



Recurso nº 860/2016 C.A. Galicia 115/2016

Resolución nº 859/2016

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 21 de octubre de 2016.

VISTO el recurso interpuesto por D. A.J.T., actuando en nombre y representación de la mercantil EMPARK APARCAMIENTOS Y SERVICIOS, S.A., contra el acuerdo de 15 de julio de 2016 de la Xunta de Gobierno del Concello de Vigo por el que se adjudica la concesión de servicio público del aparcamiento situado en la Plaza de Portugal a SABA APARCAMIENTOS, S.A., este Tribunal ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. En fecha 10 de octubre de 2015 la licitación del servicio público del aparcamiento de la Plaza de Portugal es objeto de publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea, abriéndose con esta publicación el plazo de presentación de ofertas, que finalizó el día 20 de noviembre de 2015 publicándose asimismo en el Diario Oficial de Galicia, en fecha 29 de octubre de 2015, Boletín Oficial de la Provincia de Pontevedra, en fecha 30 de octubre de 2015, y Boletín Oficial del Estado, en fecha 2 de noviembre de 2015.

Segundo. En fecha 24 de noviembre de 2015 la mesa de contratación del Concello de Vigo procedió a la apertura del “sobre A: Documentación personal” del procedimiento de referencia. Tras la calificación de la misma, se acordó admitir en el mismo a los siguientes licitadores:

- CONTINENTAL PARKING, S.L.
- EMPARK APARCAMIENTOS E SERVICIOS, S.A.
- INTERPARKING HISPANIA, S.A.
- SABA APARCAMIENTOS, S.A.
- UTE EMSERCO, SOGESEL, INGESER y ATLANTICA



En esta misma fecha se procedió a la apertura del “sobre B: Proposición evaluable mediante juicio de valor”.

En fecha 14 de diciembre de 2016, la mesa de contratación procedió a la apertura del “sobre C: Proposición evaluable mediante fórmula” y acordó solicitar informe de valoración de la misma a la Jefa del Servicio de Transportes.

Tercero. En fecha 24 de febrero de 2016, la mesa de contratación adoptó el siguiente acuerdo:

“1º.- Conceder un plazo de tres días hábiles, contados a partir del siguiente a la recepción de esta solicitud, a los licitadores CONTINENTAL PARKING, S.L, EMPARK APARCAMENTOS E SERVICIOS, S.A., y a la UTE formada por las mercantiles EMSERCO, SOGESEL, INGESER e ATLANTICA, para que aclaren, sin modificar la oferta presentada, los siguientes extremos de sus ofertas:

Con relación al criterio evaluable mediante fórmula recogido en el apartado 2.3 de la cláusula 16ª.2. “Porcentaje de disminución del importe fijado para los abonos mensuales de automóviles en la cláusula 8 del PCAP”: en que página del Plan económico-financiero y con que número, se prevé el número de abonos de no residentes que existirán en el aparcamiento.

Con relación al criterio evaluable mediante fórmula recogido en el apartado 2.4 de la cláusula 16ª.2 “Incremento del porcentaje de plazas reservadas para residentes”: la coherencia del porcentaje de incremento de plazas de residentes con el porcentaje total de plazas de residentes fijados en el modelo de proposición, y la coherencia de ambos en relación con la totalidad de las plazas del aparcamiento y las plazas previstas de residentes en el Plan económico-financiero.

Advirtiéndoles de que están incursas en una posible causa de exclusión conforme a las cláusulas 14 y 18 del PCAP y el artículo 84 del RLCAP.”.

Cuarto. En fecha 18 de abril de 2016, la Jefa del Servicio de Transportes informa sobre la valoración de la oferta técnica, responde a las alegaciones formuladas por los



licitadores en los escritos de aclaraciones presentados y realiza la clasificación de las ofertas. Este informe es aprobado por la mesa de contratación en la sesión de fecha 21 de abril, que, a la vista del mismo, formula al órgano de contratación propuesta de clasificación de las ofertas en orden descendente. En fecha 10 de mayo de 2016, EMPARK APARCAMIENTOS Y SERVICIOS, S.A., presenta alegaciones sobre el acuerdo de clasificación, que fueron contestadas en el acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 27 de mayo de 2017.

