

## RESUMEN (26)

### CONTRATACIÓN PÚBLICA – Gestión estacionamiento Getxo

Se reclama sobre los pliegos administrativos y técnicos aprobados por el Ayuntamiento de Getxo (Vizcaya) para la contratación de la concesión del servicio de estacionamiento regulado de 1.487 plazas de vehículos en superficie en determinadas vías públicas del municipio de Getxo.

El reclamante considera que vulneran sus derechos e intereses legítimos por contener una cláusula que obliga a que *las empresas licitadoras cuenten con una experiencia mínima de tres años en la gestión de servicios de estacionamiento regulado en superficie, en cuatro municipios distintos y en los que además su población sea superior a 15.000 habitantes y 1.000 plazas reguladas en cada uno de ellos.*

Esta Secretaría considera que la exigencia de experiencia en la gestión de plazas de aparcamiento en superficie en cuatro municipios, de más de 15.000 habitantes cada uno, podría no superar el test de necesidad y proporcionalidad, habida cuenta que lo fundamental sería la experiencia adquirida en la gestión de cierta cantidad de plazas de aparcamiento, en uno o en varios municipios, sin que el tamaño del municipio parezca en principio una variable clave. Cabría además considerar otros medios posibles para acreditar la solvencia técnica y profesional de los licitadores.

[Informe SECUM](#)

[Informe CNMC](#)

[Informe Andalucía ADCA](#)



26/18012

## **I. INTRODUCCIÓN**

El 21 de mayo de 2018, tuvo entrada en esta Secretaría del Consejo para la Unidad de Mercado reclamación de D<sup>a</sup> (...), en representación de (...), en el marco del procedimiento del artículo 26 de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado (LGUM).

La reclamante entiende que los pliegos administrativos y técnicos aprobados por el Ayuntamiento de Getxo (Vizcaya) para la contratación de la concesión del servicio de estacionamiento regulado de 1.487 plazas de vehículos en superficie en determinadas vías públicas del municipio de Getxo, vulneran sus derechos e intereses legítimos por contener una cláusula que obliga a que *las empresas licitadoras cuenten con una experiencia mínima de tres años en la gestión de servicios de estacionamiento regulado en superficie, en cuatro municipios distintos y en los que además su población sea superior a 15.000 habitantes y 1.000 plazas reguladas en cada uno de ellos.*

Esta cláusula, según la reclamante, podría contravenir la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, en particular su artículo 5, relativo al principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes.

## **II. MARCO NORMATIVO SECTORIAL DE POSIBLE APLICACIÓN**

a) Marco normativo estatal.

- Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014. (LCSP)

“Artículo 74. Exigencia de solvencia.

*1. Para celebrar contratos con el sector público los empresarios deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica que se determinen por el*

*órgano de contratación. Este requisito será sustituido por el de la clasificación, cuando esta sea exigible conforme a lo dispuesto en esta Ley.*

*2. Los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo.”*

*“Artículo 90. Solvencia técnica o profesional en los contratos de servicios.*

*1. En los contratos de servicios, la solvencia técnica o profesional de los empresarios deberá apreciarse teniendo en cuenta sus conocimientos técnicos, eficacia, experiencia y fiabilidad, lo que deberá acreditarse, según el objeto del contrato, por uno o varios de los medios siguientes, a elección del órgano de contratación:*

*a) Una relación de los principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en el curso de, como máximo los tres últimos años, en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado de los mismos; cuando sea necesario para garantizar un nivel adecuado de competencia los poderes adjudicadores podrán indicar que se tendrán en cuenta las pruebas de los servicios pertinentes efectuados más de tres años antes. Cuando le sea requerido por los servicios dependientes del órgano de contratación los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por este o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario acompañado de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación; en su caso, estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.*

*Para determinar que un trabajo o servicio es de igual o similar naturaleza al que constituye el objeto del contrato, el pliego de cláusulas administrativas particulares podrá acudir además de al CPV, a otros sistemas de clasificación de actividades o productos como el Código normalizado de productos y servicios de las Naciones Unidas (UNSPSC), a la Clasificación central de productos (CPC) o a la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE), que en todo caso deberá garantizar la competencia efectiva para la adjudicación del contrato. En defecto de previsión en el pliego se atenderá a los tres*

*primeros dígitos de los respectivos códigos de la CPV. La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado podrá efectuar recomendaciones para indicar qué códigos de las respectivas clasificaciones se ajustan con mayor precisión a las prestaciones más habituales en la contratación pública.*

*b) Indicación del personal técnico o de las unidades técnicas, integradas o no en la empresa, participantes en el contrato, especialmente aquellos encargados del control de calidad.*

