esta estructura (recordémoslo, idéntica a la que existe en el marco del actual contrato interinstitucional), Marsh presenta, por tanto, una oferta formada por 6 aseguradores que asumen participaciones bajo la forma de coaseguro en rangos que hemos definido claramente en los esquemas que figuran en los poderes firmados.

También se ha aclarado que estos aseguradores no se han constituido en una agrupación con Marsh, ni tampoco entre ellos.

Puesto que no están constituidos en una agrupación, los aseguradores declaran su conformidad con el conjunto de los términos de la licitación, para la parte del contrato que ejecutarán ("I declare that xxx will comply with all the terms of the tender specifications, for the part of the contract xxx will perform").

Nos parece que estas declaraciones responden a los requerimientos de garantías de los órganos de contratación en cuanto a la correcta ejecución del contrato, pero lamentamos, no obstante, que a pesar de los esfuerzos recíprocos de comprensión y aclaración, esto no nos permita estar totalmente convencidos de satisfacer así los requisitos del contrato, en la medida en que la solidaridad conjunta y solidaria, en la acepción que quizás quieren ustedes darle, no es reconocida por los aseguradores. En efecto, ésta podría implicar que cada asegurador deba comprometerse, no sólo sobre la parte del contrato que ejecutará, sino hasta el 100 % del mismo, lo que es contrario al principio de coaseguro, dado que la cobertura debe estar garantizada al 100 %, y no al 600 %.

Con el fin de alcanzar el objetivo que ustedes pretenden al imponer un compromiso solidario entre aseguradores, queremos confirmar que se ha solicitado a cada asegurador y cada uno de ellos ha aceptado comprometerse a la ejecución de su participación al 100 %. Por consiguiente, no deben ustedes recurrir a la solidaridad, ni de hecho ni de Derecho.

Les agradeceremos por anticipado que nos aporten una última aclaración sobre este aspecto.»

121 Mediante fax de 8 de enero de 2014, la Comisión agradeció a la demandante las aclaraciones y elementos aportados en la carta de 24 de diciembre de 2013 y solicitó, en los siguientes términos, las precisiones siguientes:

«Por otra parte, como se ha señalado anteriormente, deberá dejarse constancia del compromiso por parte de su sociedad y de las compañías de seguros cuyos poderes se han aportado con su oferta mediante la firma del contrato de seguro adjunto al pliego de condiciones.

El hecho de que la oferta haya sido presentada de forma individual o por una agrupación de licitadores carece de importancia en esta fase, dado que el contrato de seguro deberá ser firmado obligatoriamente por las compañías de seguros que mediante su poder confirmen la ejecución en caso de adjudicación. Tras la lectura de su carta, no se deduce claramente si tal será el caso.

Por consiguiente, les insto a confirmar que en caso de adjudicación el compromiso contractual será firmado tanto por su sociedad como por los co-aseguradores incluidos en su oferta.»

122 Mediante correo electrónico de 10 de enero de 2014, Marsh respondió en los siguientes términos:

«Les confirmamos que en caso de adjudicación de la licitación, Marsh y los co-aseguradores incluidos en nuestra oferta (y cuyos poderes fueron confirmados de nuevo en nuestra carta de 24 de diciembre de 2013) firmarán el contrato de servicios adjunto al pliego de condiciones, por cuanto nuestra oferta inicial, los poderes que forman parte de ésta y los diversos documentos complementarios de aclaración relativos, en particular, a la responsabilidad conjunta y solidaria forman parte integral de los elementos constitutivos de la licitación.

Precisamente en lo referente a la página 1 de dicho contrato, habrán observado en nuestras comunicaciones anteriores que los aseguradores declaran en los poderes adjuntados a nuestra oferta su conformidad con el conjunto de los términos de la licitación, en lo tocante a la parte del contrato que ejecutarán ("I declare that xxx will comply with all the terms of the tender specifications, for the part of the contract xxx will perform").

Esperando haber respondido a todas sus expectativas, Señora, la saludamos atentamente.»

123 En su acta de 13 de enero de 2014, el comité de evaluación consideró que, teniendo en cuenta todas las respuestas, Marsh cumplía los criterios de no exclusión y de selección indicados en el anuncio de licitación. En cuanto a la evaluación financiera, el comité de evaluación consideró que Marsh había proporcionado las precisiones y documentos solicitados y que su oferta, para el lote nº 1, tal como había sido aclarada por el licitador, era conforme con las disposiciones del pliego de condiciones y cumplir los criterios requeridos para la evaluación financiera.

124 El 30 de enero de 2014, la Comisión adoptó la Decisión impugnada.

125 Se desprende, no obstante, de la anterior descripción de las comunicaciones entre Marsh y la Comisión que enseguida esta última no pudo tener ninguna duda sobre el hecho de que la oferta de Marsh, de 25 de octubre de 2013, no se había constituido —ni por tanto cuantificado— en base a un compromiso solidario, es decir, a un compromiso de cada uno de los aseguradores de proporcionar, en su caso, la totalidad de la cobertura de seguro.

126 A más tardar tras la recepción del fax de Marsh de 24 de diciembre de 2013 (véase el apartado 120 anterior) y más aún tras recibir el correo electrónico de 10 de enero de 2014 (véase el apartado 122 anterior), la Comisión debería haberse dado cuenta de que la oferta de Marsh sólo incluía en concreto, según la propia confesión de esta última, una responsabilidad conjunta de los aseguradores, cada uno por su cuota. Por lo tanto la Comisión debería haber constatado que la oferta de Marsh no era conforme a los requisitos de la licitación y concluir que continuar con la firma del contrato con Marsh suponía una vulneración de la igualdad de trato respecto del otro licitador.

127 La circunstancia de que, finalmente, tras la retirada de AIG y su sustitución por otros dos aseguradores, la cobertura de seguro proporcionada por el contrato firmado entre la Comisión, Marsh y los aseguradores finalmente propuestos por Marsh conllevara el compromiso solidario de dichos aseguradores no pone en entredicho la conclusión del apartado 126 anterior. Al contrario, esta evolución no hace sino confirmar lo que se deduce de las comunicaciones anteriores a la Decisión impugnada.

128 Cabe resaltar que lo que importa, a los efectos del presente recurso, no es que la cobertura de seguro finalmente proporcionada por Marsh y los aseguradores, debido a estas evoluciones, haya incluido la solidaridad exigida en el pliego de condiciones sin modificación del precio que figuraba en la oferta de Marsh de 25 de octubre de 2013, sino que la oferta de Marsh, tal como fue presentada, no preveía dicha solidaridad y, por tanto, no había sido realizada de conformidad con el pliego de condiciones.

