



Expediente: 47/2019

ACUERDO 10/2020, de 10 de febrero, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por don J. J. G. E., en nombre y representación de AUTOCARES FÉLIX GASTÓN, S.L., frente a la adjudicación del contrato de servicios de “*Transporte por autobús dentro de la Campaña Escolar de Esquí de Fondo*”, por parte de Navarra de Infraestructuras de Cultura, Deporte y Ocio, S.L.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 23 de noviembre de 2018, se publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato de servicios de “*Transporte por autobús dentro de la Campaña Escolar de Esquí de Fondo*”, por parte de Navarra de Infraestructuras de Cultura, Deporte y Ocio, S.L. (en adelante NICDO). Dicho contrato se dividió en dos lotes, concurriendo al primero de ellos la UTE LUG NIEVE y la UTE RONCALIA 2019.

Con fecha 22 de enero de 2019, NICDO notifica a las licitadoras la adjudicación del Lote 1 a favor de la UTE RONCALIA 2019, por resultar la oferta más ventajosa al haber obtenido la mayor puntuación.

SEGUNDO.- Con fecha 1 de febrero de 2019, PYRAMIDE ASESORES, S.L. interpuso, en nombre y representación de AUTOCARES FÉLIX GASTÓN, S.L., una reclamación especial en materia de contratación pública frente a la adjudicación del contrato. Dicha mercantil es una de las que constituyó la UTE LUG NIEVE.

TERCERO.- Por el Acuerdo 31/2019, de 22 de marzo, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, se estima parcialmente la reclamación interpuesta.

Respecto de cada una de las alegaciones que se formulaban en la reclamación, el acuerdo resuelve lo siguiente:

1º. Aplicación errónea de la fórmula prevista en las condiciones reguladoras del contrato para la valoración de la oferta económica: se desestima esta alegación dado que la Mesa de Contratación informa que en el propio acto de apertura del Sobre C procedió a corregir el error existente y a valorar las ofertas conforme a dicha fórmula.

2º. Imposibilidad de que la UTE RONCALIA 2019 cumpla su oferta respecto al criterio de adjudicación cualitativo “Plazo de sustitución de un vehículo averiado” y, por ello, errónea valoración de su oferta: se estima esta alegación.

3º. Errónea valoración de la oferta formulada por la UTE RONCALIA 2019 respecto al criterio de adjudicación cualitativo “Propuesta del licitador de disponibilidad de vehículo con dotación de equipos para emergencias”: se estima esta alegación dado que la propia entidad contratante reconoce el error alegado.

En consecuencia, el Tribunal acuerda anular la adjudicación del contrato *“con retroacción de actuaciones hasta el momento anterior a la propuesta de adjudicación, a los efectos de que la Mesa de Contratación aplique adecuadamente los criterios de adjudicación relativos a la propuesta de disponibilidad de vehículo con dotación de equipos para emergencias y de plazo de sustitución de un vehículo averiado”*.

CUARTO.- Con fecha 27 de marzo de 2019, NICDO requiere a la UTE RONCALIA 2019, a la vista del acuerdo de este Tribunal y de lo dispuesto en el artículo 97 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos (en adelante LFCEP), que acredite el cumplimiento del tiempo de sustitución del vehículo averiado que ofertó (diez minutos), concediéndole para ello un plazo de 5 días naturales.

Con fecha 1 de abril de 2019, dicha UTE da cumplimiento al citado requerimiento mediante la aportación de un contrato de colaboración con la empresa de transporte LA TAFALLESA, S.A., señalándose que esta *“posee sede en Urzainqui (Gasolinera), Garde (parada de bus de línea) y Roncal (parking junto al río) durante toda la vigencia de la campaña de esquí de fondo gestionada por NICDO”*.