*c) Descripción de las instalaciones técnicas, de las medidas empleadas por el empresario para garantizar la calidad y de los medios de estudio e investigación de la empresa.*

*d) Cuando se trate de servicios o trabajos complejos o cuando, excepcionalmente, deban responder a un fin especial, un control efectuado por el órgano de contratación o, en nombre de este, por un organismo oficial u homologado competente del Estado en que esté establecido el empresario, siempre que medie acuerdo de dicho organismo. El control versará sobre la capacidad técnica del empresario y, si fuese necesario, sobre los medios de estudio y de investigación de que disponga y sobre las medidas de control de la calidad.*

*e) Títulos académicos y profesionales del empresario y de los directivos de la empresa y, en particular, del responsable o responsables de la ejecución del contrato así como de los técnicos encargados directamente de la misma, siempre que no se evalúen como un criterio de adjudicación.*

*f) En los casos adecuados, indicación de las medidas de gestión medioambiental que el empresario podrá aplicar al ejecutar el contrato.*

*g) Declaración sobre la plantilla media anual de la empresa y del número de directivos durante los tres últimos años, acompañada de la documentación justificativa correspondiente cuando le sea requerido por los servicios dependientes del órgano de contratación.*

*h) Declaración indicando la maquinaria, material y equipo técnico del que se dispondrá para la ejecución de los trabajos o prestaciones, a la que se adjuntará la documentación acreditativa pertinente cuando le sea requerido por los servicios dependientes del órgano de contratación.*

*i) Indicación de la parte del contrato que el empresario tiene eventualmente el propósito de subcontratar.*

*2. En el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y en los pliegos del contrato se especificarán los medios, de entre los recogidos en este artículo, admitidos para la acreditación de*

*la solvencia técnica de los empresarios que opten a la adjudicación del contrato, con indicación expresa, en su caso, de los valores mínimos exigidos para cada uno de ellos y, en los casos en que resulte de aplicación, con especificación de las titulaciones académicas o profesionales, de los medios de estudio e investigación, de los controles de calidad, de los certificados de capacidad técnica, de la maquinaria, equipos e instalaciones, y de los certificados de gestión medioambiental exigidos. En su defecto, la acreditación de la solvencia técnica o profesional se efectuará mediante la relación de los principales servicios efectuados en los tres últimos años, de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato, cuyo importe anual acumulado en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 70 por ciento de la anualidad media del contrato.*

*3. Si el objeto contractual requiriese aptitudes específicas en materia social, de prestación de servicios de proximidad u otras análogas, en todo caso se exigirá como requisito de solvencia técnica o profesional la concreta experiencia, conocimientos y medios en las referidas materias, lo que deberá acreditarse por los medios que establece el apartado 1 de este artículo.*

*4. En los contratos no sujetos a regulación armonizada, cuando el contratista sea una empresa de nueva creación, entendiéndose por tal aquella que tenga una antigüedad inferior a cinco años, su solvencia técnica se acreditará por uno o varios de los medios a que se refieren las letras b) a i) anteriores, sin que en ningún caso sea aplicable lo establecido en la letra a), relativo a la ejecución de un número determinado de servicios.”*

**b) Pliegos impugnados.**

“PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES PARA LA CONTRATACIÓN DE LA CONCESIÓN DEL SERVICIO DE ESTACIONAMIENTO REGULADO DE VEHÍCULOS EN SUPERFICIE EN DETERMINADAS VÍAS PÚBLICAS DEL MUNICIPIO DE GETXO

23.- PRESENTACIÓN DE PROPOSICIONES

(...)

SOBRE PRIMERO

(...)

Contendrá:

1.- *Declaración responsable del licitador indicando que cumple las condiciones establecidas legalmente para contratar con la Administración, según el modelo del Anexo II de este documento. Este documento sustituye, en este momento de la tramitación a los relacionados a continuación, de las letras a) a la j).*

*En cualquier momento anterior a la propuesta de adjudicación, el Ayuntamiento podrá recabar la documentación necesaria para acreditar su capacidad jurídica y de obrar y su habilitación para contratar, es decir, los documentos siguientes:*

*(...)*

*i) Justificantes del cumplimiento de los siguientes requisitos mínimos de solvencia económica o financiera y técnica o profesional:*

*(...)*

*- En cuanto a la solvencia técnica o profesional:*

*La empresa licitadora deberá contar con una experiencia mínima de tres años en la gestión de servicios de estacionamiento regulado en superficie, en cuatro municipios distintos y en los que además su población sea superior a 15.000 habitantes y 1.000 plazas reguladas en cada uno de ellos. Para acreditar dicha experiencia se presentará una declaración responsable que contenga una relación de los trabajos realizados, acompañada de los correspondientes certificados expedidos o visados por el órgano competente y en los que se señalarán importes, fechas y titulares de los mismos.”*

### **III. CONSIDERACIONES DE LA SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO.**

#### **a) Inclusión de la actividad de gestión de servicios de estacionamiento regulado de vehículos en el ámbito de la LGUM.**

El apartado b) del Anexo de la LGUM define las actividades económicas como:

“b) Actividad económica: cualquier actividad de carácter empresarial o profesional que suponga la ordenación por cuenta propia de los medios de producción, de los recursos humanos, o ambos, con la finalidad de intervenir en la producción o distribución de bienes o en la prestación de servicios.”