129 En cuanto a la invocación, por parte de la Comisión, de determinadas circunstancias inhabituales, en particular la presencia en el poder de AIG mencionado en el apartado 105 anterior de una mención manuscrita («Excepto la cláusula de solidaridad [...]. No aceptamos dicha cláusula.») seguida del posterior envío de un poder de AIG que ya no incluía dicha mención (véase el apartado 120 anterior), no permite negar el hecho de que la Comisión no podía engañarse sobre la ausencia de solidaridad en la oferta de Marsh.

130 En efecto, si bien es cierto que, a petición de la Comisión, Marsh le envió a continuación un poder de AIG que ya no incluía dicha mención manuscrita, también lo es que este último poder continuaba estipulando un límite de compromiso financiero del asegurador y que el asegurador se comprometía a respetar los términos de la oferta «por la parte del contrato que ejecutará» (for the part of the contract it will perform). De este modo, la mera supresión de la mención manuscrita mencionada en el apartado 129 anterior no suponía que AIG hubiera renunciado a excluir la solidaridad.

131 Asimismo y de forma aún más significativa, este poder de AIG sin la mención manuscrita (así como, por otro lado, los otros cinco poderes, redactados en los mismo términos, de los otros cinco aseguradores propuestos por Marsh) estaba adjunto a la carta de Marsh de 24 de diciembre de 2013. Ahora bien, dicha carta, tal como se desprende de su tenor literal (véase el apartado 120 anterior), excluía expresamente la solidaridad de los aseguradores. Tras leerla, la Comisión no podía albergar ninguna duda razonable sobre este aspecto. En todo caso, la supresión de la mención manuscrita de la mención manuscrita, que uniformizaba en adelante la formulación de todos los poderes de los aseguradores propuestos por Marsh (que presentaban todos la mención del compromiso de los aseguradores «cada uno por la parte del contrato que ejecutará»), conjuntamente con los términos de la carta de 24 de diciembre de 2013, habría debido convencer aún más si cabe a la Comisión de que estaba en presencia de una dificultad referente a la oferta de Marsh, en cuanto a la solidaridad.

132 Por último, tras la carta de 24 de diciembre de 2013, el correo electrónico de 10 de enero de 2014 (véase el apartado 122 anterior) no podía sino confirmar a la Comisión la realidad de la ausencia de compromiso solidario de los aseguradores en la oferta de Marsh. Por lo tanto, la Comisión no podía ignorar que dicha oferta no cumplía los requisitos establecidos y que había sido realizada sobre la base de compromisos financieros sin relación con los de la oferta de la demandante. Por consiguiente, la Comisión, al continuar las comunicaciones con dicha empresa y adoptar la Decisión impugnada, en lugar de constatar la no conformidad con los requisitos de la oferta de Marsh y excluirla, vulneró manifiestamente el principio de igualdad de trato.

133 Del conjunto de las consideraciones anteriores se desprende que la primera parte del motivo de anulación único debe ser estimada.

Sobre la segunda parte del motivo, basada en la vulneración del principio de igualdad de trato en razón de la modificación de la oferta de Marsh con posterioridad a la apertura de las ofertas

134 La demandante alega que la composición del consorcio formado por Marsh fue modificada después de la apertura de las ofertas. En efecto, según la demandante, al menos uno de los aseguradores, a saber, AIG, que se negó a obligarse solidariamente a la ejecución del contrato, fue apartado.

135 La demandante afirma que esta modificación de la composición del consorcio formado por Marsh con posterioridad a la apertura de las ofertas no puede calificarse de «aclaración» sobre el contenido de la oferta o de «corrección de un error material» en el sentido del artículo 160, apartado 3, del Reglamento de Ejecución. A su entender, al autorizarla, la Comisión vulneró el principio de igualdad de trato entre los licitadores, interpretado en relación con el artículo 112, apartado 1, del Reglamento Financiero y el artículo 160 del Reglamento de Ejecución.

136 Por último, a juicio de la demandante, es evidente que, en ausencia de esta irregularidad en la adjudicación de la licitación, el procedimiento administrativo habría podido tener un resultado diferente. En efecto, a su entender, si la Comisión hubiera desestimado la oferta de Marsh por ser no conforme, el contrato habría sido adjudicado a la demandante, dado que, aparte de Marsh, era la única empresa que había presentado una oferta en dicha licitación y cuya oferta cumplía los requisitos establecidos.

137 En el escrito de réplica, la demandante, basándose en nuevos elementos, alega que las modificaciones ilegales de la oferta de Marsh fueron de tres tipos.

138 En primer lugar, a su juicio, la identidad de los aseguradores que otorgaron su mandato designaron a Marsh y su situación financiera no era una simple modalidad práctica de ejecución del contrato. La demandante considera que la sustitución de AIG por otros aseguradores tras la apertura de las ofertas constituyó una modificación ilegal de la oferta.

139 En segundo lugar, en opinión de la demandante, a pesar de que el precio total de la oferta de Marsh no fue modificado, las condiciones de negociación entre Marsh y los aseguradores existentes y nuevos habrían sido sin duda diferentes de las existentes antes de la presentación de la oferta, dado que, por una parte, el precio propuesto por la demandante ya se conocía y, por otra parte, los aseguradores tenían la certeza de que el contrato sería adjudicado a Marsh. De este modo, a su entender, el hecho de apartar a AIG y proponer nuevas cuotas entre los aseguradores dio lugar a una ventaja competitiva para Marsh.

140 En tercer lugar, la demandante entiende que la Comisión permitió a Marsh «convertir» su oferta presentada ilegalmente en calidad de licitador único sin solidaridad en una oferta conjunta con solidaridad. La Comisión considera que en la medida en que los aseguradores rechazaron expresamente toda solidaridad y se comprometieron únicamente por su parte del contrato, la Comisión no debería haber podido ponerse en contacto con Marsh para solicitar «aclaraciones» o «correcciones» posteriores.

141 En su opinión, al aceptar documentos y modificaciones sustanciales de la oferta de Marsh tras la apertura de las ofertas, la Comisión infringió la regla fundamental según la cual la adjudicación de una licitación se debe realizar sobre la base de las ofertas presentadas en los plazos exigidos y no sobre elementos posteriores.