Con fecha 9 de abril de 2019, la Mesa de Contratación procede a levantar acta de calificación del Sobre B, constando la “*aceptación del tiempo de respuesta formulado por la UTE RONCALIA 2019*”, y asignándose la siguiente puntuación en los criterios que se señalan:

	LICITACIÓN	UTE LUG - NIEVE	UTE RONCALIA 2019
Equipos para emergencias	2,00 puntos	2,00 puntos	1,00 puntos
Plazo sustitución vehículo averiado	10,00 puntos	1,67 puntos	10,00 puntos
TOTAL:	40,00 puntos	23,17 puntos	33,00 puntos

Asimismo, con fecha 13 de abril de 2019 se levanta “Acta de establecimiento de mejor oferta”, estableciéndose las siguientes puntuaciones:

	LICITACIÓN	UTE LUG - NIEVE	UTE RONCALIA 2019
Criterios subjetivos	40,00 puntos	23,17 puntos	33,00 puntos
Criterios cuantificables mediante fórmulas	60,00 puntos	13,65 puntos	11,25 puntos
TOTAL:	100,00 puntos	36,82 puntos	44,25 puntos

Con fecha 17 de abril de 2019, NICDO remitió sendos correos electrónicos a las empresas licitadoras comunicándoles el resultado del proceso de licitación e informándoles de que el acceso a las actas de apertura y puntuación de las ofertas, con la puntuación detallada de cada licitador, podría hacerse a través de la Plataforma de Licitación Electrónica de Navarra (PLENA) o solicitándolas por correo electrónico.

El 29 de abril de 2019, AUTOCARES FÉLIX GASTÓN, S.L. solicitó a NICDO el envío de la puntuación detallada de cada licitador, dado que no había podido acceder a las mismas a través de PLENA. El mismo día NICDO contesta a esta petición informando que las actas se publicarán en el Portal de Contratación al día siguiente.

QUINTO.- Con fecha 10 de mayo de 2019, don J. J. G. E. interpuso, en nombre y representación de AUTOCARES FÉLIX GASTÓN, S.L., una nueva reclamación especial en materia de contratación pública frente a dicha adjudicación.

En dicha reclamación se alega que la Mesa de Contratación ha vuelto a otorgar 10 puntos a la UTE RONCALIA 2019 en el criterio “plazo de sustitución de vehículo averiado”, pese a que el Tribunal estimó el otorgamiento de cero puntos como la solución más correcta y acorde al principio de proporcionalidad.

Se señala, a este respecto, que la Mesa de Contratación justifica esta valoración en que la adjudicataria ha acreditado suficientemente el cumplimiento del tiempo de sustitución ofertado, pese a que *“el Tribunal ya manifestó que las aclaraciones no eran suficientes, puesto que la única posibilidad admisible hubiera sido que la adjudicataria hubiese acreditado disponer, por cualesquier título, de una sede en la localidad próxima al Valle del Roncal, lo cual no ha sucedido”*, habiéndose presentado además esas aclaraciones de forma extemporánea.

Por último, se señala que ante la presentación de la anterior reclamación se debería haber suspendido el contrato de conformidad con el art. 124.4 de la LFCP, pero que, sin embargo, el servicio ha sido prestado por la adjudicataria, lo que, en caso de estimación de la reclamación, conllevaría una eventual responsabilidad patrimonial de la Administración.

Se solicita, por ello, la anulación de la adjudicación y de cuantos actos procedan.

SEXTO.- Con fecha 15 de mayo de 2019, NICDO aportó el expediente de contratación junto con un escrito de alegaciones, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 126.4 de la LFCP. Formula, en síntesis, las siguientes alegaciones:

1º. Que la reclamación debe ser inadmitida por haberse interpuesto de forma extemporánea.

2°. Que, teniendo en cuenta que el Acuerdo 31/2019, de 22 de marzo, ha determinado que el proceso se retrotrae al momento de calificar el sobre B de la licitación, y a tenor de las dudas existentes acerca de la sede del licitador UTE RONCALIA 2019, en la cual se encontraría el vehículo de reemplazo, en cumplimiento de la estipulación 19 del Pliego de Condiciones, la Mesa de Contratación adoptó el acuerdo de solicitar aclaración de la oferta presentada por dicha entidad.

