

Recurso 46/2017**Resolución 70/2017****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 6 de abril de 2017.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GÓMEZ-VILLARES, ÁLVAREZ & ATENCIA ABOGADOS Y CONSULTORES TRIBUTARIOS, S.L.P.** contra el Decreto 1090/2017, de 13 de febrero de 2017, del Ayuntamiento de Marbella, por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación para la adjudicación del contrato denominado “Servicio de asesoramiento jurídico y ejercicio de acciones o defensa judicial en materia laboral del Ayuntamiento de Marbella, en cuanto a sus organismos autónomos, sociedades mercantiles o entidades públicas” (Expediente SE 66/16), convocado por el Ayuntamiento de Marbella (Málaga), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 12 de julio de 2016, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El citado anuncio también fue publicado, el 18 de julio de 2016, en el Boletín Oficial del Estado núm. 172 y en



el perfil de contratante del Ayuntamiento de Marbella, sin que en este último caso conste la fecha efectiva de publicación ni en el citado perfil ni en el expediente de contratación.

El valor estimado del contrato asciende a 220.000 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley (en adelante Real Decreto 817/2009) y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

TERCERO. Durante la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 13 de febrero de 2017, el órgano de contratación acuerda excluir la proposición presentada por la entidad GOMEZ VILLARES, ALVAREZ Y ATENCIA, ABOGADOS Y CONSULTORES TRIBUTARIOS, S.L.P. del procedimiento para la adjudicación del contrato de servicio indicado en el encabezamiento, por incurrir la misma en oferta anormal o desproporcionada. Dicho acuerdo de exclusión de la oferta fue notificado a través de servicio de mensajería a la citada entidad el 15 de febrero de 2017.

CUARTO. El 8 de marzo de 2017, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad GOMEZ VILLARES, ALVAREZ Y ATENCIA, ABOGADOS Y CONSULTORES TRIBUTARIOS, S.L.P. (en adelante GVA-ATENCIA) contra el citado acuerdo de exclusión de su oferta.



Posteriormente, el 13 y 14 de marzo de 2017, el órgano de contratación remite a este Tribunal el escrito de recurso interpuesto, el informe al mismo, el expediente de contratación y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones.

QUINTO. Con fecha 16 de marzo de 2017 de entrada en este Tribunal, el órgano de contratación remite escrito de ampliación del recurso presentado por GVA-ATENCIA a través de Correos el 8 de marzo de 2017, dirigido a dicho órgano de contratación donde tiene entrada en su Registro el 10 de marzo de 2017.

SEXTO. La Secretaría del Tribunal, mediante escritos de 17 de marzo de 2017, dio traslado del recurso al resto de licitadoras -habiéndose efectivamente notificado a la última de ellas el 29 de marzo de 2017-, concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que presentaran las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolas presentado en el plazo señalado la entidad LANDWELL – PRICEWATERHOUSECOOPERS, TAX & LEGAL SERVICES, S.L. (en adelante PwC).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 y 4 del TRLCSP, en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

El apartado 3 del artículo 10 del Decreto autonómico citado, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, por el que se acuerda el funcionamiento del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía como órgano colegiado, y se modifica el Decreto 332/2011,



de 2 de noviembre, por el que se crea el mismo, dispone que *“En el caso de que las entidades locales y poderes adjudicadores vinculados a las mismas no hayan optado por la posibilidad descrita en los apartados anteriores, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía será el competente para resolver los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad respecto a los actos de dichas entidades.”*

Los apartados 1 y 2 de dicho artículo 10 del Decreto 332/2011, permiten que las Corporaciones Locales creen sus propios órganos especializados para resolver los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad o que las Diputaciones Provinciales del ámbito respectivo puedan resolverlos a través de órganos propios también especializados y solo en defecto de dichos órganos, este Tribunal autonómico asume la competencia para la resolución de aquéllos.