142 La Comisión rebate la postura de la demandante.

143 En primer lugar, la Comisión entiende que Marsh se presentó en calidad de corredor licitador único y no como parte de un consorcio. Por lo tanto, a su juicio, no hubo ninguna «modificación del consorcio».

144 En segundo lugar, la Comisión considera que los contactos entre ésta y los licitadores (tanto Marsh como la demandante) antes de la decisión de adjudicación de la licitación tuvieron lugar en pleno cumplimiento de la normativa aplicable en materia de contratos públicos. A su entender, en lo referente a Marsh, tales contactos consistieron en requerimientos para que completase los documentos justificativos relativos a los criterios de selección, corrigiera errores materiales detectados y aportara aclaraciones sobre el cumplimiento de determinadas obligaciones derivadas del pliego de

condiciones, de manera plenamente conforme con el artículo 158, apartado 3, y el artículo 160, apartado 3, del Reglamento de Ejecución. Según la Comisión, no se produjo ninguna modificación de los términos de la oferta de Marsh —cobertura al 100 % de los riesgos previstos en el pliego de condiciones y precio de la oferta—.

145 En tercer lugar, la Comisión señala que, tras la adjudicación de la licitación e incluso tras enviar dos ejemplares del proyecto de contrato a Marsh para su firma, AIG, que era a la vez uno de los aseguradores que había apoderado inicialmente a Marsh para el contrato y el asegurador agrupado con la demandante, se negó a firmarlo tal como estaba previsto en el pliego de condiciones. Pero, contrariamente a lo sugerido por la demandante, la Comisión afirma que ni ésta ni Marsh «apartaron » a ningún asegurador. Fue el propio asegurador quien se negó a firmar el contrato de seguro.

146 La Comisión señala que le correspondía a Marsh, que había realizado su oferta en calidad de corredor licitador único, organizar las modalidades prácticas de ejecución del contrato, así como el reparto de los papeles entre las diferentes compañías de seguros con el fin de garantizar la correcta ejecución del contrato, en el bien entendido de que se excluía cualquier modificación de los términos de su oferta. Asimismo, según la Comisión, Marsh propuso (y la Comisión aceptó) sustituir a AIG por los otros aseguradores que ya le habían otorgado su mandato y por otros dos nuevos aseguradores. De este modo el contrato de seguro pudo firmarse el 27 de febrero de 2014.

147 En este sentido, la Comisión insiste en el hecho de que la sustitución de AIG no supuso modificación alguna de las condiciones de la licitación o de los términos de la oferta inicial de Marsh, lo cual está prohibido en virtud del artículo 112, apartado 1, del Reglamento Financiero, dado que Marsh presentó su oferta en calidad de licitador único, que cumplía por sí sola los criterios de selección de la licitación, que los términos de su oferta (cobertura al 100 % y precio) no habían sufrido ninguna modificación y que el contrato firmado por ésta y los aseguradores eran plenamente conformes (e incluso idénticos) al proyecto de contrato incluido en el pliego de condiciones.

148 Por lo demás, la Comisión señala que, incluso tras la firma y la entrada en vigor del contrato, el licitador adjudicatario de la licitación está obligado a ejecutarlo con arreglo a su oferta y al pliego de condiciones. A su entender, si uno de los aseguradores firmantes del contrato se retirara o incumpliera éste, el adjudicatario tendría la obligación de proponer a la Comisión una alternativa que no supusiera ninguna modificación de su oferta ni del pliego de condiciones. La Comisión afirma que la propia demandante preveía en su oferta el supuesto de la sustitución del asegurador que formaba parte de su agrupación, indicando que, «[e]n caso de que el asegurador se viera obligado, por razones ajenas a nuestra voluntad, a resolver la póliza, Vanbreda hará todo lo preciso para que se pueda garantizar la cobertura en las condiciones acordadas inicialmente».

149 En el escrito de dúplica, la Comisión, en lo referente a las alegaciones según las cuales ésta había modificado ilegalmente la oferta de Marsh en tres aspectos (identidad y cuotas de los aseguradores y naturaleza de la oferta), se remite al escrito de contestación a la demanda, haciendo las siguientes precisiones. En cuanto a la sustitución de uno de los aseguradores, afirma que se produjo sin modificación de los términos de la oferta (cobertura al 100 %, obligación solidaria de los aseguradores y precio). Con respecto a las cuotas, la Comisión señala que éstas formaban parte de las relaciones internas entre los aseguradores que otorgaron su mandato a Marsh para la ejecución del contrato y no de la propia licitación. En cuanto a la supuesta conversión de la oferta única sin solidaridad en una oferta conjunta con solidaridad, la Comisión se remite a su argumentación sobre la ausencia de conversión.

150 Con arreglo al artículo 112, apartado 1, del Reglamento Financiero, durante el transcurso de cualquier procedimiento de contratación pública, toda comunicación entre el órgano de contratación y los candidatos o licitadores se llevará a cabo en condiciones que garanticen la transparencia e igualdad de trato. Esta comunicación no conducirá a la modificación de las condiciones del contrato ni de los términos de la oferta inicial.

151 Según el artículo 160 del Reglamento de Ejecución, durante el desarrollo del procedimiento de adjudicación se autorizarán excepcionalmente los contactos entre el órgano de contratación y los licitadores. En el supuesto de que, tras la apertura de las ofertas, una oferta requiera aclaración o sea preciso corregir errores materiales manifiestos en su redacción, el órgano de contratación podrá tomar la iniciativa de ponerse en contacto con el licitador, sin que tal contacto pueda entrañar, en ningún caso, una modificación de los términos de la oferta.

152 En el presente asunto, de los elementos examinados en el marco de la primera parte del motivo único se desprende que los contactos establecidos entre Marsh y la Comisión tras la apertura de las ofertas trataron, en particular, sobre el requisito de solidaridad, que es un requisito esencial del pliego de condiciones.

153 Estos contactos revelaron que la oferta de Marsh de 25 de octubre de 2013 no incluía, sustancialmente, el compromiso solidario previsto en el pliego de condiciones y que, por tanto, el precio de la oferta de Marsh no podía considerarse establecido sobre bases conformes a las estipulaciones de la licitación.

154 Aunque la Comisión debería haber extraído las consecuencias de lo anteriormente expuesto de forma inmediata y no haber adjudicado el contrato a Marsh, tanto más cuanto, en el caso de autos, la adjudicación debía obtenerla la oferta que presentaba el precio más bajo, la Comisión efectuó dicha adjudicación. Tras la negativa de un asegurador a asumir la solidaridad y firmar el contrato de seguro, ese asegurador fue sustituido por dos nuevos aseguradores, las cuotas fueron reestructuradas y finalmente el contrato se firmó entre la Comisión, por una parte, y Marsh y siete aseguradores, por otra parte.

