RE 003/2020

Acuerdo 10/2020, de 24 de enero de 2020, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por el que se resuelve el recurso especial interpuesto por la mercantil "EBRO RESTAURACIONES, S.L.", frente a su exclusión del procedimiento de licitación denominado «Explotación del servicio de bares y hostelería del Pabellón "Príncipe Felipe" y del Palacio de Deportes de Zaragoza», promovido por la sociedad "Zaragoza Deporte Municipal, S.A.U."

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 30 de octubre de 2019 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público, anuncio de licitación del procedimiento que figura en el encabezado de este Acuerdo.

Se trata de un contrato de concesión de servicios, licitado por procedimiento abierto, tramitación ordinaria, con varios criterios de adjudicación y con un valor estimado de 2 624 934 euros, IVA excluido. Según indica el anuncio, el plazo de presentación de proposiciones finalizaba el día 25 de noviembre de 2019.

El mismo anuncio refleja en su apartado «*Presentación de Recursos: Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón (TACPA).*»

Segundo.- Con fecha 10 de enero de 2020 tuvo entrada en el Registro General de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por don J.A.B. en nombre y representación de la mercantil "EBRO RESTAURACIONES, S.L." frente a su exclusión en el citado procedimiento de licitación.

El recurso manifiesta que su exclusión ha sido debida a un mero error formal en la acreditación de la solvencia económica y financiera exigida por los Pliegos que rigen el procedimiento. Entiende la recurrente que el error en la acreditación de la citada solvencia debió haber sido objeto de requerimiento de subsanación, tal como estipula la cláusula 2.2.8.1. del Pliego de Condiciones Particulares que rige el contrato.

Solicita, por lo expuesto, la estimación de su recurso y en su virtud, la anulación de su exclusión, con retroacción de actuaciones hasta el momento anterior a la misma a fin de que su oferta pueda ser admitida de nuevo a la licitación. Asimismo, solicita como medida provisional, la suspensión de la tramitación del expediente de contratación en tanto no se dicte resolución a su recurso.

Tercero.- Con fecha 10 de enero de 2020 se dio traslado del escrito de recurso al órgano de contratación, requiriendo, de conformidad con el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), el expediente de contratación junto con el informe acerca del recurso interpuesto. Se recibió en este Tribunal el día 13 de enero de 2020 el informe, no así el expediente solicitado. En su informe, el órgano de contratación se opone al recurso planteado alegando: *«este órgano insta al TACPA a que proceda a la declaración de inadmisibilidad del citado recurso, en tanto resulta evidente y manifiesto que se trata de un acto no susceptible de dicho recurso por ser un contrato de concesión de servicios (y no de servicios como erróneamente lo califica la recurrente) y no alcanzar el importe de tres millones de euros (artículo 17 Ley 3/2011 de Contratos del sector Público de Aragón y 46 Ley estatal Contratos Sector Público 9/2017)*».

Cuarto.- El mismo día 10 de enero de 2020 se requirió de la recurrente la subsanación de la falta de acreditación de la representación, otorgándole un plazo de tres días hábiles para ello. El día 17 de enero de 2020 tuvo entrada,

en el registro de este Tribunal, la documentación solicitada para la subsanación.

Quinto.- Con fecha 17 de enero de 2020 y de conformidad con lo establecido en el artículo 21.2.c) de la Ley 3/2011, de 24 de febrero, de medidas en materia de Contratos del Sector Público de Aragón (en adelante, LMMCSPA) en relación con el artículo 44.2.d) de la LCSP, se otorgó trámite de audiencia previo a resolver sobre la inadmisión del recurso especial en materia de contratación interpuesto.