En el presente supuesto, el Ayuntamiento de Marbella comunica que, en base al Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento celebrado el 30 de julio de 2015, se ha procedido a la supresión del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales del Ayuntamiento de Marbella y a la derogación de su Reglamento regulador, acordándose en consecuencia remitir a este Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía todos los recursos especiales, reclamaciones y cuestiones de nulidad que en materia contratación se formulen contra los actos de licitación y adjudicación de contratos del Ayuntamiento de Marbella, por lo que este Tribunal resulta competente para la resolución del presente recurso.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra



alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato de servicios susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40.1 del TRLCSP, y el objeto del recurso es el acuerdo de exclusión de la oferta de la licitación adoptado por el órgano de contratación, por lo que el acto recurrido es asimismo susceptible de recurso especial conforme al apartado 2.b) del citado artículo.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2.b) del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.*

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:

b) Cuando [el recurso] se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción”.

En el supuesto examinado, la exclusión de su oferta se le notifica a la recurrente con fecha 15 de febrero de 2017 finalizando el plazo para la interposición del recurso el 9 de marzo, por lo que al haberse presentado el mismo en el Registro del órgano de contratación el 8 de marzo de 2017, este se ha interpuesto dentro del plazo legal antes señalado.

Por último, en relación con el escrito de ampliación del recurso, conforme a lo previsto en el artículo 44.3 del TRLCSP que dispone que *“La presentación del escrito de interposición deberá hacerse necesariamente en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso”*, al haberse presentado en el Registro del órgano de contratación el 10



de marzo de 2017 -un día después de la fecha de finalización-, el mismo se ha interpuesto fuera del plazo legal, resultando por tanto extemporáneo.

En ese sentido, no es posible tomar en consideración la fecha de presentación en la oficina de Correos -8 de marzo de 2017-, al no cumplirse los requisitos previstos en el artículo 18 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, que exige para considerar como fecha de entrada la de la oficina de Correos, que en el mismo día de la presentación se remita al órgano administrativo competente para resolverlo o al órgano de contratación -como en el presente supuesto- copia del escrito de interposición en formato electrónico, circunstancia que no consta que haya acontecido en este caso.

Tampoco es posible aplicar la regla general de los procedimientos administrativos contenida en el artículo 16.4 b) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que regula la presentación por los ciudadanos de documentos dirigidos a las Administraciones Públicas en las oficinas de Correos, pues la misma no opera en este procedimiento de carácter especial, por su propia naturaleza, debiendo estar necesariamente al día 10 de marzo de 2017, fecha de entrada en el Registro del órgano de contratación.

En este sentido, el legislador ha querido establecer una especialidad respecto a la regulación general del procedimiento prevista en la citada Ley 39/2015, de modo que necesariamente -utilizando la propia expresión legal- el recurso ha de presentarse en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para resolver, sin que quepa integrar el contenido del precepto con la aplicación supletoria de dicha Ley 39/2015, de 1 de octubre, en la medida que la norma contenida en el artículo 44.3 del TRLCSP es clara, no deja ningún vacío legal y responde a la finalidad antes expresada (v.g. Resoluciones 8/2013,



de 28 de enero, 67/2013, de 21 de mayo, 79/2015, de 25 de febrero, 362/2015, de 14 de octubre y 8/2016, de 14 de enero, entre otras muchas).

Por todo lo expuesto anteriormente, podemos afirmar que la entrada del escrito de ampliación del recurso el día 10 de marzo de 2017 en el Registro del órgano de contratación ha sido extemporánea.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta.

La recurrente solicita en su recurso que, con estimación del mismo, se declare la anulación del acuerdo de exclusión de su oferta, debiendo ser admitida la misma con los efectos legales subsiguientes.

Funda su pretensión la recurrente en los siguientes argumentos que serán analizados en este y en los posteriores fundamentos de derecho:

1. Inaplicabilidad del artículo 85 del RGLCAP, por existir en los pliegos una pluralidad de criterios a considerar para la adjudicación del contrato, pero no establecerse en ellos los parámetros objetivos necesarios para poder apreciar que una proposición no pueda ser cumplida por contener una oferta desproporcionada o anormal.
2. Advertencia por parte de la Intervención Municipal, miembro de la mesa de contratación, de la existencia del anterior impedimento legal -inaplicabilidad del artículo 85 del RGLCAP- para la exclusión de su oferta.
3. Subsidiariamente, existencia de un trato diferenciado y no justificado por parte de la mesa de contratación a GVA-ATENCIÓN respecto de otros licitadores.
4. Viabilidad económica de su oferta por la existencia de factores diferenciales.