155 Para justificar su postura, la Comisión hace referencia a la obligación del adjudicatario de proponerle, en el supuesto de incumplimiento o retirada de uno de los aseguradores firmantes del contrato, una alternativa que no suponga modificación alguna de la oferta ni del pliego de condiciones.

156 Basta con señalar que, en el presente asunto, no se trataba de la retirada o el incumplimiento de un asegurador tras la firma del contrato de seguro, retirada o incumplimiento que efectivamente hubiera obligado contractualmente al adjudicatario a encontrar una solución para garantizar la continuidad de las prestaciones contractuales, sino de una retirada que se produjo antes de la firma del contrato, y que por lo tanto estaba sujeta a las normas de adjudicación de los contratos públicos.

157 De todo lo anterior se deduce que, en esencia, los contactos establecidos entre la Comisión y Marsh supusieron una modificación esencial de los términos de la oferta inicial de Marsh, vulnerando las normas aplicables a la contratación pública y, en particular, el principio de igualdad de trato entre los licitadores.

158 Por tanto, también procede estimar la segunda parte del motivo de anulación.

Conclusión sobre el recurso de anulación

159 Del conjunto de las consideraciones que preceden se desprende que, sin que sea siquiera necesario pronunciarse sobre la tercera parte del motivo, basada en la vulneración del principio de transparencia, procede estimar el presente motivo y, por tanto, anular la Decisión impugnada.

Sobre el recurso de indemnización

160 La demandante indica que ha demostrado la existencia de varias ilegalidades cometidas por la Comisión que, de forma individual o cuanto menos consideradas en su conjunto, pueden constituir una violación suficientemente caracterizada del Derecho de la Unión.

161 Por lo que se refiere al perjuicio sufrido, para la demandante consiste en la pérdida de oportunidades, incluso de la certeza, de conseguir el contrato, así como en una pérdida de referencias y en un perjuicio moral.

162 La parte demandante considera que dichos perjuicios pueden cuantificarse *ex aequo et bono* en una cantidad a tanto alzado de 1 000 000 de euros.

163 En efecto, a su entender, es evidente que, de no haberse producido la irregularidad cometida por la Comisión en el marco de la adjudicación de la licitación, el procedimiento administrativo habría podido tener un resultado diferente. A su juicio, si la Comisión hubiera desestimado la oferta de Marsh, el contrato habría sido adjudicado a la demandante, dado que era la única empresa aparte de Marsh que había presentado una oferta en dicha licitación y que había presentado una oferta conforme al pliego de condiciones.

164 Asimismo, en su opinión, es innegable que una licitación referente a los contratos de seguros de incendio, los riesgos conexos del parque inmobiliario y de su contenido, para todas las instituciones europeas afectadas, constituye una referencia muy importante para concursos similares. Según la demandante, más allá de las simples referencias, los certificados de ejecución conforme serían de una importancia crucial para la fase de selección en futuras licitaciones. Además tales certificados se habían exigido en el presente procedimiento de adjudicación. Ahora bien, la demandante considera evidente que, en la medida en que no le fue adjudicada la licitación, perdió el beneficio de los certificados de ejecución conforme relativos a esta licitación que cubre varias instituciones europeas.

165 Por último, opina que el hecho de que la Comisión no seleccionara la oferta de la demandante, aunque ésta fuera la única oferta presentada de forma regular en el marco del procedimiento, es contrario a las legítimas expectativas de la demandante de obtener el contrato y le ocasionó un perjuicio moral.

166 En el escrito de réplica, la demandante recuerda que ante todo pretende el cumplimiento específico de la licitación. Por tanto, no es sino en la medida en que la demandante no obtuviera dicha ejecución hasta la sentencia del Tribunal que ésta solicita una reparación integral por equivalencia.

167 La demandante mantiene que ya ha probado ampliamente la falta de la Comisión. En cuanto al perjuicio, entiende que es real y cierto. En lo referente a la posibilidad legal de renunciar al procedimiento de contratación y de volver a dar comienzo a otro procedimiento, considera que ésta es puramente teórica habida cuenta de las circunstancias del presente caso. La probabilidad de que la demandante hubiera obtenido el contrato habría sido casi segura. A su juicio, en términos puramente financieros, el valor de dicho contrato durante cuatro años es de 3 742 000 euros. La demandante sostiene que ha sufrido un perjuicio moral debido a la pérdida de referencias y de prestigio. Por tanto, la demandante mantiene que su perjuicio se puede establecer en 1 000 000 de euros.

168 La Comisión niega haber cometido ninguna ilegalidad. Subsidiariamente, considera que no ha cometido ninguna violación grave y manifiesta de los límites establecidos a su poder de apreciación. Al contrario, entiende que de los antecedentes de hecho del presente asunto se desprende claramente caso que actuó de forma diligente y con total buena fe para garantizar que el procedimiento de licitación respetara todas las normas pertinentes, para verificar que las ofertas recibidas fueran plenamente conformes con el pliego de condiciones y para asegurarse de que el nuevo contrato de seguro entrara en vigor a tiempo para garantizar una cobertura al 100 % del órgano de contratación.

169 A juicio de la Comisión, en cuanto al daño, la demandante invoca de forma muy escueta la reparación de tres tipos de daño que alega haber sufrido. Según la Comisión, la demandante no ha demostrado que los supuestos daños sean reales y ciertos.

170 En primer lugar, por lo que respecta a la pérdida de la oportunidad de obtener el contrato, en opinión de la Comisión, la demandante no ha perdido nada, por cuanto su oferta no presentaba el precio más bajo y la Comisión no tuvo ningún motivo para excluir o considerar la oferta de Marsh no conforme.

171 En segundo lugar, en lo referente a la pérdida de referencias, la Comisión considera que no existe un daño real y cierto. Por una parte, a su entender, la falta de una nueva referencia no es susceptible de cambiar por sí sola la capacidad de la demandante para participar en futuras licitaciones similares. Por otra parte, según la Comisión, tal daño es hipotético: la demandante no puede pretender que habría obtenido con certeza un certificado de ejecución conforme contractual, dado que la obtención de dicho certificado está vinculada con la ejecución concreta del contrato y no puede garantizarse de antemano.

