

e.304011/2014.

ASOCIACIÓN PLATAFORMA DE EMPRESARIOS
HOSTELEROS DE ARAGÓN.
D. Enrique Puértolas Lisbona
C/ Méndez Núñez nº 7
Zaragoza.

La Ilma. Sra. Teniente de Alcalde Consejera del Área de Servicios Públicos por Decreto de fecha 21 de mayo de 2014, acordó lo siguiente:

Visto el escrito presentado por la Asociación Plataforma de Empresarios Hosteleros de Aragón (APEHA) por el que se solicitan determinadas aclaraciones relativas al documento de condiciones que regirán el aprovechamiento del dominio público local para la organización y gestión de la instalación de atracciones feriales, de las actividades de espectáculos musicales y de un circo durante las fiestas del Pilar de Zaragoza, en el día de la fecha HE RESUELTO lo siguiente:

I

Por Decreto de mi autoridad de fecha 21 de abril de 2014, se acordó la aprobación del documento de condiciones técnicas y administrativas, que ha de regir la licitación para la adjudicación del aprovechamiento privativo de terreno perteneciente al dominio público local, para la organización y gestión de la instalación de atracciones feriales, de las actividades de espectáculos musicales y de un circo durante las fiestas del Pilar de Zaragoza, disponiendo la apertura del procedimiento de adjudicación conforme establece el artículo 110 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. Así se procedió al anuncio de la licitación en el Boletín Oficial de Aragón (29 de abril de 2014), estableciéndose como plazo para la admisión de proposiciones el de treinta días hábiles, plazo que fina el próximo día 4 de junio.

Dicho Decreto resultó ratificado por acuerdo de Gobierno de Zaragoza adoptado con fecha 24 de abril de 2014.

II

En relación con lo planteado por la meritada Asociación, se procede a la aclaración de las cuestiones planteadas.

- Respecto de la cláusula 15ª.

Los conceptos de aforo real y dinámico no se definen en norma jurídica alguna. Se hace constar que el aforo de 19.000 personas previsto para la/s carpa/s destinada/s a la actividad de espectáculos musicales tiene un carácter de máximo, debiendo quedar fijado conforme la normativa de carácter técnico establezca y el Decreto 16/2014 de 4 de febrero por el que se regula la celebración de espectáculos públicos y actividades recreativas ocasionales y extraordinarias.

- Respecto de la cláusula 18ª.

1) Sobre la facultad del Ayuntamiento de rechazar la proposición del adjudicatario contenida en la cláusula 18ª, efectivamente aquél deberá rechazar la propuesta cuando no cumpla los requisitos solicitados.

2) Dentro de la función de fiscalización de los criterios de valoración, el Ayuntamiento retiene, en su posición de administración contratante, la facultad de rechazar aquéllos que se estime que contravienen la normativa vigente.

3) No se predetermina en el pliego el sistema a utilizar por el concesionario para obtener, valorar los criterios utilizados y ulteriormente presentar la propuesta definitiva.

4) El adjudicatario puede encargarse de la gestión de la programación musical.

- Respecto de la cláusula 33.

1) La solvencia técnica de las personas físicas o jurídicas que contraten con la Administración Pública, exigida como condiciones de aptitud en los artículos 54.1 y 62.1 del TRLCSP, tiene por objeto y finalidad que los licitadores acrediten que disponen de las condiciones mínimas necesarias para ejecutar adecuadamente el objeto contractual.

Su determinación ha de efectuarse con respeto al principio de proporcionalidad, de manera que la solvencia exigida mantenga una proporción adecuada entre la complejidad técnica del contrato y su dimensión económica, tal como han manifestado las Juntas Consultivas de Contratación (por todos, el informe de la Junta Consultiva de Cataluña 6/2011 de 5 de julio).

De acuerdo con ambos principios, la cláusula 33 del PCAP determina como medio para acreditar la solvencia técnica del contrato, conforme al artículo 78 del TRLCAP, la experiencia en trabajos realizados en relación con la organización de actividades lúdicas, producciones y espectáculos similares a las que son objeto de este procedimiento.