5. Falta de coherencia por parte de la mesa de contratación al no tener en cuenta que el importe de su oferta es superior al importe de la oferta del licitador que resultó adjudicatario del anterior contrato.

Por su parte el órgano de contratación en su informe al recurso se opone a los argumentos esgrimidos por la recurrente. Dicho informe al recurso, a los efectos del artículo 46.2 del TRLCSP, lo es del órgano de contratación, aun cuando se formalice por órganos o unidades administrativas dependientes de él, como en el presente supuesto que se compone de tres informes.

PwC como entidad interesada, se opone a lo argumentado por la recurrente en su recurso, solicitando de este Tribunal la desestimación íntegra del mismo.

SEXTO. En el primero de los motivos del recurso la recurrente afirma que, al contrario de lo señalado por la mesa de contratación, en el presente procedimiento no es de aplicación el artículo 85.4 del RGLCAP pues, a su juicio, de conformidad con lo establecido en el artículo 152.2 del TRLCSP, el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y el de prescripciones técnicas (PPT), a pesar de considerar más de un criterio de adjudicación, no han expresado los parámetros objetivos para poder apreciar que una proposición no puede ser cumplida por contener valores anormales o desproporcionados, según lo dispuesto al respecto en la cláusula 24.2.b) del citado PCAP. Para reforzar su alegato trae a colación la Resolución 36/2017, de 15 de febrero, de este Tribunal recaída en un expediente de contratación tramitado por el propio Ayuntamiento de Marbella.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso -suscrito en este alegato por técnico de administración general con el conforme del Director titular de la asesoría jurídica-, señala que el argumento de la recurrente tiene como fundamento la doctrina de este Tribunal, recientemente manifestada en la Resolución 36/2017, de 15 de febrero, de la que discrepa el informe al recurso pues a su entender no es aplicable al presente supuesto al estar fuera de toda



duda que el órgano de contratación, al aprobar el PCAP, quiso excluir aquellas proposiciones que pudieran declararse desproporcionadas o anormales.

Así se colige -a juicio del informe al recurso- de la simple lectura de la cláusula 24.4 del PCAP, cuando en su apartado a) dispone que el órgano de contratación clasificará, por orden decreciente, las proposiciones presentadas y que no hayan sido declaradas desproporcionadas o anormales, y cuando en su apartado b) declara que la adjudicación al licitador que presente la oferta económicamente más ventajosa no procederá cuando, de conformidad con el artículo 152 TRLCSP y 85 RGLCAP, el órgano de contratación presuma de forma fundada que la proposición no pueda ser cumplida como consecuencia de la inclusión en la misma de valores anormales o desproporcionados.

Alega el informe al recurso que el hecho de que se contemple expresamente en el PCAP la posibilidad de apreciar ofertas con valores anormales o desproporcionados, unido a la remisión expresa que se hace en la cláusula 24.4.b) del mismo pliego al artículo 85 del RGLCAP, lleva a determinar que el citado pliego ha establecido como parámetros para apreciar las ofertas anormales o desproporcionadas los del repetido artículo 85.

PwC afirma, por un lado, la improcedencia del recurso por referirse a la impugnación indirecta de una cláusula del pliego transcurrido el plazo de impugnación de éste, y, por otro lado, la validez de la remisión expresa del pliego al contenido de una norma legal que define los criterios objetivos sobre ofertas anormales o desproporcionadas, con aplicación directa del contenido de la cláusula 24.4.b) del PCAP.

Vistas las alegaciones de las partes procede el examen de las cuestiones suscitadas.

Al respecto, conviene traer a colación la cláusula 24.4 del PCAP, en sus apartados a) y b). Dicen así en lo que aquí interesa:



“a) El órgano de contratación clasificará, por orden decreciente, las proposiciones presentadas y que no hayan sido declaradas desproporcionadas o anormales conforme a lo dispuesto en el art. 152 TRLCSP.

(...).

b) La adjudicación al licitador que presente la oferta económicamente mas ventajosa no procederá cuando, de conformidad con el artículo 152 TRLCSP y 85 RGLCAP, el órgano de contratación presuma fundadamente que la proposición no pueda ser cumplida como consecuencia de la inclusión en la misma de valores anormales o desproporcionados. En este caso, se excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la proposición económicamente mas ventajosa, de acuerdo al orden en que hayan sido clasificadas.