172 En tercer lugar, según la Comisión la demandante no identifica ningún perjuicio moral, limitándose a sostener que la no adjudicación es contraria a sus «expectativas legítimas». Por lo demás, según la Comisión, el órgano de contratación no creó ninguna expectativa o confianza legítima en favor de la demandante de que se le adjudicara el contrato.

173 En el escrito de dúplica, la Comisión señala que la demandante consiguió la suspensión del contrato y la organización de un procedimiento negociado al término del cual la Comisión y la demandante celebraron un contrato por un plazo máximo de 18 meses a partir del 17 de febrero de 2015. A juicio de la Comisión, estos elementos deberían tenerse en cuenta en el cálculo del perjuicio.

174 Dicho esto, la Comisión considera que los perjuicios alegados no son reales ni ciertos ni específicos. De este modo, si el pliego de condiciones se hubiera interpretado de forma restrictiva o si la oferta de Marsh se hubiera considerado conjunta, la oferta de la demandante no habría podido considerarse válida.

175 Por otro lado, la Comisión perfectamente podría haber renunciado al procedimiento de licitación controvertido.

176 En cuanto al importe del perjuicio alegado, la Comisión lo cuestiona. El lucro cesante alegado no sería el de la demandante, mero corredor que actúa por cuenta propia.

177 En lo referente al perjuicio moral derivado del carácter presuntamente excepcional de la licitación, la Comisión cuestiona tal carácter excepcional.

178 Con arreglo al artículo 340 TFUE, párrafo segundo, en materia de responsabilidad extracontractual, la Unión deberá reparar los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

179 Según reiterada jurisprudencia, para atribuir una responsabilidad extracontractual a la Unión, en el sentido de la disposición antes mencionada, por comportamiento ilícito de sus órganos, es preciso que se reúna un conjunto de requisitos, a saber, la ilegalidad del comportamiento imputado a la institución o al órgano de la Unión de que se trate, la realidad del perjuicio y la existencia de una relación de causalidad entre dicho comportamiento y el perjuicio que se alega (sentencias de 29 de septiembre de 1982, Oleifici Mediterranei/CEE, 26/81, Rec, EU:C:1982:318, apartado 16; de 9 de septiembre de 2008, FIAMM y otros/Consejo y Comisión, C-120/06 P y C-121/06 P, Rec, EU:C:2008:476, apartados 106 y 164 a 166; de 9 de septiembre de 2010, Evropaïki Dynamiki/Comisión, T-300/07, Rec, EU:T:2010:372, apartado 137, y de 16 de octubre de 2014, Evropaïki Dynamiki/Comisión, T-297/12,

EU:T:2014:888, apartado 28). Asimismo, en lo referente a la condición relativa al comportamiento ilegal, la jurisprudencia exige que se demuestre la existencia de una violación suficientemente caracterizada de una norma jurídica que tenga por objeto conferir derechos a los particulares. El criterio decisivo que permite considerar que una violación está suficientemente caracterizada consiste en la inobservancia manifiesta y grave, por parte de la institución o del órgano de la Unión de que se trate, de los límites impuestos a su facultad de apreciación (véanse, en este sentido, las sentencias de 4 de julio de 2000, Bergaderm y Goupil/Comisión, C-352/98 P, Rec, EU:C:2000:361, apartados 42 a 44; de 10 de diciembre de 2002, Comisión/Camar y Tico, C-312/00 P, Rec, EU:C:2002:736, apartado 54; AFCon Management Consultants y otros/Comisión, apartado 65 *supra*, EU:T:2005:107, apartado 93, y Evropaïki Dynamiki/Comisión, antes citada, EU:T:2014:888, apartado 29).

180 Por lo que respecta al requisito para que se atribuya una responsabilidad relativo a la ilegalidad, cabe señalar que, en particular, se ha constatado, en particular, que la Comisión ha vulnerado la igualdad de trato de los licitadores. Al violar el principio de igualdad de trato, cuyo respeto es esencial para la legalidad de los procedimientos de contratación pública, la Comisión vulneró una norma jurídica que tiene por objeto conferir derechos a los particulares (véanse, en este sentido, las sentencias AFCon Management Consultants y otros/Comisión, citada en el apartado 65 *supra*, EU:T:2005:107, apartado 91, y de 2 de marzo de 2010, Arcelor/Parlamento y Consejo, T-16/04, Rec, EU:T:2010:54, apartado 134).

181 Se debe señalar, por otro lado, que en el presente asunto se trata de una violación suficientemente caracterizada. En efecto, al llevar a cabo el procedimiento de contratación pública con Marsh en las condiciones descritas, en particular, en los apartados 102 a 128 y 151 a 156 anteriores, la Comisión incumplió de manera manifiesta y grave los límites impuestos a su facultad de apreciación.

182 En cuanto a los requisitos de atribución de responsabilidad relativos a la existencia de un perjuicio y de existencia de una relación de causalidad entre la culpa y el perjuicio, la Comisión alega, en el caso concreto de la relación de causalidad, que si el pliego de condiciones se hubiera interpretado de manera restrictiva o si la oferta de Marsh hubiera debido considerarse como una oferta conjunta, la oferta de la demandante no habría podido considerarse válida.

183 Esta argumentación consta de dos aspectos.

184 En primer lugar, mediante esta argumentación la Comisión sostiene que la interpretación no restrictiva de la licitación que defiende y según la cual una oferta presentada por un corredor licitador único es aceptable, también habría beneficiado a la demandante, cuya oferta, de no ser por este enfoque no restrictivo, presuntamente no habría sido considerada válida. Así, según la Comisión, la licitación, conforme a la interpretación restrictiva que defiende la demandante, habría excluido de todos modos la oferta de esta última. Por lo tanto considera que no puede haber relación de causalidad entre la falta de la Comisión, que en realidad habría servido a los intereses de la demandante, y la desestimación de la oferta de esta última.

185 Esta objeción debe ser rechazada.

186 En efecto, aunque (tal como se ha constatado en el marco del examen de la primera parte del motivo único de anulación) los términos y la lógica de la licitación excluían la presentación de una oferta por un corredor licitador único, dichos términos y lógica no se oponían en absoluto a la presentación de una oferta conjunta por una agrupación formada por un corredor y un único asegurador.

187 Es cierto que es concebible que una oferta conjunta, especialmente en el contexto —como en el presente asunto— de la cobertura de grandes riesgos, fuera más susceptible de interesar a varios aseguradores que unieran sus fuerzas alrededor de un corredor, más que a un único asegurador representado por un corredor. Pero aunque esta circunstancia puede potencialmente explicar el

frecuente uso del plural («los aseguradores») en los documentos de la licitación, no por ello puede justificar la exclusión de la presentación de una oferta por parte de una agrupación formada por un corredor y un único asegurador.