3°. Que la UTE RONCALIA 2019 respondió dentro del plazo permitido con un escrito mediante el cual acreditaba el acuerdo comercial con la empresa LA TAFALLESA, S.A., por el que esta pone tres autobuses a disposición de aquella en sus sedes sitas en las localidades de Urzainqui, Garde y Roncal. Por lo tanto, teniendo en cuenta que el tiempo comprometido en su oferta fue 10 minutos, al que habría que añadir que *“hasta media hora de retraso no es penalizable”*, el tiempo de respuesta comprometido es perfectamente válido.

4°. Que parece lógico pensar que AUTOCARES FÉLIX GASTÓN, S.L. también tuvo en cuenta esta última previsión, ya que desde su sede sita en Orcoyen hay 100 kilómetros hasta la localidad de Isaba, tramo que un vehículo ligero recorre en una hora y media, exactamente media hora más que el tiempo ofertado por dicha empresa, que fue 1 hora.

5°. Que una vez el proceso se ha retrotraído al momento de calificar el sobre B de la licitación, conforme al Acuerdo 31/2019, de 22 de marzo, UTE RONCALIA 2019 ha aclarado y demostrado la existencia de sedes cercanas al lugar donde se desarrolla la actividad, por lo que se entiende que *“la conclusión del Tribunal ya no es procedente, al estar sustentada en unas condiciones que han cambiado. Máxime cuando en la página 22 del Acuerdo se cita:*

“Sin embargo, y no obstante apuntar que la solicitud de aclaraciones debió sustanciarse tras la apertura del sobre B, debemos advertir que dada la claridad del pliego en relación con el criterio de adjudicación que nos ocupa, la única posibilidad admisible hubiera sido que la adjudicataria hubiese acreditado disponer, por cualesquier título, de una sede en localidad próxima al Valle del Roncal, lo que no ha

sucedido, toda vez que las explicaciones en tal sentido trasladadas no dejan de ser meras afirmaciones carentes de sustento alguno.”

6°. Que AUTOCARES FÉLIX GASTÓN, S.L. afirma que las aclaraciones formuladas por la UTE RONCALIA 2019 *“no son suficientes”* y que han sido, además, *“presentadas de forma extemporánea”*. *“Sin embargo, esta afirmación se refiere a las aclaraciones presentadas en el mes de enero y evaluadas previamente por el Tribunal dentro del Acuerdo 31/2019. Sin embargo, AUTOCARES FÉLIX GASTÓN no conoce el contenido de las nuevas aclaraciones presentadas al haberse retrotraído el proceso de licitación al momento de calificar el sobre B, ya que no ha solicitado al Órgano de Contratación su lectura, documento que se presenta como parte integrante del expediente en este acto.”*

7°. Que, en relación a la suspensión del contrato y a la eventual responsabilidad patrimonial a la que alude la reclamante, NICDO no tiene ningún contrato firmado con UTE RONCALIA 2019 para la prestación del servicio. Se afirma que *“mientras el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra ha deliberado el que a la postre ha sido el Acuerdo 31/2019, dado que el servicio debía prestarse, NICDO contrató directamente (bajo el régimen especial para adjudicación de contratos de menor cuantía) a varias empresas la prestación del mismo a título individual tras realizar la debida investigación del mercado y valorar aspectos técnicos, económicos y organizativos y siempre bajo la premisa de que el servicio de transporte debe de ser prestado en el marco del desarrollo de la campaña de esquí.”*

Atendiendo a todo lo expuesto, se solicita la inadmisión de la reclamación por extemporánea y, subsidiariamente, por carecer manifiestamente de fundamento.

SÉPTIMO.- Por el Acuerdo 43/2019, de 17 de mayo, se inadmite la reclamación interpuesta por extemporánea.

Interpuesto el correspondiente recurso contencioso-administrativo por parte de AUTOCARES FÉLIX GASTÓN, S.L., por sentencia 384/2019, de 30 de diciembre, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra (P.O. 261/2019), se estima parcialmente el mismo, anulándose el citado Acuerdo

43/2019, de 17 de mayo, “con retroacción de actuaciones al momento de su dictado para la admisión y resolución de la reclamación presentada contra el acuerdo de adjudicación de 29 de abril de 2019 del contrato de transporte por autobús dentro de la campaña escolar de esquí de fondo”.