Quinto. En fecha 15 de julio de 2016, el Ayuntamiento acuerda la adjudicación de este contrato a SABA APARCAMIENTOS, S.A. Este acuerdo fue notificado a los licitadores en esa misma fecha.

En fecha 2 de agosto de 2016 EMPARK presenta en el Registro General del Ayuntamiento de Vigo, escrito anunciando la interposición de recurso especial en materia de contratación contra dicho acuerdo, interponiendo recurso especial en esa misma fecha.

Sexto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores para que en el plazo de cinco días hábiles realizaran las alegaciones que estimaran oportunas, trámite que ha sido evacuado por INTERPARKING HISPANIA S.A.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.1 del Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y en el Convenio de colaboración suscrito entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de Galicia sobre atribución de competencia de recursos contractuales, de 7 de noviembre de 2013 publicado por Resolución de 12 de noviembre de 2013, de la Subsecretaría del Ministerio de Hacienda (BOE 25 de noviembre de 2013)

Segundo. En cuanto a la legitimación activa de la empresa recurrente ha de ser analizada con detalle, ya que en la clasificación final que obra en el expediente, esta



aparece clasificada en tercer lugar, por detrás de la adjudicataria y de la empresa INTERPARKING, lo que pudiera determinar en un primer momento la negativa a reconocerle legitimación activa en aplicación de la doctrina reiterada de este Tribunal al no resultar afectados su derechos e intereses legítimos en caso de estimarse el recurso, toda vez que el mismo se interpone contra la adjudicación del contrato. Ahora bien, hemos de revisar con detalle la petición que se realiza ante este Tribunal: la anulación del acto de adjudicación, pero con retroacción de las actuaciones al momento en que se realizó la valoración de las ofertas, por estimar que la misma no se ha realizado correctamente. Llegados a este punto, hemos de reconocerle legitimación activa a la empresa recurrente ya que, una nueva valoración sí afectará a sus derechos e intereses legítimos en caso de que se tenga que realizar nuevamente, máxime cuando esta empresa obtuvo cero puntos en un aspecto que es precisamente el que es objeto de debate que luego analizaremos en cuanto al fondo. Por lo tanto, debemos continuar con el análisis de los requisitos formales para la interposición del recurso, al reconocerse a la empresa recurrente legitimación activa.

Tercero. El recurso se interpone contra un acto susceptible de impugnación por dicho cauce, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.1.c TRLCSP, *c) contratos de gestión de servicios públicos en los que el presupuesto de gastos de primer establecimiento, excluido el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido, sea superior a 500.000 euros y el plazo de duración superior a cinco años.*

Pese a que en el pliego (cláusula tercera) se le define como contrato mixto de gestión de servicios públicos y obra, en los anuncios se le calificó como contrato de gestión de servicios públicos, y el presupuesto supera con creces lo previsto en el art. 40.1.c) superando también el plazo de cinco años y considerando el propio órgano de contratación que se trata de un contrato de gestión de servicios público que supera los umbrales de este artículo 40.1.c) cabe considerar lo como contrato que puede ser objeto del presente recurso. Añadimos además que tal previsión se contempla en la cláusula 9ª del pliego de cláusulas administrativas.

Se recurre el acto de adjudicación, recurrible ex art. 40.2.c) TRLCSP



Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo para recurrir (art. 44.2 del TRLCSP), cumpliendo además el requisito de anuncio previo.