188 Por otra parte, la presentación de una oferta por tal agrupación no es contraria a la lógica del sistema establecido por la licitación. En efecto, está claro que en el supuesto de una oferta conjunta, ya sea realizada por uno o varios aseguradores representados por un corredor, la información que se debe aportar en el marco de la licitación se refiere a cada miembro de la agrupación, lo que se diferencia notablemente de una oferta presentada por un corredor licitador único.

189 Más aún, cabe considerar que una interpretación del pliego de condiciones que excluyera la presentación de una oferta conjunta por una agrupación formada por un asegurador representado por un corredor, al mismo tiempo que admitiera la presentación de ofertas por un asegurador licitador único o bien de ofertas conjuntas de una agrupación formada por dos aseguradores representados por un corredor, sería contraria, en ausencia de una justificación objetiva, al principio de igualdad de trato.

190 La Comisión explica en el escrito de dúplica que, cuando redactó el pliego de condiciones, esperaba recibir ofertas de un asegurador único, o de varios aseguradores actuando en consorcio y representados, o no, por un asegurador principal o por un corredor. Sin embargo, la Comisión no justifica, y menos aún de forma convincente, en qué sentido excedería de las previsiones de la licitación la presentación de una oferta conjunta por un asegurador y un corredor.

191 Por último y a mayor abundamiento, cabe señalar que, en el contexto de ofertas conjuntas, el artículo 5.1, párrafo tercero, del pliego de especificaciones técnicas, relativo a la firma del contrato de seguro, establece que «en caso de presentación de ofertas por varios aseguradores solidarios, actuando en consorcio, representado(s) por un corredor, en caso de adjudicación, el contrato será firmado conjuntamente por cada uno de los aseguradores y el corredor». Esta disposición sigue señalando que, «en tal supuesto, el o los aseguradores se comprometen también a garantizar que el órgano de contratación estará plenamente asegurado (cobertura al 100 %) sin interrupción durante toda la vigencia del contrato» y que «[el] corredor será retribuido directamente por el o los aseguradores.» Además, el pliego de especificaciones técnicas definía al «contratante» como «la compañía o sociedad de seguros con la que se haya celebrado el contrato y que haya sido designada a tal efecto en las condiciones particulares».

192 Esta utilización del singular («el o los aseguradores», «la compañía o sociedad de seguros») corrobora las consideraciones, de por sí suficientes, expuestas en los apartados 185 a 190 anteriores, según las cuales la licitación no excluía la presentación de una oferta conjunta por una agrupación formada por un corredor y un único asegurador.

193 En segundo lugar, la argumentación presentada en el apartado 182 anterior postula que, si la oferta de Marsh debía considerarse como una oferta conjunta, entonces la oferta de la demandante no habría podido considerarse válida, ya que un mismo asegurador (AIG) habría estado presente al mismo tiempo en dos ofertas.

194 Independientemente del hecho de que no se ha demostrado en absoluto que, en las circunstancias del presente caso, la hipótesis contemplada por la Comisión habría implicado automáticamente las consecuencias alegadas (véanse, en este sentido y por analogía, las sentencias de 19 de mayo de 2009, Assitur, C-538/07, Rec, EU:C:2009:317, apartado 30; de 23 de diciembre de 2009, Serrantoni y Consorzio stabile edili, C-376/08, Rec, EU:C:2009:808, apartados 38 a 42 y 46 y fallo, y de 13 de diciembre de 2012, Forposta y ABC Direct Contact, C-465/11, Rec, EU:C:2012:801, apartado 14), es preciso señalar que esta hipótesis no se corresponde con la realidad. En efecto, la oferta de Marsh no es una oferta conjunta, sino la oferta de un corredor licitador único, no conforme

por este motivo con el pliego de condiciones y que, por este motivo y por las razones expuestas en el marco del examen de la primera parte del motivo de anulación, debería haber sido declarada no válida por la Comisión. Por tanto, la alegación de la Comisión debe rechazarse.

195 Más allá de lo anteriormente expuesto, la Comisión alega que los perjuicios invocados no son ni reales, ni ciertos, ni específicos de la demandante y, subsidiariamente, que la suspensión del contrato de Marsh y la concesión del contrato de sustitución a la demandante deberían tomarse en consideración.

196 En primer lugar, por lo que se refiere a la pérdida de la oportunidad de obtener el contrato alegado, cabe señalar que la Comisión había declarado conforme la oferta de la demandante, que era la única oferta aparte de la de Marsh y que ésta fue excluida en favor de la oferta de Marsh debido a que esta última tenía el precio más bajo.

197 De ello se deduce que, si la oferta de Marsh hubiera sido declarada no conforme por haber sido realizada, contrariamente a los requisitos de la licitación, por un corredor licitador único, o bien si dicha oferta hubiera sido declarada no conforme debido a que no llevaba aparejada la solidaridad de los aseguradores propuestos, la demandante habría estado en una excelente posición para conseguir el contrato.

198 Por lo demás, la Comisión no lo niega de forma seria. Se limita a afirmar de nuevo que no cometió ninguna ilegalidad, a invocar argumentos ya refutados en los apartados 184 a 194 anteriores y a recordar que, en todo caso, habría podido renunciar al procedimiento de licitación controvertido y convocar un nuevo procedimiento, lo que habría tenido como consecuencia que la demandante no habría tenido ninguna certeza de adjudicarse el contrato controvertido.

199 Sobre este último aspecto, cabe señalar que, si bien es cierto que, mientras no se haya firmado el contrato, el órgano de contratación tiene la posibilidad de renunciar al contrato o anular el procedimiento de adjudicación, sin que los candidatos o licitadores puedan exigir por ello ningún tipo de indemnización (artículo 114 del Reglamento Financiero), no lo es menos que dichas hipótesis de renuncia al contrato o de anulación del procedimiento no se materializaron y que, en las circunstancias del presente asunto, las posibilidades que tenía la demandante de conseguir el contrato, de no haber sido por las ilegalidades cometidas por la Comisión, eran bastante elevadas.

200 Habida cuenta de las circunstancias del presente asunto, parece posible evaluar la probabilidad que tenía la demandante de celebrar el contrato, de no haberse producido las ilegalidades cometidas por la Comisión, en el 90 %.