OCTAVO.- En cumplimiento de dicha sentencia y, de conformidad con el artículo 126.5 de la LFCP, con fecha 27 de enero de 2020 se da traslado de la reclamación a los restantes interesados para que en el plazo de tres días hábiles aporten las alegaciones y pruebas que consideren oportunas, sin que se haya realizado alegación alguna.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme a lo previsto en el artículo 4.1.e) de la LFCP, la misma será de aplicación a los contratos que celebren las sociedades mercantiles vinculadas o dependientes de las entidades mencionadas en los apartados anteriores, siempre que en su actividad satisfagan, al menos parcialmente, fines de interés público, y que las Administraciones Públicas financien más de la mitad de su actividad. Asimismo, conforme al artículo 122.2, son susceptibles de impugnación los actos de adjudicación dictados por una entidad sometida a dicha ley foral en un procedimiento de adjudicación.

NICDO forma parte del grupo de sociedades públicas de Navarra cuya sociedad dominante es Corporación Pública Empresarial de Navarra, S.L. El 100% del capital social de esta sociedad dominante corresponde a la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, por lo que sus licitaciones se encuentran sometidas a la LFCP.

SEGUNDO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada al tratarse de un licitador, cumpliendo con ello el requisito establecido en el artículo 122.1 y 123.1 de la LFCP.

TERCERO.- La interposición de la reclamación se ha realizado en la forma y dentro del plazo legalmente previstos en los artículos 126.1 y 124.2.b) de la LFCP.

CUARTO.- La reclamación se fundamenta en la infracción de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación o adjudicación del contrato y, en particular, de los criterios de adjudicación fijados y aplicados, conforme al artículo 124.3.c) de la LFCP.

QUINTO.- Cuestiona la reclamante la corrección de la valoración otorgada – en ejecución del Acuerdo 31/2019, de 22 de marzo, de este Tribunal - a la adjudicataria del contrato respecto al criterio de adjudicación correspondiente al plazo de sustitución de un vehículo averiado; indicando, en tal sentido que no cabe admitir la valoración de diez puntos otorgada por la Mesa de Contratación en reunión celebrada con fecha 9 de abril de 2019, puesto que debió habersele otorgado cero puntos en este apartado.

A la hora de comprobar el cumplimiento por parte de NICDO del citado Acuerdo 31/2019, de 22 de marzo, lo primero que procede es atender a la literalidad de lo dispuesto en el mismo, que, como ya se ha constatado, dispone la anulación de la adjudicación del contrato de servicios “Transporte por autobús dentro de la Campaña Escolar de Esquí de Fondo”; ordenando la retroacción de actuaciones hasta el momento anterior a la propuesta de adjudicación, *“a los efectos de que la Mesa de Contratación aplique adecuadamente los criterios de adjudicación relativos a la propuesta de disponibilidad de vehículo con dotación de equipos para emergencias y de plazo de sustitución de un vehículo averiado”*.

Es decir que, como no podría ser de otra manera, dado que este Tribunal advirtió un error en la aplicación del criterio de adjudicación controvertido, lo que dispone es dejar sin validez la misma a los efectos de que se retrotraigan las actuaciones al momento anterior a su adopción y se proceda a la subsanación del defecto advertido. Pronunciamiento que se realiza aún habiéndose abierto el Sobre C de las proposiciones presentadas, por cuanto se trata de criterios evaluables de forma automática.

La razón de que este Tribunal haya resuelto en tal sentido es, precisamente, que la aceptación por parte de la mesa de contratación del tiempo de sustitución del vehículo ofertado por la reclamante constituye uno de los aspectos que, no obstante la discrecionalidad técnica que ampara a los órganos de contratación para resolver cual es la oferta más ventajosa, se hayan sujetos a nuestro control.

De este modo, y en atención a la documentación contenida en la propia oferta formulada por la adjudicataria y en la información adicional que sobre este concreto aspecto presenta a requerimiento de la entidad contratante, no sólo se concluye que el tiempo de sustitución ofertado es de imposible cumplimiento, sino que se extrae la consecuencia de que, precisamente por tal motivo, no cabe atribuirle puntos por este concepto.