Quinto. Pasando ya a referirnos al fondo del asunto, estima la empresa recurrente que se ha realizado una incorrecta valoración de la oferta presentada, en concreto, en la parte referente a los criterios valorables mediante fórmula o índice. Así, considera que ha sido incorrectamente valorada la oferta que realizó respecto del punto 8.2 abono mensual coche 24 horas en relación con la cláusula 16.2) 2.3. que otorga un máximo de puntuación de 10 puntos para el porcentaje de disminución del importe fijado para los abonos mensuales de automóviles de la cláusula 8. Entiende que haber obtenido 0 puntos no se ajusta al pliego, ya que el razonamiento de que su oferta era discriminatoria no compadece al carácter de valoración mediante aplicación de fórmula o índice, ya que se trata de un juicio valorativo del órgano de contratación que no debería haberse utilizado para la puntuación de su oferta en este aspecto. Señala por lo tanto que, respecto a tal extremo y a la vista del pliego, sólo cabían dos soluciones o bien excluirlo de la licitación o bien puntuar con la aplicación de la fórmula que en el mismo pliego se consigna, pero no otorgar 0 puntos por entender que tal oferta es discriminatoria.

Por su parte, el órgano de contratación estima que la valoración realizada sí se ajusta al pliego. Señala a tal efecto que el pliego recoge dos tipos de abonos mensuales – residentes y no residentes- y expresamente señala que las tarifas no deben ser discriminatorias, cuando además el propio pliego y el Reglamento General de Régimen Interior del Servicio de Aparcamiento subterráneo de Plaza de Portugal señalan, por lo que la puntuación realizada es correcta.

Por lo tanto, deberá analizarse la corrección o no de la puntuación de 0 puntos obtenida por la empresa recurrente en el punto 16.2) 2.3. de los criterios de valoración mediante fórmula o índice así como la incidencia de la prohibición de discriminación que señala el pliego en la Cláusula 8.2.

Sexto. Para un correcto análisis de la cuestión controvertida debemos analizar en primer lugar para tener presentes las cláusulas de los pliegos que se estiman incumplidas, que por claridad expositiva a continuación transcribimos:



En el pliego de cláusulas administrativas se recoge (el subrayado es nuestro):

“CLÁUSULA 8ª.- RETRIBUCIÓN DEL CONCESIONARIO

(...)

8.2 TARIFAS POR LA UTILIZACIÓN DEL SERVICIO

La contraprestación del concesionario consistirá en las tarifas que abonen los usuarios por el uso de plazas de aparcamiento, que serán determinadas por el órgano de contratación en el acuerdo de adjudicación del contrato, conforme a la oferta del adjudicatario, y cuyo importe provisional máximo es el siguiente:

- *tarifa minuto: 0,03 € /minuto*
- *abono mensual coche diúrno: 120,09 €*
- *abono mensual coche nocturno: 100 €*
- *abono mensual coche 24 horas: 143,82€*
- *abono mensual moto diúrno: 40 €*
- *abono mensual moto nocturno: 30 €*
- *abono mensual moto 24 horas: 62 €*

Este importe máximo (que incluye el IVA) es susceptible de ser rebajado por los licitadores en sus ofertas. La tarifa minuto se calculará con cuatro decimales.

Estas tarifas tendrán el carácter de máximo, pudiendo aplicarse por el concesionario tarifas inferiores o promociones temporales, cuando así lo estime conveniente y siempre que no sean discriminatorias, previa solicitud y autorización municipal. La solicitud deberá comunicarse al Ayuntamiento junto con el estudio y justificación de su posible incidencia en el plan económico-financiero.

El hecho de fijar tarifas por debajo de las máximas en ningún caso podrá ser causa de reclamación a la Administración municipal de ruptura del equilibrio económico- financiero del contrato.



El importe exacto de las tarifas se exhibirá en el tablero de información al público del aparcamiento.

Las tarifas propuestas por el licitador adjudicatario, podrán ser revisadas anualmente en función de las fórmulas recogidas en el párrafo siguiente, siempre que el concesionario lo solicite.

La primera revisión se realizará a partir de la fecha fijada en el apartado 4 de la cláusula 7.

(...)

CLÁUSULA 14ª.- FORMA EN QUE DEBEN PRESENTARSE LAS PROPOSICIONES

(...)