(...).”

Pues bien, este Tribunal, como se ha alegado por la recurrente y por el órgano de contratación, ya ha tenido ocasión de analizar el contenido transcrito de dicha cláusula del PCAP en su Resolución 36/2017, de 15 de febrero, recaída en un expediente de contratación (SU 92/16) tramitado por el propio Ayuntamiento de Marbella.

En dicha resolución se planteaba el supuesto contrario, esto es el órgano de contratación -M.O.L. concejal municipal por delegación de competencias de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Marbella- entendió que el PCAP no establecía parámetros objetivos en función de los cuales se apreciara, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de inclusión de valores anormales o desproporcionados y la recurrente alegaba que dicho pliego sí recogía dichos parámetros objetivos. Sin embargo, el contenido de la cláusula controvertida era exactamente el mismo, por lo que esta resolución se ha de basar prácticamente en los mismos argumentos esgrimidos en la citada 36/2017, de 15 de febrero.

Al respecto, en cuanto a la viabilidad económica de una oferta y su posible consideración como anormal o desproporcionada, ya ha tenido ocasión de



manifestarse en varias ocasiones este Tribunal, entre otras en sus Resoluciones 15/2016, de 28 de enero y 202/2016, de 9 de septiembre.

En esta última se señala lo siguiente: *“En igual sentido, los órganos encargados de la resolución del recurso especial en materia de contratación vienen considerando que cuando para la adjudicación se consideren varios criterios, la apreciación de que una proposición es anormalmente baja exige que el pliego haya establecido los criterios para apreciar que la oferta podría ser anormal o desproporcionada, por lo que si los pliegos no indican los parámetros objetivos en función de los cuales se medirá que la proposición no puede ser cumplida por considerar que contiene valores anormales o desproporcionados, o si habiéndose indicado en los pliegos dichos parámetros objetivos, una vez aplicados los mismos, la proposición no está incurso en valores anormales o desproporcionados, no procede, en ambos casos, la obligación de tramitar el procedimiento contradictorio a que se refiere el artículo 152.3 y 4 del TRLCSP para determinar la viabilidad de la oferta.*

Así pues, la ausencia de parámetros objetivos en los pliegos para considerar, en su caso, una oferta anormal o desproporcionada, por un lado, y por otro lado, la determinación de que una oferta no es anormal o desproporcionada cuando cumple con los parámetros objetivos previstos en los pliegos para su apreciación, no pueden considerarse una infracción del procedimiento de contratación que deba suplirse con la aplicación supletoria de la normativa contractual, por lo que hay que entender, en un caso, que no hay voluntad del órgano de contratación de establecerlos, y en otro caso, que la oferta cumple lo previsto para ello en los pliegos, por lo que no existe en consecuencia obligación de tramitar el procedimiento contradictorio a fin de determinar su viabilidad.”

En el supuesto examinado, el PCAP no establece parámetros objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o



desproporcionados, y ello, a pesar de la dicción del antes transcrito apartado b) de la cláusula 24.4 del PCAP, que es la utilizada por el órgano de contratación para justificar su actuación.

Por su parte, el artículo 152 del TRLCSP, cuando estamos ante una pluralidad de criterios de adjudicación, como es el caso, dispone en su apartado 2 que debe ser el pliego el que determine bajo qué parámetros objetivos podemos apreciar que una oferta no puede ser cumplida como consecuencia de que incluye valores anormales o desproporcionados, sin que estos parámetros deban hacer referencia exclusivamente al criterio precio. Es decir, el legislador ha otorgado total libertad a los órganos de contratación para que fijen o no en los pliegos, cuales son los parámetros para determinar que una oferta puede considerarse inicialmente como anormal o desproporcionada.

De tal forma que en el supuesto de que dichos pliegos no establezcan parámetros objetivos en función de los cuales se apreciará, en su caso, que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, no es posible apreciar tal circunstancia.