Efectivamente, indicamos en el citado Acuerdo que *“Al hilo de lo anterior, la propia cláusula 18.2 concreta que se entiende por “tiempo de sustitución” – el transcurrido desde el momento de la avería hasta el reemplazo con los pasajeros ya a bordo –; resultando, por otro lado, que las previsiones contenidas en las condiciones reguladoras sobre el vehículo de sustitución son claras en el sentido de que éste debe estar disponible en la sede del adjudicatario; configurándose ésta como el punto desde donde se computa el tiempo de sustitución del vehículo. Siendo esto así, como sede de la adjudicataria cabe interpretar, tal y como hace la reclamante, el lugar donde radique su principal establecimiento o explotación, es decir, su domicilio social; si bien lo cierto es que, a juicio de este Tribunal, dicha interpretación no es la única posible, máxime si atendemos a que la adjudicataria es una unión temporal de empresas y a la posibilidad, más que razonable, de que las empresas que forman parte la misma puedan disponer o habilitar sedes ubicadas en lugares distintos a aquél donde radique el domicilio social en los que disponga de los medios materiales para dar cumplimiento a las obligaciones derivadas de la ejecución del contrato como la que nos ocupa, e incluso suscribir a tales efectos fórmulas de colaboración con otras empresas. No obstante, adelantamos ya, que ninguno de estos supuestos está acreditado en el expediente; circunstancia que tiene, como se verá a continuación, incidencia directa en la resolución de la controversia en tal sentido planteada.*

Sentado lo anterior, asiste razón a la reclamante cuando alega la imposibilidad material de que la adjudicataria cumpla con el tiempo de diez minutos ofertado para la sustitución del autobús tomando como punto de salida las instalaciones de la empresa ubicadas en la localidad de Berrioplano, en la medida en que ésta se encuentra a una distancia superior a cien kilómetros de la zona donde se desarrolla la prestación del servicio. Esta circunstancia que cabe apreciar de la propia oferta presentada no sólo constituye base suficiente para la solicitud, al amparo de lo dispuesto en el artículo 97

LFCP y en las propias condiciones reguladoras, de aclaración complementaria sobre tal extremo, sino que ello resulta más que aconsejable en orden a posibilitar la consecución de la finalidad relativa a la selección de la oferta de mejor calidad – precio.

De hecho, apunta la entidad contratante que tras la apertura del Sobre C, ante la insistencia de la reclamante, solicitó de la adjudicataria la aclaración oportuna, cuya respuesta ésta califica de confidencial apuntando a decisiones de estrategia comercial. Sin embargo, y no obstante apuntar que la solicitud de aclaraciones debió sustanciarse tras la apertura del sobre B, debemos advertir que dada la claridad del pliego en relación con el criterio de adjudicación que nos ocupa, la única posibilidad admisible hubiera sido que la adjudicataria hubiese acreditado disponer, por cualesquier título, de una sede en localidad próxima al Valle del Roncal, lo que no ha sucedido, toda vez que las explicaciones en tal sentido trasladadas no dejan de ser meras afirmaciones carentes de sustento alguno.

Así pues, a la vista de la insuficiencia de las justificaciones aportadas en la fase de solicitud de aclaración, no cabe sino concluir que el tiempo de sustitución ofertado por la adjudicataria es de imposible realización, sin que resulte admisible apuntar a un posible ánimo de incumplimiento entre las licitadoras, toda vez que no sólo el tiempo ofertado por la reclamante (sesenta minutos) es mucho más realista que el indicado por la adjudicataria, sino que tal aspecto, en lo que se refiere a la propuesta de la reclamante, no es objeto de la reclamación que nos ocupa”.