C) SOBRE C: PROPOSICIÓN VALORABLE MEDIANTE FÓRMULA

Deberán incluirse en este sobre los siguientes documentos:

- 1. Modelo de proposición incluido en el Anexo II.*
- 2. Propuesta del Plan económico y financiero.*

- PLAN ECONÓMICO FINANCIERO

(...)

El Plan Económico financiero deberá fundamentarse en los siguientes aspectos:

- a) Coste de la inversión total prevista con el detalle de las fuentes de financiación.*
- b) Estructuración de los ingresos. Justificación de los ámbitos de ingresos derivados de la propuesta de gestión.*
- c) Estructuración de los costes de explotación.*
- d) Estructuración de los costes de amortizaciones.*
- e) Estructura de gastos financieros.*



- f) *Niveles de viabilidad del proyecto a lo largo de la propuesta de los años de concesión.*
- g) *Proyección del balance de situación de la cuenta de pérdidas y ganancias durante el período de la concesión.*
- h) *Propuesta de tarifas de aplicación.*

Toda la información se aportará con el máximo nivel de detalle, garantizando la coherencia, fiabilidad y viabilidad de los datos propuestos. El estudio incluirá las previsiones de la evolución de las actividades, así como el número de abonados titulares según la diversidad del proyecto de gestión. En cualquier caso la justificación de viabilidad exige que el resultado final debe ser positivo.

La Mesa, en resolución motivada, excluirá de la licitación las proposiciones en las que concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- o *Que la proposición valorable mediante fórmula no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida.*
- o *Se apartase sustancialmente del modelo establecido.*
- o *Comportase error manifiesto en los importes de la proposición.*
- o *Existiese reconocimiento por parte del licitador del que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable.*

CLÁUSULA 15ª.- PLAZO DE PRESENTACIÓN DE LAS PROPOSICIONES Y DEMAS REQUISITOS DE LAS MISMAS

1.- La documentación personal y las proposiciones técnica y económica se presentarán dentro del plazo fijado en el anuncio de la licitación.

2.- Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en este pliego de cláusulas administrativas particulares, y su presentación supondrá la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, así como del anteproyecto, del pliego de prescripciones técnicas y de la demás documentación contractual sin excepción o reserva alguna.



3.- Las proposiciones serán secretas y se arbitrarán los medios que garanticen tal carácter hasta el momento en que deba procederse a la apertura en público de las mismas.

4.- Cada licitador no podrá presentar más de una proposición, sin perjuicio de la admisibilidad de la presentación de mejoras o variantes. Tampoco podrá suscribir ninguna propuesta en unión temporal con otros si lo hizo individualmente o figurar en más de una unión temporal.

5.- La presentación de proposiciones diferentes por empresas vinculadas supondrá la exclusión del procedimiento de adjudicación de las ofertas formuladas. Sin embargo, si sobreviniera la vinculación antes de que concluya el plazo de presentación de ofertas, podrá subsistir la oferta que determinen de común acuerdo las citadas empresas. Se considerarán empresas vinculadas las que se encuentren en alguno de los supuestos previstos en el artículo 42 del Código de Comercio.

6.- La infracción de estas normas dará lugar a la no admisión de las propuestas.

CLÁUSULA 16ª.- CRITERIOS PARA LA ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO

(...)

2.- Criterios valorables mediante fórmula o índice:

2.1 Porcentaje de disminución del importe de la tarifa minuto máxima fijado en la cláusula 8 del PCAP para el uso rotatorio de las plazas de aparcamiento: se valorará con hasta 15 puntos.

2.2. Porcentaje de disminución del importe de los abonos mensuales de automóviles, previstos en la cláusula 8 PCAP, a aplicar a los residentes: se valorará con hasta 14 puntos.

2.3. Porcentaje de disminución del importe fijado para los abonos mensuales de automóviles en la cláusula 8 PCAP: se valorará con hasta 10 puntos.