La interpretación de actividades similares implica que no resulta necesario experiencia estrictamente en todas y cada una de las actividades relacionadas expresamente en el objeto del contrato, bastando acreditar experiencia en actividades de naturaleza análoga, es decir, similares por razón de la materia y complejidad.

2) El artículo 63 TRLCSP dispone que : “ *Para acreditar la solvencia necesaria para celebrar un contrato determinado, el empresario podrá basarse en la solvencia y medios de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas, siempre que demuestre que, para la ejecución del contrato, dispone efectivamente de esos medios* “

El citado precepto es una transposición de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, que a su vez está basada en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

La Directiva 2004/18/CE establece, en sus artículos 47.2 (capacidad económica y financiera) y 48.3 (capacidad técnica y profesional), que:

En su caso, y para un contrato determinado, el operador económico podrá basarse en las capacidades de otras entidades, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas. En tal caso, deberá demostrar ante el poder adjudicador que dispondrá de los medios necesarios para la ejecución del contrato, por ejemplo, mediante la presentación del compromiso de dichas entidades de poner a disposición del operador económico los medios necesario.

Entre la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, destacan sentencias dictadas en los asuntos C-389/92 y C-5/97, de 14 de abril de 1994 y de 18 de diciembre de 1997, respectivamente (Ballast Nedam Groep NV) y en el asunto C-176/98, de 2 de diciembre de 1999 (Holst Italia).

La sentencia Holst Italia recoge en sus fundamentos jurídicos los expresados en la sentencia Ballast



Nedam Groep, y establece lo siguiente:

27. *Por consiguiente, un prestador que no cumple, por sí mismo, los requisitos mínimos necesarios para participar en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios puede invocar ante la entidad adjudicadora las capacidades de terceros a los que proyecta recurrir si se le adjudica el contrato.*

28. *No obstante, dicho empleo de referencias exteriores no puede admitirse incondicionalmente. Corresponde, en efecto, a la entidad adjudicadora, como establece el artículo 23 de la Directiva 92/50, comprobar la aptitud de los prestadores de servicios con arreglo a los criterios enumerados. El objeto de dicha comprobación es, en particular, brindar a la entidad adjudicadora la garantía de que, durante el periodo a que se refiere el contrato, el licitador podrá efectivamente utilizar los medios de todo tipo invocados.*

29. *Así, cuando, para demostrar su capacidad financiera, económica y técnica con vistas a su capacidad financiera, económica y técnica con vistas a su admisión en un procedimiento de licitación, una sociedad se refiere a las capacidades de organismos o empresas a los que está unida por vínculos directos o indirectos, cualquiera que sea su naturaleza jurídica, debe probar que puede efectivamente disponer de los medios de esos organismos o empresas que no son de su propiedad y que son necesarios para la ejecución del contrato.*

La Directiva menciona expresamente, como ejemplo de este instrumento jurídico, la presentación de un compromiso de estas otras entidades de poner a disposición del licitador los medios necesarios.

Así pues, el artículo 63 TRLCSP se debe interpretar a la luz de la Directiva y la jurisprudencia comunitaria y, por tanto, en la medida en que implica la sustitución de la solvencia (o una parte de esta) del licitador por la de una entidad tercera, se debe integrar dentro de la previsión general del artículo 63 del TRLCSP y de los artículos 47.2 y 48.3 de la Directiva 2004/18/CE.

En consecuencia, el licitador debe demostrar que dispone de los medios de otra entidad ante el órgano de contratación, mediante un compromiso de esta entidad o de un contrato, sometido, hasta que se produzca la adjudicación, a la condición de que el licitador resulte adjudicatario. No es suficiente una simple declaración unilateral del licitador ante el órgano contratante. Debe entenderse que se tienen que presentar también los documentos que acrediten la solvencia, la clasificación o la habilitación o autorización profesional exigidas.