Es más, teniendo en cuenta que la entidad contratante no había incluido en el pliego un mínimo de tiempo a estos efectos, se descarta la pretendida exclusión de la adjudicataria; eso sí, indicando expresamente que “*la insuficiente acreditación de la viabilidad de cumplir lo ofertado, imputable exclusivamente a la adjudicataria, debe conllevar que no se valore la oferta formulada en este concreto extremo*”. Concluyendo que “*el otorgamiento de cero puntos a la oferta formulada por la adjudicataria en el criterio de adjudicación relativo al plazo de sustitución de un vehículo averiado, una vez concluido que dicha oferta no puede ser rechazada, se evidencia como la solución más correcta y acorde con el principio de proporcionalidad, reconocido por la Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 10 de diciembre de 2009 – asunto T-195/08 – y elevado a rango de principio de la contratación pública en el artículo 18 de la Directiva 2014/24/UE, que exige que los actos de los poderes*

adjudicadores no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos perseguidos, debiéndose entender que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos”.

SEXTO.- En relación con la ejecución de los acuerdos de este Tribunal, el artículo 129.1 LFCP señala que *“Los Acuerdos que pongan fin al procedimiento de reclamación especial se ejecutarán por el autor del acto impugnado con sujeción estricta a sus términos. Si el Acuerdo estableciera la anulación del procedimiento de licitación, para poder proceder a la adjudicación del contrato, el órgano de contratación deberá convocar una nueva licitación. Cuando proceda la retroacción del procedimiento, la anulación de trámites ordenada por el Tribunal no será obstáculo para que se mantenga la validez de aquellos actos y trámites cuyo contenido hubiera permanecido igual de no haberse cometido la infracción”.*

A estos efectos, de la lectura del citado Acuerdo 31/2019, de 22 de marzo, se colige que advertido el error en la valoración de las ofertas se dispone la retroacción del procedimiento a los efectos de que por parte de la mesa de contratación se subsanase tal defecto y, por tanto, procediera a “aplicar adecuadamente” dos de los criterios de adjudicación cualitativos. Aplicación que, obviamente, debía realizarse en los términos expuestos en el propio acuerdo, donde se insiste que la oferta formulada por la adjudicataria debía obtener cero puntos en el criterio relativo al plazo de sustitución de un vehículo averiado que ahora nos ocupa por cuanto el tiempo ofertado resultaba inválido por ser evidente y palmario que era de imposible cumplimiento.

Sin embargo, lo cierto es que pese a la literalidad del propio acuerdo, la Mesa de Contratación retrotrayéndose al trámite procedimental de valoración del Sobre B, lejos de valorar la oferta sobre este extremo formulada por la adjudicataria le solicita aclaración sobre *“la acreditación del cumplimiento del tiempo de sustitución del vehículo averiado, entendiendo como “tiempo de sustitución” el transcurrido desde el momento de la avería hasta el remplazo con los pasajeros ya a bordo. Según la oferta recibida, el tiempo de sustitución es de diez minutos”.* Así, aportando en este momento la adjudicataria un acuerdo comercial con una mercantil que posee sedes en localidades

cercanas a Isaba, la mesa de contratación, aceptando tal justificación, le vuelve a otorgar diez puntos por este concepto.

Siendo esto así, y en orden a valorar la oferta de la adjudicataria en el apartado correspondiente al plazo de sustitución de un vehículo averiado, lo que en ningún caso puede presuponerse del sentido del citado Acuerdo 31/2019, de 22 de marzo, es la posibilidad de solicitar aclaración alguna a la oferta realizada, puesto que tal proceder, en atención al momento procedimental en que tiene lugar, conculca el principio de igualdad de trato proclamado en el artículo 2 LFCP.

En este sentido, la retroacción de actuaciones ordenada por este Tribunal supone una vuelta a atrás en el procedimiento de adjudicación del contrato que nos ocupa, concretamente al momento procedimental donde se advierte el defecto que determina la anulación, para subsanarlo y concluirlo en legal forma; teniendo también relevancia, en la extensión o alcance de tal retroacción de actuaciones los trámites subsiguientes del procedimiento que se hayan sustanciado. Así las cosas, cabe advertir que en este caso se ordenó tal retroacción en atención a las concretas circunstancias concurrentes no obstante haberse procedido a la apertura del Sobre C de las proposiciones presentadas; momento procedimental en el que, obviamente, ya no cabe realizar solicitud de aclaración alguna en relación con las ofertas técnicas presentadas.