2.4. Incremento del porcentaje de plazas reservadas para residentes: se valorará con hasta 8 puntos.

2.5. Porcentaje de disminución del importe de la tarifa minuto máxima fijado en la cláusula 8 del PCAP para el uso rotatorio de las plazas de aparcamiento cuando el tiempo de estancia del vehículo no exceda de 60 minutos: se valorará con hasta 7 puntos.

Para otorgar puntuación en este criterio es necesario que la tarifa resultante sea inferior a la fijada en el apartado 2.1.

2.6. Porcentaje de disminución del importe de la tarifa minuto máxima fijado en la cláusula 8 del PCAP para el uso rotatorio de las plazas de aparcamiento cuando el tiempo de estancia del vehículo no exceda de 15 minutos: se valorará con hasta 7 puntos.

Para otorgar puntuación en este criterio es necesario que la tarifa resultante sea inferior a la fijada en el apartado 2.1.

2.7. Incremento del importe del canon por arriba del mínimo exigido en la cláusula 7 del PCAP expresado en euros/año: se valorará con hasta 5 puntos.

2.8. Porcentaje de disminución del importe de los abonos mensuales, previstos en la cláusula 8 PCAP, de motocicletas a aplicar a los residentes: se valorará con hasta 2 puntos.

2.9. Porcentaje de disminución del importe fijado para el abono mensual de motocicletas en la cláusula 8 PCAP: se valorará con hasta 2 puntos.

(...)

CLÁUSULA 18ª.- APERTURA DE LA DOCUMENTACIÓN Y DE LAS PROPOSICIONES

(...)



2.- La Mesa podrá acordar, motivadamente, proponer al órgano de contratación el **rechazo de las proposiciones inicialmente admitidas**, siempre y cuando la documentación relativa a la proposición valorable mediante juicio de valor y/o proposición valorable mediante fórmula que contengan, contradiga las previsiones de los Pliegos. De esta circunstancia se dará conocimiento inmediato al licitador rechazado por correo electrónico o fax para los efectos oportunos.”

Séptimo. Vista la documentación que acabamos de transcribir hemos de comenzar recordando la doctrina incontrovertida de este Tribunal de estimar los pliegos como ley del contrato, citando por todas la Resolución 408/2015 (recurso 334/2015):

“Dado que los pliegos son la ley del contrato y que las mencionadas circunstancias no han sido invocadas oportunamente por la recurrente a través del correspondiente recurso, dichas alegaciones, completamente extemporáneas, no pueden ser ahora examinadas ni consideradas por el Tribunal.

Efectivamente, el Tribunal viene aplicando la doctrina reiterada de que la presentación de proposiciones por los licitadores implica, conforme al artículo 145.1 del TRLCSP, la aceptación incondicional de los Pliegos, debiendo inadmitirse, por extemporánea, su posterior impugnación: “Respecto al cuestionamiento del contenido de los pliegos por parte de la recurrente este Tribunal coincide con el órgano de contratación en que dicha fundamentación resulta absolutamente extemporánea, habiendo reiterado en Resoluciones anteriores la doctrina de que los pliegos son la ley del contrato que obligan tanto a la Administración contratante como al licitador que presenta una proposición a una licitación determinada. Conforme al artículo 145.1 del TRLCSP, ‘las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna’ (por todas, Resoluciones 59/2012, de 22 de febrero 142/2012, de 28 de junio, 155/2011, de 8 de junio, 172/11, de 29 de junio, 502/2013, de 14 de noviembre, ó 19/2014, de 17 de enero, 931/2014, de 18 de diciembre, entre otras muchas). De acuerdo con lo expuesto, la falta de impugnación en plazo de los Pliegos obliga a los recurrentes, en virtud del principio de prohibición de actuación contraria a sus propios actos (venire