En efecto, cuando para la adjudicación se consideren varios criterios, como es el caso, la apreciación de que una proposición es anormalmente baja exige que el pliego haya establecido de forma clara los parámetros objetivos para apreciar que la oferta podría ser anormal o desproporcionada, por lo que si los pliegos no los indican no procede la obligación de tramitar el procedimiento contradictorio a que se refiere el artículo 152.3 y 4 del TRLCSP para determinar la viabilidad de la oferta.

Así pues, la ausencia de parámetros objetivos en los pliegos para considerar, en su caso, una oferta anormal o desproporcionada, no pueden considerarse una infracción del procedimiento de contratación que deba suplirse con la aplicación supletoria de la normativa contractual, por lo que hay que entender que no hay voluntad del órgano de contratación de establecerlos, no existiendo en



consecuencia obligación de tramitar el procedimiento contradictorio a fin de determinar su viabilidad.

Lo contrario, esto es, que el órgano de contratación pudiese apreciar la conveniencia de solicitar la viabilidad de una oferta y, en su caso, la exclusión de la misma -como de hecho ha ocurrido en el presente supuesto-, cuando no existen parámetros objetivos en los pliegos para considerarla anormal o desproporcionada, supondría dejar a la arbitrariedad del órgano de contratación la oportunidad de apreciar la viabilidad de una oferta, sin haber permitido a los licitadores conocer la pautas a seguir para la valoración de sus ofertas a efectos de poder ser consideradas como inviables, con quiebra de los más elementales principios de la contratación administrativa, fundamentalmente los de libre competencia y de igualdad de trato entre los licitadores, así como la obligación de transparencia de los procedimientos.

Aunque admitiéramos, a los meros efectos dialécticos, que la voluntad del órgano de contratación al aprobar los pliegos era excluir a aquellas proposiciones que pudieran declararse anormales o desproporcionadas, como defiende el informe al recurso, lo cierto es que no lo hizo o, al menos, con la claridad que debía pues la redacción de la cláusula controvertida ha confundido al propio órgano de contratación, a la asesoría jurídica y a algunos licitadores.

En efecto, la confusión ha sido tal que el órgano de contratación en el expediente SU 92/16 entendió que no se establecían en los pliegos parámetros objetivos para determinar si una oferta era anormal o desproporcionada y así lo manifestó en el informe al recurso que dio lugar a la Resolución 36/2017, de 15 de febrero *-Concluye el órgano de contratación en que la adjudicación del presente contrato se realiza mediante procedimiento abierto con varios criterios de adjudicación; en consonancia con ello y con la previsión del artículo 152.2 del TRLCSP, el PCAP no recoge los criterios que se puedan tener en cuenta para considerar una proposición como desproporcionada o anormal, no siendo posible la aplicación supletoria del artículo 85 del RGLCAP como pretende la recurrente-*. Así lo



entendió también la asesoría jurídica del Ayuntamiento de Marbella, a través del representante que asistió a la mesa de contratación.

Sin embargo, en el presente expediente de contratación -SE 66/16- el mismo órgano de contratación, ante una redacción idéntica de la cláusula controvertida del PCAP, ha entendido que sí se establecían en los pliegos parámetros objetivos para determinar si una oferta era anormal o desproporcionada y así lo ha manifestado en el informe al recurso *-el pliego ha establecido como parámetros para apreciar las ofertas anormales o desproporcionadas los del repetido artículo 85 del RGLCAP-*. Asimismo, la misma asesoría jurídica, a través de otro representante que asistió a la mesa de contratación, ante la misma cláusula del pliego ha entendido que sí se establecen dichos parámetros; incluso en el informe al recurso, otro de los representantes de la asesoría jurídica afirma que el anterior expediente de contratación -SU 92/16-, que dio lugar a la citada Resolución 36/2017, también establecía dichos parámetros *-en la resolución del Tribunal 36/2017 que invoca la recurrente lo que se resuelve es precisamente el recurso de un licitador que respecto de idénticas previsiones en el pliego entendió, como entendemos nosotros, que sí se debieron apreciar ofertas anormales o desproporcionadas-*, en clara contradicción con el otro representante de la asesoría jurídica que asistió a la mesa de contratación del citado expediente de contratación anterior SU 92/16.