Pero es que además, cabe advertir que la posibilidad de solicitar aclaraciones a las ofertas tiene como límite que la aclaración no puede suponer una modificación de los términos de la oferta, bien por variar su sentido inicial, bien por incorporar otros inicialmente no previstos. No obstante lo cual, el acuerdo comercial aportado como justificación por la adjudicataria, tiene fecha 3 de abril de 2019; de donde fácil es colegir que no disponía del mismo en el momento de presentación de la oferta, y que, por tanto, su admisión, a través del instrumento de la aclaración de la oferta, excede del límite antes citado por amparar una modificación de la oferta presentada por tal licitador contraria a los principios de igualdad, inalterabilidad de las ofertas y transparencia.

Así las cosas, lo cierto es que el Acuerdo de este Tribunal 31/2019, de 22 de marzo, es suficientemente explícito en la puntuación a otorgar a la adjudicataria en el concreto criterio de adjudicación que nos ocupa, indicando expresamente que debe ser

valorada con cero puntos; y no habiendo procedido así la entidad contratante debemos concluir que su ejecución no se ha realizado en sus estrictos términos. Motivo por el cual procede estimar la reclamación interpuesta, disponiendo la anulación del acto de adjudicación impugnado, y ordenando la retroacción de actuaciones al objeto de que se valore el criterio de adjudicación relativo al “Plazo de sustitución de un vehículo averiado”, otorgando cero puntos a la oferta presentada por la UTE RONCALIA 2019.

SÉPTIMO.- Cumple indicar que la reclamante manifiesta que si bien con la presentación de la anterior reclamación se debería haber suspendido el contrato, el servicio ha sido prestado por la adjudicataria, lo que, en caso de estimación de la reclamación, conllevaría una eventual responsabilidad patrimonial de la Administración; si bien ninguna pretensión concreta al respecto.

Empero, cabe advertir que este Tribunal carece de competencia para pronunciarse sobre esta cuestión; así lo pusimos de manifiesto en nuestro Acuerdo 69/2019, de 7 de agosto, donde indicamos que *“Junto a los motivos que sustentan la pretensión de anulación del acto impugnado, el escrito de reclamación contiene afirmaciones e insinuaciones en algún caso, dirigidas a responsabilizar a la Administración contratante de la falta de ejecución del contrato objeto de la renuncia impugnada, además de una solicitud de indemnización por la no adjudicación del contrato a la propia reclamante. Al respecto hemos de señalar que este Tribunal carece de competencia para tramitar el procedimiento solicitado, como se desprende de la regulación que sobre las reclamaciones especiales en materia de contratación pública se contiene en el artículo 121 y siguientes de la LFCP, debiendo a tal efecto la reclamante proceder conforme a la regulación del Procedimiento de la Responsabilidad Patrimonial, contenidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”*.

Así pues, y sin perjuicio de la estimación de la reclamación especial interpuesta, la alegación relativa a la indemnización por la falta de adjudicación del contrato debe ser inadmitida.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 127 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Estimar la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por don J. J. G. E., en nombre y representación de AUTOCARES FÉLIX GASTÓN, S.L., frente a la adjudicación del contrato de servicios de “*Transporte por autobús dentro de la Campaña Escolar de Esquí de Fondo*”, por parte de Navarra de Infraestructuras de Cultura, Deporte y Ocio, S.L, disponiendo la anulación del acto de adjudicación impugnado, y ordenando la retroacción de actuaciones al objeto de que se valore el criterio de adjudicación relativo al “Plazo de sustitución de un vehículo averiado”, otorgando cero puntos a la oferta presentada por la UTE RONCALIA 2019.

2º. Notificar este Acuerdo a don J. J. G. E., en su condición de representante de AUTOCARES FÉLIX GASTÓN, S.L., a Navarra de Infraestructuras de Cultura, Deporte y Ocio, S.L., así como al resto de interesados que figuren en el expediente a los efectos oportunos y acordar su publicación en la página del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 10 de febrero de 2020. LA PRESIDENTA, Marta Pernaut Ojer. LA VOCAL, M^a Ángeles Agúndez Caminos. LA VOCAL, Silvia Doménech Alegre.