contra factum proprium non valet), a pasar por su contenido, con la única excepción de que se aprecie la concurrencia de causa de nulidad radical en los Pliegos: “los pliegos que elabora la Administración y acepta expresamente el licitador al hacer su proposición constituyen la ley del contrato y vinculan, según constante jurisprudencia del Tribunal Supremo español, tanto a la Administración contratante como a los participantes en la licitación, sin perjuicio de la eventual apreciación ulterior de vicios de nulidad de pleno derecho” (Resoluciones 241/2012, de 31 de octubre, y 83/2014, de 5 de febrero, entre otras). Por tanto, salvo en los mencionados supuestos de nulidad de pleno derecho (con el carácter excepcional que caracteriza a la nulidad radical y con la interpretación restrictiva de que la misma ha de ser objeto), no cabe argumentar en un recurso especial supuestas irregularidades de los Pliegos cuando éstos no han sido objeto de previa y expresa impugnación (por todas, Resolución 502/2013, de 14 de noviembre)”

Octavo. Pues bien, a la vista de los antecedentes relatados, hemos de concluir que otorgar 0 puntos a la empresa recurrente en respecto del criterio 2.3 de la cláusula 16ª incurre en evidente arbitrariedad, por lo que debe ser nuevamente valorada su oferta de los abonos mensuales de automóviles.

En efecto, asiste razón al recurrente cuando señala que la valoración de estos criterios es objetiva y debe realizarse mediante la aplicación de las fórmulas contenidas en el pliego. Lo que no puede hacer el órgano de contratación es apartarse de estas fórmulas y, por considerar esta oferta discriminatoria -lo que conlleva un claro juicio de valor-, otorgarle sin más 0 puntos.

Si considera que la oferta incumple los pliegos, lo que debe hacer es excluirla de la licitación (cláusula 14 in fine o cláusula 18.2 antes transcritas), pero lo cierto es que, amparándose en una valoración –considerarla discriminatoria- no puede otorgar 0 puntos apartándose de la fórmula establecida que no consta que se haya aplicado para obtener dicha puntuación.

Es más, afirmar por el órgano de contratación que la oferta es discriminatoria y por ello debe obtener esa puntuación contradice frontalmente los pliegos, ya que, carece de todo sentido afirmar que es discriminatorio favorecer a los residentes o los no residentes para



después utilizar este criterio (el de residencia) para valorar las ofertas (cláusula 16) ya que llevaría a concluir que el propio órgano de contratación emplea criterios discriminatorios para tal valoración. Es decir, no se puede afirmar al mismo tiempo que el pliego sí establece distintos abonos mensuales en función de la residencia o no de los usuarios, y luego decir que es discriminatorio favorecer a unos u otros usuarios por tal criterio de residencia.

En la oferta que se debe realizar, la cláusula 14.C) Sobre C letra h, recoge que debe realizarse una propuesta de tarifas de aplicación, y tales tarifas con las que el pliego recoge con el carácter de máximas en la cláusula 8.2 (donde no se recoge el criterio de la residencia) pudiendo estas ser mejoradas por los licitadores (lo que en definitiva será su oferta) y tal rebaja es la que después se tendrá que valorar según los criterios de la cláusula 16 (donde ya aparece , como criterio valorativo mediante fórmula, la residencia) Es decir, el propio órgano de contratación utiliza el criterio de la residencia –parece ser que para favorecerlos, vid.14 puntos para los abonos mensuales de los residentes frente los 10 para los abonos mensuales generales, así como 8 puntos para el aumento de abonos de residentes- para elaborar los índices de la puntuación mediante fórmula, por lo que no puede ahora decir que lo considera discriminatorio, ni siquiera cuando según su opinión discrimine favorablemente a los no residentes, porque tal extremo tenía que haberlo previsto en los pliegos mediante la adecuada ponderación de la puntuación. Se antoja además eminente contradictorio que otorgue 0 puntos a los abonos mensuales en general, pero otorgue puntuación y valore los abonos de los residentes y el incremento de dichos abonos.