201 En su recurso, la demandante estima que su perjuicio global, teniendo en cuenta la pérdida de oportunidades, pérdida de referencias y el perjuicio moral, puede valorarse *ex aequo et bono* en 1 000 000 de euros.

202 La demandante no desglosa este importe entre los tres elementos del perjuicio alegados, sino que menciona, como valor de referencia, el del contrato perdido, es decir, 3 742 300 euros, explicando que dicho valor es el precio anual que figura en la oferta (935 574 euros/año) multiplicado por los cuatro años del contrato. La demandante resalta la importancia de su perjuicio moral habida cuenta de la magnitud del contrato en cuanto a su valor («varios millones») y duración (cuatro años).

203 La Comisión, partiendo de la premisa de que la cantidad reclamada se ha calculado con referencia al valor anual del contrato, alega que dicho importe, próximo de tal valor anual, incluye necesariamente la retribución de AIG y que por tanto sólo corresponde de forma limitada con la retribución de la demandante. Por consiguiente la Comisión impugna dicho importe, alegando que, en el presente recurso, la demandante actúa únicamente por sí misma y, por lo tanto, sólo puede reclamar la indemnización de su propio perjuicio.

204 Asimismo, la Comisión cuestiona el perjuicio deducido de la pérdida de referencias. Según la Comisión, el no obtener una nueva referencia no es susceptible, por sí solo, de cambiar la capacidad de la demandante para participar en posteriores licitaciones similares. En cuanto a la pérdida de certificados de ejecución conforme, ésta dependería por definición de una correcta ejecución del contrato. En lo tocante al perjuicio moral alegado, considera que no es ni real ni cierto.

205 Ante todo, debe señalarse que la premisa en la que la Comisión basa su primera objeción, mencionada en el apartado 203 anterior, es contradicha por los elementos del expediente aportado al Tribunal. En efecto, de los escritos de la demandante se desprende que la cantidad reclamada se ha calculado no tomando como referencia el valor anual del contrato, sino en relación con el valor total del contrato para cuatro años. Esto se deduce claramente del vínculo que establece la demandante entre la cantidad reclamada y este último valor, así como de la referencia que se hace al hecho de que el contrato tiene una duración de cuatro años y que representa varios millones de euros (véase el apartado 202 anterior).

206 Por consiguiente, y dado que dicho importe sólo corresponde a algo más de un cuarto del valor del contrato durante cuatro años y que la demandante invoca, por otra parte, la pérdida de la oportunidad casi segura de conseguir el contrato, por lógica dicho importe reclamado sólo puede corresponder a los daños que dicha parte pretende haber sufrido ella misma. De lo contrario, la demandante, que considera que perdió una oportunidad casi segura de conseguir el contrato, lógicamente habría exigido, para sí misma y para el asegurador, una indemnización por daños y perjuicios mucho más elevada, en proporción al valor del contrato durante cuatro años.

207 Por lo que respecta, en segundo lugar, a la cuestión de si la demandante hace referencia acertadamente a los cuatro años de vigencia del contrato para calcular su perjuicio, cabe señalar que el anuncio de licitación indicaba que la duración del contrato sería de 48 meses (sección II.3 del anuncio de licitación, punto 4 del lote nº 1). En el mismo sentido, se estipulaba que el siguiente anuncio de licitación se publicaría 36 meses después de la adjudicación (sección VI.1 del anuncio de licitación). En cuanto al proyecto de contrato de servicios adjunto a la invitación a presentar ofertas, indicaba que «el contrato se celebrará por una duración de 12 meses» (artículo I.2.3 del proyecto de contrato) y que «[se] prorrogará tácitamente tres veces como máximo, siendo cada prórroga por un plazo de ejecución de 12 meses [...], salvo si el órgano de contratación informa al contratante de su intención de no renovar el contrato y si dicha notificación [se produce] con una antelación de 6 meses respecto de la conclusión de las tareas del período precedente» (artículo I.2.4 del proyecto de contrato). Por otro lado, el proyecto de contrato abordaba la revisión de los precios y de la prima anual al hacer referencia al «primer año de ejecución del contrato», al «segundo año de ejecución del contrato» y a «cada año de ejecución del contrato» (artículo I.3.2 del proyecto de contrato). El pliego de especificaciones técnicas hacía lo mismo (véase el apartado 9.2 del pliego de especificaciones técnicas).

208 De la lectura conjunta de estas disposiciones se deduce que, en su recurso, la demandante estaba justificada a hacer referencia a la duración completa del contrato para fundamentar su pretensión de indemnización, al tratarse de un contrato de cuatro años que preveía como máximo una facultad de no renovación anual, que sólo podía ejercitar el órgano de contratación y bajo determinadas condiciones procedimentales estrictas. Sin embargo, en cualquier caso, para la determinación de la indemnización se debe tener en cuenta la incertidumbre resultante de dicha facultad de no renovación anual.

209 Por lo demás, cabe señalar que de los escritos de la demandante no se desprende que ésta haya tenido en cuenta los costes de la ejecución del contrato, en que habría incurrido si se le hubiera adjudicado el contrato, como elemento que debería reducir su demanda de indemnización. Ahora bien, es imposible determinar dichos costes en base a los elementos obrantes en autos. Asimismo, si bien los términos del recurso justifican la conclusión de que la demandante sólo exige la reparación de sus propios daños, no obstante en los autos no aparece ningún elemento que permita verificar la parte que corresponde a la demandante en el valor total del contrato.

210 Asimismo, también se debe observar que, aunque la demandante efectivamente perdió en 2014 la oportunidad de conseguir un contrato cuatrienal, sin embargo el 17 de febrero de 2015, esto es, aproximadamente once meses y dos semanas después de la entrada en vigor del contrato controvertido, consiguió el contrato de seguro objeto del procedimiento negociado convocado por la Comisión a raíz del auto Vanbreda Risk & Benefits/Comisión, citado en el apartado 33 *supra* (EU:T:2014:1024). También se debe señalar, como ya hizo la demandante, que este último contrato se celebró por un plazo máximo de 18 meses, esto es, hasta el 17 de agosto de 2016, mientras que el contrato objeto del presente litigio habría expirado de forma ordinaria en marzo de 2018.

211 Estas circunstancias también pueden influir en la cuantificación del daño sufrido por la demandante, que indica en cualquier caso en sus escritos que su pretensión de reparación por equivalencia sólo tiene sentido si no obtiene el cumplimiento específico de su pretensión y que, si obtiene dicho cumplimiento con retraso, el perjuicio deberá calcularse en función de tal retraso.