Sexto.- Con fecha 21 de enero de 2020, se ha recibido en este Tribunal, correo electrónico en el que se adjunta escrito de la recurrente por el que se solicita que se le tenga por desistida del recurso presentado. En su literal, aduce:

*«El Pliego señala -en su ordinal 1 (definición del objeto del contrato)- que no estamos ante un contrato de servicios sino ante una concesión de servicios: "El presente pliego tiene por objeto establecer las condiciones que regirán en la adjudicación de la contratación para la explotación del servicio de bares y hostelería del pabellón "Príncipe Felipe" y del Palacio de deportes de Zaragoza, mediante la modalidad de concesión de servicios"; y el valor estimado del contrato según la cláusula 4, es **2.624.934 euros** IVA excluido.*

*En consecuencia, **consideramos que el acto administrativo objeto de recurso está excluido del recurso especial en materia de contratación** y que lo que procede es, a tenor del art. 44.6, interponer recurso administrativo ordinario de conformidad con lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre.*

***SEGUNDO:** En consecuencia, con el anterior ordinal, EBRO RESTAURACIONES, S.L. procede a **DESISTIR del presente recurso administrativo especial** en materia de contratación (3/2020); para en la misma fecha proceder a la interposición de un Recurso de Alzada en los*

términos establecidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre».

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En el supuesto que nos ocupa, procede analizar la consecuencia jurídica del escrito de desistimiento del recurso sobre el procedimiento iniciado en virtud del mismo.

La LCSP no prevé de modo expreso el desistimiento del recurrente como medio de terminación del procedimiento del recurso especial, por lo que ha de estarse a la regulación que sobre tal materia se contiene en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), por remisión expresa del artículo 56.1 de la LCSP.

En este sentido, el artículo 84.1 de la LPAC establece que *«Pondrán fin al procedimiento la resolución, el desistimiento, la renuncia al derecho en que se funde la solicitud, cuando tal renuncia no esté prohibida por el ordenamiento jurídico, y la declaración de caducidad».* Asimismo, su artículo 94 dispone lo que sigue:

«1. Todo interesado podrá desistir de su solicitud o, cuando ello no esté prohibido por el ordenamiento jurídico, renunciar a sus derechos.

2. Si el escrito de iniciación se hubiera formulado por dos o más interesados, el desistimiento o la renuncia sólo afectará a aquellos que la hubiesen formulado.

3. Tanto el desistimiento como la renuncia podrán hacerse por cualquier medio que permita su constancia, siempre que incorpore las firmas que correspondan de acuerdo con lo previsto en la normativa aplicable.

4. La Administración aceptará de plano el desistimiento o la renuncia, y declarará concluso el procedimiento salvo que, habiéndose personado en el

mismo, terceros interesados, instasen éstos su continuación en el plazo de diez días desde que fueron notificados del desistimiento o renuncia.
5. Si la cuestión suscitada por la incoación del procedimiento entrañase interés general o fuera conveniente sustanciarla para su definición y esclarecimiento, la Administración podrá limitar los efectos del desistimiento o la renuncia al interesado y seguirá el procedimiento».

En el supuesto analizado cabe concluir que se dan los presupuestos necesarios para la admisión del desistimiento y no concurren las salvedades previstas en los apartados 4 y 5 del precepto transcrito. Por tanto, procede admitirlo y declarar el procedimiento finalizado.

En virtud de cuanto precede, y al amparo de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, así como en los artículos 2, 17 y siguientes de la LMMCSPA, previa deliberación, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por mayoría de sus miembros, adopta el siguiente

III. ACUERDO

PRIMERO.- Aceptar el desistimiento interesado por don J.A.B., en nombre y representación de la mercantil “EBRO RESTAURACIONES, S.L.” en relación al recurso especial interpuesto frente a su exclusión del procedimiento de licitación denominado «Explotación del servicio de bares y hostelería del pabellón Príncipe Felipe” y del Palacio de Deportes de Zaragoza», promovido por la sociedad “Zaragoza Deporte Municipal, S.A.U.”

SEGUNDO.- Notificar este Acuerdo a todos los interesados en este procedimiento y ordenar su inserción en la sede electrónica del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.

Este Acuerdo es definitivo en vía administrativa y ejecutivo en sus propios términos, en virtud del artículo 59 de la LCSP, y contra el mismo sólo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, 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.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.