Noveno. Para concluir, basta con recordar que el órgano de contratación se apoya además en una interpretación incorrecta del pliego, cuando señala la siguiente cláusula:

“8.2 TARIFAS POR LA UTILIZACIÓN DEL SERVICIO

La contraprestación del concesionario consistirá en las tarifas que abonen los usuarios por el uso de plazas de aparcamiento, que serán determinadas por el órgano de contratación en el acuerdo de adjudicación del contrato, conforme a la oferta del adjudicatario, y cuyo importe provisional máximo es el siguiente:



- tarifa minuto: 0,03 € /minuto
- abono mensual coche diurno: 120,09 €
- abono mensual coche nocturno: 100 €
- abono mensual coche 24 horas: 143,82€
- abono mensual moto diurno: 40 €
- abono mensual moto nocturno: 30 €
- abono mensual moto 24 horas: 62 €

Este importe máximo (que incluye el IVA) es susceptible de ser rebajado por los licitadores en sus ofertas. La tarifa minuto se calculará con cuatro decimales.

Estas tarifas tendrán el carácter de máximo, pudiendo aplicarse por el concesionario tarifas inferiores o promociones temporales, cuando así lo estime conveniente y siempre que no sean discriminatorias, previa solicitud y autorización municipal. La solicitud deberá comunicarse al Ayuntamiento junto con el estudio y justificación de su posible incidencia en el plan económico-financiero.

El hecho de fijar tarifas por debajo de las máximas en ningún caso podrá ser causa de reclamación a la Administración municipal de ruptura del equilibrio económico- financiero del contrato.”

De la lectura e interpretación integradora del pliego es fácil concluir que esas tarifas inferiores o promociones temporales (de las que se predica que no pueden ser discriminatorias y que están sometidas a previa autorización municipal) no son las tarifas que constituyen la oferta de los licitadores, sino que más bien se trata de tarifas especiales, promociones, etc., ya que el pliego emplea la dicción conjunta y con conjunción disyuntiva (tarifas inferiores o promociones temporales) fuera del párrafo en el que señala que las tarifas de salida son las que pueden ser rebajadas en la oferta del licitador. Ampara esta conclusión la redacción literal del procedimiento para aprobar tales tarifas o promociones: solicitud al Ayuntamiento con el estudio y la incidencia en el estudio económico financiero (que, por otra parte es lo que forma parte la oferta, vid. cláusula 14. C antes citada) y previa autorización; procedimiento distinto y posterior a la presentación de la misma en el sobre C con la oferta para las tarifas de aparcamiento. Es



por ello que estimamos que no parece razonable señalar que es el pliego el que exige que las ofertas no sean discriminatorias por remisión a esta cláusula ya que la misma parece estar redactada para otro tipo de rebajas, más bien promocionales o temporales y no para la oferta como tal del contrato.

Cierto es que parece evidente que el contratista no deberá licitar con una oferta discriminatoria (imaginemos que el contratista hubiese incluido en su sobre C mejoras o abonos que atentasen al principio de igualdad) pero no es menos cierto que tal situación implicaría que no se respetan los modelos de ofertas previstos en los pliegos y por lo tanto podría en su caso ser causa de exclusión, no de una puntuación de 0 puntos. Y ya hemos analizado como tampoco parece verdaderamente “discriminatorio” la distinción entre residentes o no residentes cuando el propio pliego la utiliza para tal puntuación.

A la vista de lo expuesto, estimamos que debe anularse la adjudicación realizada y retrotraerse el procedimiento debiendo realizarse nuevo examen y valoración del sobre C.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. A.J.T., actuando en nombre y representación de la mercantil EMPARK APARCAMIENTOS Y SERVICIOS, S.A., contra el acuerdo de 15 de julio de 2016 de la Xunta de Gobierno del Concello de Vigo por el que se adjudica la concesión de servicio público del aparcamiento situado en la Plaza de Portugal a SABA APARCAMIENTOS, S.A., debiendo anularse la adjudicación realizada y retrotraerse el procedimiento para realizar nuevo examen y valoración del sobre C.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación.

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



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