212 De lo anteriormente expuesto se desprende que, si bien, en lo referente a la pérdida de la oportunidad de obtener el contrato, la existencia de un daño indemnizable está en principio suficiente demostrada, la cuantía de dicho daño no es suficientemente determinable, en estas condiciones, como para permitir al Tribunal pronunciarse sobre la base del importe reclamado por la demandante, o fijar otro importe.

213 En segundo lugar, en cuanto a la pérdida de referencias, que según la demandante engloba la pérdida de certificados de ejecución conforme, de entrada se puede rechazar este último elemento del perjuicio en cuanto se refiere a tales certificados. En efecto, la entrega de dichos documentos no depende de la concesión del contrato, sino de la circunstancia futura e hipotética de una correcta ejecución de dicho contrato.

214 En cambio, por lo que respecta a las referencias de la concesión de la licitación propiamente dichas, que se habrían derivado *de facto* de la obtención del contrato por la demandante, es innegable que la demandante perdió una oportunidad de disponer de éstas, en la misma proporción que su pérdida de oportunidad de obtener el contrato. Pero también en este caso, el Tribunal carece de elementos suficientes para determinar, dentro del importe reclamado por la demandante, la parte que corresponde a la pérdida de la oportunidad de obtener el contrato y la que corresponde a la pérdida de la oportunidad de obtener referencias.

215 En tercer lugar, en cuanto al perjuicio moral que se derivaría del hecho de que la Comisión concedió el contrato a un tercero, vulnerando las expectativas legítimas de la demandante que había presentado la única oferta regular, la Comisión alega que la demandante se limita a invocar la ilegalidad de su comportamiento y que en ningún momento tuvo una expectativa o confianza legítimas de que se le adjudicara el contrato. En el escrito de réplica, la demandante no responde a esta última consideración, sino que asimila su perjuicio moral a una pérdida de referencias y de prestigio.

216 Procede señalar que la Comisión no ha otorgado a la demandante en ningún momento la confianza o expectativa legítimas relativas a la obtención del contrato. En cuanto al perjuicio moral que resultaría de la ilegalidad de la Decisión impugnada, según reiterada jurisprudencia, dicho perjuicio quedaría en principio suficientemente reparado por la constatación por parte del juez de dicha ilegalidad (véase, en este sentido, la sentencia de 6 de junio de 2006, Girardot/Comisión, T-10/02, RecFP, EU:T:2006:148, apartado 131). Por lo que respecta al perjuicio moral alegado, que resultaría de la pérdida de referencias y de prestigio, se confunde en parte con la pérdida de referencias ya examinada más arriba y, en lo referente a la pérdida de prestigio, no tiene un carácter real y cierto.

217 Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, de las que se desprende que el Tribunal, aunque puede determinar un determinado número de aspectos relativos a la pretensión de indemnización, no dispone de elementos suficientes para confirmar el importe reclamado o cuantificar él mismo el importe del perjuicio sufrido, procede estimar la pretensión indemnizatoria de la demandante en cuanto se refiere a la reparación de la pérdida de oportunidades de que se le adjudicara el contrato

controvertido y de obtener las correspondientes referencias de concesión del contrato, y desestimarla en cuanto al resto. Por lo que se refiere al importe indemnizable en concepto de pérdida de oportunidades, procede instar a las partes, sin perjuicio de una ulterior decisión del Tribunal, a ponerse de acuerdo sobre dicho importe a la luz de los fundamentos de Derecho de la presente sentencia y a comunicar al Tribunal, en el plazo de seis meses a partir de la fecha del pronunciamiento de la presente sentencia, el importe a pagar, establecido de común acuerdo, o, en su defecto, a hacerle llegar, dentro del mismo plazo, sus pretensiones cuantificadas, acompañadas de las justificaciones necesarias que permitan al Tribunal apreciar su procedencia.

Sobre las costas

218 Se reserva la decisión sobre las costas.

En virtud de todo lo expuesto,

EL TRIBUNAL GENERAL (Sala Sexta)

decide:

1) Anular la Decisión de 30 de enero de 2014 mediante la que la Comisión Europea desestimó la oferta presentada por Vanbreda Risk & Benefits para el lote nº 1 en el marco de la licitación OIB.DR.2/PO/2013/062/591, relativa al seguro de bienes y de personas (DO 2013/S 155-269617), y adjudicó dicho lote a otra sociedad.

2) La Unión Europea debe reparar el perjuicio sufrido por Vanbreda Risk & Benefits en concepto de la pérdida de la oportunidad de que se le adjudicara el contrato público antes mencionado y de obtener las correspondientes referencias de concesión del contrato.

3) Desestimar la pretensión de indemnización en cuanto al resto.

4) Las partes comunicarán al Tribunal General, dentro de un plazo de seis meses desde que se dicte la presente sentencia, el importe, establecido de común acuerdo, de la indemnización debida en concepto de reparación del perjuicio referido.

5) A falta de acuerdo, las partes harán llegar al Tribunal General, en el mismo plazo, sus pretensiones cuantificadas.

6) Reservar la decisión sobre las costas.

Frimodt Nielsen Dehousse Collins

Pronunciada en audiencia pública en Luxemburgo, a 29 de octubre de 2015.

Firmas

Índice

Antecedentes del litigio 1

Procedimiento y nuevos hechos surgidos en el curso del proceso 4

Fundamentos de Derecho 6

Sobre la demanda de anulación 6

Sobre la primera parte del motivo, basada en la vulneración del principio de igualdad de trato entre los licitadores, del artículo 111, apartado 5, y del artículo 113, apartado 1, del Reglamento Financiero, del artículo 146, apartados 1 y 2, del artículo 149, apartado 1, y del artículo 158, apartados 1 y 3, del Reglamento de Ejecución, así como del pliego de condiciones 6

– Sobre la admisibilidad de determinadas alegaciones formuladas en el escrito de réplica 9

– Sobre la ilegalidad de la participación de Marsh en la licitación en calidad de corredor licitador único 10

– Sobre la vulneración de la igualdad de trato con motivo de las comunicaciones entre la Comisión y Marsh con posterioridad a la apertura de las ofertas 15

Sobre la segunda parte del motivo, basada en la vulneración del principio de igualdad de trato en razón de la modificación de la oferta de Marsh con posterioridad a la apertura de las ofertas 21

Conclusión sobre el recurso de anulación 24

Sobre el recurso de indemnización 25

Sobre las costas 32