La actividad de gestión de servicios de estacionamiento regulado constituye una actividad económica y como tal está incluida en el ámbito de aplicación de la LGUM, cuyo artículo 2 establece:

*“Esta Ley será de aplicación al acceso a actividades económicas en condiciones de mercado y su ejercicio por parte de operadores legalmente establecidos en cualquier lugar del territorio nacional.”*

**b) Inicio de la tramitación de la reclamación en el marco del procedimiento del artículo 26 de la LGUM.**

La reclamación tiene entrada en esta SECUM el 21-5-2018. Se plantea frente a unos pliegos administrativos y técnicos aprobados por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Getxo (Vizcaya) el 8-5-2018 para la contratación de la concesión del servicio de estacionamiento regulado de vehículos en superficie en determinadas vías públicas del municipio de Getxo, publicados el 11-5-2018.

Procede el inicio de la tramitación ya que se dan los requisitos contemplados en el artículo 26.1 de la LGUM.

**c) Análisis de la reclamación a la luz de los principios de la LGUM.**

La LGUM, en su Capítulo II, «Principios de garantía de la libertad de establecimiento y la libertad de circulación», incluye el principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes entre los principios generales necesarios para garantizar la unidad de mercado.

Así, el artículo 5<sup>1</sup> de la LGUM exige que los límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio se motiven en la necesaria salvaguardia de alguna razón imperiosa de interés general (RIIG) de entre las comprendidas en la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio<sup>2</sup>. Estos límites o requisitos deberán ser proporcionados,

---

<sup>1</sup> **“Artículo 5.** Principio de necesidad y proporcionalidad de las actuaciones de las autoridades competentes.

1. *Las autoridades competentes que en el ejercicio de sus respectivas competencias establezcan límites al acceso a una actividad económica o su ejercicio de conformidad con lo previsto en el artículo 17 de esta Ley o exijan el cumplimiento de requisitos para el desarrollo de una actividad, motivarán su necesidad en la salvaguarda de alguna razón imperiosa de interés general de entre las comprendidas en el artículo 3.11 de la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio.*

2. *Cualquier límite o requisito establecido conforme al apartado anterior, deberá ser proporcionado a la razón imperiosa de interés general invocada, y habrá de ser tal que no exista otro medio menos restrictivo o distorsionador para la actividad económica.”*

<sup>2</sup> *“Razón imperiosa de interés general»: razón definida e interpretada la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, limitadas las siguientes: el orden público, la seguridad pública, la protección civil, la salud pública, la preservación del equilibrio financiero del régimen de seguridad social, la protección de los derechos, la seguridad y la salud de los consumidores, de los destinatarios de servicios y de los trabajadores, las exigencias de la buena fe en las transacciones comerciales, la lucha contra el fraude, la protección del medio ambiente y del entorno urbano, la sanidad animal, la propiedad intelectual e industrial, la conservación del patrimonio histórico y artístico nacional y los objetivos de la política social y cultural.”*

guardando una relación de causalidad con la RIIG invocada y no existiendo otro medio menos restrictivo o distorsionador de la actividad económica.

En definitiva, en sus actuaciones o en las disposiciones que limiten la actividad económica, las Administraciones deben justificar, para cada limitación o requisito, su necesidad y proporcionalidad en los términos de la LGUM.

Asimismo, la LGUM establece en su artículo 9<sup>3</sup> que todas las autoridades competentes deben velar, en las actuaciones administrativas, disposiciones y medios de intervención adoptados en su ámbito de actuación, por la observancia de los principios de garantía de las libertades de los operadores económicos. Entre otros, deben garantizar que la documentación relativa a los contratos públicos, incluidos los pliegos y cláusulas de los contratos públicos, cumpla dichos principios.

En el caso que nos ocupa, son objeto de reclamación los requisitos mínimos de *solvencia técnica o profesional* exigidos en los pliegos de la concesión del servicio de estacionamiento regulado de vehículos en superficie en el municipio de Getxo: una experiencia mínima de tres años en la gestión de servicios de estacionamiento regulado en superficie, en cuatro municipios distintos cuya población sea superior a 15.000 habitantes y con 1.000 plazas reguladas en cada uno de ellos. Se trata, pues, de analizar estos requisitos en el marco de los principios de la LGUM<sup>4</sup>, en particular en lo relativo al principio de necesidad y proporcionalidad.