Incluso, la confusión se le ha generado a los licitadores pues en el expediente SU 92/16 la recurrente en aquel supuesto entendió que se establecía en los pliegos parámetros objetivos para determinar si una oferta era anormal o desproporcionada y así lo manifestó en su recurso que dio lugar a la Resolución 36/2017, de 15 de febrero *-la recurrente afirma que la oferta de (...) entraría dentro del concepto de oferta anormal o desproporciona sin que se le haya solicitado que la justifique-*. Sin embargo, en el presente expediente de contratación -SE 66/16- GVA-ATENCIÓN, actual recurrente, ha entendido que no se establecían en los pliegos parámetros objetivos para determinar si una oferta era anormal o desproporcionada y así lo ha manifestado en el presente recurso *-en el presente procedimiento no es de aplicación el artículo 85.4 del RGLCAP pues (...), los pliegos*



(...) no han expresado los parámetros objetivos para poder apreciar que una proposición no puede ser cumplida por contener valores anormales o desproporcionados-.

Al respecto, este Tribunal se ha pronunciado en varias ocasiones sobre la existencia de confusión o ambigüedad en la redacción de los pliegos, entre otras muchas en las Resoluciones 128/2015 y 131/2015, ambas de 7 de abril y en la 298/2016, de 18 de noviembre, al indicar que *“esta interpretación del pliego perjudica claramente a quien no ha causado la confusión en su redacción, es decir, a los licitadores, conculcando asimismo el principio de concurrencia consagrado en el artículo 1 del TRLCSP.*

De acuerdo con una reiteradísima jurisprudencia –SSTS de 19 de marzo de 2001, de 8 de junio de 1984 y de 13 de mayo de 1982-, los pliegos constituyen la ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades y en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil sobre interpretación de los contratos, cuyo artículo 1288 preceptúa que la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiere ocasionado la oscuridad.”

En ese sentido, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 157/2015, de 13 de febrero, entre otras muchas, se ha vuelto a pronunciar también sobre esta cuestión al indicar que *“En la medida en que las cláusulas citadas son contradictorias (...), lo que en modo alguno puede perjudicar a los licitadores, como este Tribunal ha manifestado en múltiples resoluciones.*

En esas resoluciones (por todas, la Resolución 49/2011, de 24 de febrero) ya señalábamos que si las dudas de interpretación de los pliegos no es posible solventarlas de acuerdo con las previsiones de la Ley de Contratos del Sector Público, debe acudir al Código Civil, cuyo artículo 1.288 exige que 'la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a



la parte que hubiese originado la oscuridad. Cuando como es el caso, los términos de los pliegos no son claros, plantean dudas sobre su intención y no hay una única interpretación lógica de los mismos aún estando a su sentido literal, la oscuridad o ambigüedad en las cláusulas del pliego en modo alguno puede interpretarse a favor de la parte que la haya ocasionado, esto es, el órgano de contratación”.

En definitiva, la confusión o ambigüedad en los pliegos no puede perjudicar a las entidades licitadoras.

Procede, pues, la estimación de este motivo del recurso, la cual hace innecesario el examen del resto de las alegaciones planteadas por la recurrente.

La corrección de la infracción legal cometida ha de llevarse a cabo anulando la resolución de exclusión de la proposición de GVA-ATENCIA, con retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a la clasificación de las ofertas, para que se proceda por el órgano de contratación a la admisión de dicha proposición, teniendo en cuenta lo expuesto en el presente fundamento de derecho, con continuación en su caso del procedimiento de adjudicación.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GÓMEZ-VILLARES, ÁLVAREZ & ATENCIA ABOGADOS Y CONSULTORES TRIBUTARIOS, S.L.P.** contra el Decreto 1090/2017, de 13 de febrero de 2017, del Ayuntamiento de Marbella, por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación para la adjudicación del contrato denominado “Servicio de asesoramiento jurídico y ejercicio de acciones o defensa judicial en materia laboral del Ayuntamiento de Marbella, en cuanto a sus organismos autónomos, sociedades mercantiles o entidades públicas”



(Expediente SE 66/16), convocado por el Ayuntamiento de Marbella (Málaga) y, en consecuencia, anular el acto impugnado para que por el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho sexto de esta resolución.

SEGUNDO. Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