En cuanto al momento procedimental oportuno para indicar que se desea subcontratar esta parte de la prestación para la cual se requiere una solvencia, clasificación o habilitación o autorización profesional específica, y que la otra entidad dispone de aquella y se compromete a ejecutar aquella parte de la prestación en el supuesto en que el licitador resulte adjudicatario del contrato, cabe afirmar que esta documentación se debe incluir en el sobre que incluye la documentación relativa a la personalidad y capacidad de la empresa.

Por otro lado, de acuerdo con el artículo 82 de la TRLCSP, *el órgano de contratación o su órgano auxiliar pueden pedir al empresario aclaraciones sobre los certificados y documentos presentados en aplicación de los artículos anteriores o requerirle que presente otros complementarios.*

3) Los procedimientos de adjudicación lógicamente deberán llevarse a cabo cuando uno de los licitadores adquiera la condición de concesionario.

4) La cuestión en los términos en que viene planteada, excede de la interpretación de lo que ha de entenderse de un pliego de condiciones. La capacitación técnica ha de acreditarse conforme establece el pliego.

5) Será suficiente que el objeto social de cada empresa integrante de una UTE se adecúe a una parte de las prestaciones del contrato, siempre y cuando la totalidad de esas prestaciones queden amparadas por los objetos sociales de los empresarios agrupados. En atención a lo establecido en el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, en concreto en su artículo 24 relativo a las uniones temporales de empresarios, en éstas cada uno de

los que la componen deberá acreditar su capacidad y solvencia conforme a los artículos 15 a 19 de la Ley y 9 a 16 de Reglamento, acumulándose a efectos de la determinación de la solvencia de la unión temporal las características acreditadas para cada uno de los integrantes de la misma.

Para que en la fase previa a la adjudicación sea eficaz la unión temporal frente a la Administración será necesario que los empresarios que deseen concurrir integrados en ella indiquen los nombres y circunstancias de los que la constituyan, la participación de cada uno de ellos y que asumen el compromiso de constituirse formalmente en unión temporal, caso de resultar adjudicatarios.

- Respecto de la cláusula 28.

El Director del recinto ferial será la persona que designe el Ayuntamiento de entre el personal que se encuentre a su servicio.

- Respecto de la cláusula 32.

Sí. El canon a satisfacer incluye los conceptos a que se hace referencia en la cláusula.

- Respecto de la cláusula 36.

La fianza deberá constituirse en los términos que se especifican en el artículo 33.2.

- Las condiciones de acceso de las personas menores de edad a la Feria de la Cerveza y a la carpa de espectáculos musicales, se encuentran reguladas en el Decreto 16/2014 de 4 de febrero del Gobierno de Aragón, por el que se regula la celebración de espectáculos públicos y actividades recreativas ocasionales y extraordinarias.

- La competencia para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento, es Gobierno de Zaragoza. No obstante dicha competencia, por lo que a este procedimiento se refiere se encuentra delegada en la Consejera del Área de Servicios Públicos y Movilidad.

III

En atención a lo expresado habida cuenta asimismo del apartado 1 punto 3 a) del acuerdo de delegación de competencias del Gobierno de Zaragoza,

A la vista de ello SE ACUERDA:

ÚNICO: Resolver las aclaraciones solicitadas planteadas por la Asociación Plataforma de Empresarios de Hosteleros de Aragón (APEHA), relativas al documento de condiciones que regirán el aprovechamiento del dominio público local para la organización y gestión de la instalación de atracciones feriales, de las actividades de espectáculos musicales y de un circo durante las fiestas del Pilar de Zaragoza, en los términos explicitados en el cuerpo del Decreto.

I.C. de Zaragoza a 21 de mayo de 2014.

EL SECRETARIO GENERAL P.D,
LA JEFE DEL SERVICIO,



SERVICIO ADMINISTRATIVO DE SERVICIOS PÚBLICOS Carmen Sancho Bustamante.