---

<sup>3</sup> **Artículo 9.** Garantía de las libertades de los operadores económicos.

1. *Todas las autoridades competentes velarán, en las actuaciones administrativas, disposiciones y medios de intervención adoptados en su ámbito de actuación, por la observancia de los principios de no discriminación, cooperación y confianza mutua, necesidad y proporcionalidad de sus actuaciones, eficacia en todo el territorio nacional de las mismas, simplificación de cargas y transparencia.*

2. *En particular, garantizarán que las siguientes disposiciones y actos cumplen los principios citados en el apartado anterior:*

a) *Las disposiciones de carácter general que regulen una determinada actividad económica o incidan en ella.*

b) *Las autorizaciones, licencias y concesiones administrativas, así como los requisitos para su otorgamiento, los exigibles para el ejercicio de las actividades económicas, para la producción o distribución de bienes o para la prestación de servicios y aquellas materias que versen sobre el ejercicio de la potestad sancionadora o autorizadora en materia económica.*

c) *La documentación relativa a los contratos públicos, incluidos los pliegos y cláusulas de los contratos públicos.*

d) *Los actos dictados en aplicación de las disposiciones, requisitos y condiciones mencionados en las letras anteriores, así como los procedimientos asociados a los mismos.*

e) *Los estándares de calidad emanados de normas o consejos reguladores, así como los actos que acrediten el cumplimiento de estos estándares de calidad.*

f) *Cualesquiera otros actos, resoluciones y procedimientos administrativos que afecten a los operadores económicos.*

<sup>4</sup> Es interesante señalar las numerosas sentencias del TJUE en relación a los criterios de valoración recogidos en concursos nacionales que puedan obstaculizar la libre prestación de servicios.



La cuestión es si, para acreditar la solvencia técnica o profesional de un candidato a gestionar el sistema de estacionamiento regulado de 1.487 plazas en superficie, cabe exigir otros requisitos mínimos de experiencia, o de otro tipo, que, garantizando la solvencia pretendida, sean menos distorsionadores de la actividad económica que los exigidos en los pliegos. En este sentido, parece que la exigencia de experiencia en la gestión de plazas de aparcamiento en superficie en cuatro municipios, de más de 15.000 habitantes cada uno, podría no superar el test de necesidad y proporcionalidad, habida cuenta que lo fundamental sería la experiencia adquirida en la gestión de cierta cantidad de plazas de aparcamiento, en uno o en varios municipios, sin que el tamaño del municipio parezca en principio una variable clave<sup>5</sup>. Cabría además considerar otros medios posibles para acreditar la solvencia técnica y profesional de los licitadores.

#### **IV. IV CONCLUSIONES**

La exigencia de experiencia en la gestión de plazas de aparcamiento en superficie en cuatro municipios, de más de 15.000 habitantes cada uno, podría no superar el test de necesidad y proporcionalidad, habida cuenta que lo fundamental sería la experiencia adquirida en la gestión de cierta cantidad de plazas de aparcamiento, en uno o en varios municipios, sin que el tamaño del municipio parezca en principio una variable clave. Cabría además considerar otros medios posibles para acreditar la solvencia técnica y profesional de los licitadores.

Madrid, 4 de junio de 2018

LA SECRETARÍA DEL CONSEJO PARA LA UNIDAD DE MERCADO

---

La de fecha 27 de octubre de 2005 en el asunto C- 158/03 dice que *“es preciso recordar que los criterios de valoración, como cualquier medida nacional, deben respetar el principio de no discriminación que se desprende de las disposiciones del Tratado relativas a la libre prestación de servicios y que las restricciones a esta última, deben cumplir, por su parte, los cuatro requisitos que exige la jurisprudencia citada en el apartado 35 de la presente sentencia - (i) debe respetar el principio de no discriminación, (ii) estar justificada en razones imperiosas de interés general, (iii) ser adecuadas para garantizar la realización del objeto que persigue y (iv) no ir más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo”*.

<sup>5</sup> Como antecedente de este caso, con ocasión de un expediente instruido por esta Secretaría en virtud del artículo 28 de la LGUM en 2016<sup>5</sup>, el Ayuntamiento de Zafra modificó la cláusula de solvencia en un procedimiento de licitación para la adjudicación del contrato de gestión del servicio público de regulación del estacionamiento de vehículos bajo control horario cambiando los baremos relativos a la experiencia en anteriores contratos de gestión de forma que tal requisito fuese proporcionado al objeto concreto de la licitación. [28.83 CONTRATACIÓN PÚBLICA – Regulación estacionamiento. Zafra.](#)