



**EXCMO. AYUNTAMIENTO XXX**  
**ILMO. SR. ALCALDE**

**Asunto: Autorización demanial para la explotación del bar cafetería ubicado en el edificio de usos múltiples**

Ilmo. Sr.:

De nuevo nos dirigimos a V.I. una vez recibido el informe solicitado en relación con el expediente que se tramita en esta Institución con el número **2020/2024**, referencia a la que rogamos haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

La queja se refería al procedimiento seguido para otorgar la autorización demanial para uso del local del bar ubicado en del edificio municipal de usos múltiples. La persona autora de la queja se mostraba disconforme con la falta de publicación del anuncio de licitación en el tablón de anuncios del Ayuntamiento y con la exigencia a los licitadores de un requisito de solvencia técnica consistente en acreditar una experiencia profesional mínima de al menos dos años.

Iniciada la investigación oportuna, se le solicitó información en relación con la cuestión planteada.

En atención a dicha petición nos ha sido remitida respuesta el 7 de marzo de 2025, en la que argumenta que el desconocimiento de la identidad de la persona que formula la queja y los términos en los que formuló su denuncia generan indefensión a esa Administración, y expresa su desacuerdo con la posibilidad de que se tramiten quejas anónimas, todo lo cual redundaría en una pérdida de tiempo para las autoridades o funcionarios que han de dar respuesta a los requerimientos de información y un descrédito para los miembros de la Corporación.

Con relación a la cuestión abordada en la queja, se informa que el anuncio de la subasta para la adjudicación del bar del edificio de usos múltiples se publicó en el BOP XXX, y también en el tablón de anuncios, si bien no acredita esta última publicación. También se informa que no se interpuso ningún recurso o reclamación contra las Bases que rigieron la concesión.



Con carácter previo al análisis de la cuestión planteada, queremos aclararle las dudas que nos transmite en relación con la actuación de esta Procuraduría del Común cuando decide la admisión a trámite de las quejas.

En la investigación de todos los casos que los ciudadanos plantean al Procurador del Común se actúa con sometimiento a la Ley 2/1994, de 9 de marzo, reguladora de la Institución. Precisamente, en cumplimiento de esa Ley, se rechazan las quejas anónimas (artículo 12.3), se mantiene en secreto la identidad de las personas reclamantes (artículo 12.5) y se realizan las actuaciones en el curso de una investigación con absoluta reserva (artículo 17), lo cual, a su vez, nos impide dar traslado a las Administraciones de los escritos de los ciudadanos. La admisión a trámite de las quejas tiene lugar cuando reúnen los requisitos formales establecidos en el artículo 11 de la Ley 2/1994 (identificación de la persona que la presenta y su firma) y cuando el Procurador del Común estima necesario iniciar las gestiones de investigación para esclarecer los hechos en los que se basan. En el caso de la queja que dio lugar al inicio de este expediente, la admisión a trámite fue comunicada al Ayuntamiento el 4 de febrero de 2025, a los efectos previstos en el artículo 13 de la Ley citada.

Este modo de actuar no genera indefensión al Ayuntamiento, al contrario, mediante la oportuna solicitud de información en la que se describen los hechos controvertidos se trata de recabar de la Administración aquellos datos y documentos que se estiman necesarios para contrastar las alegaciones de los ciudadanos, sin que para facilitárnoslos sea imprescindible conocer su identidad o el contenido literal de los escritos.

La obligación de todos los órganos y entes sujetos a la supervisión del Procurador del Común a auxiliarle en sus investigaciones, con carácter preferente y urgente, se establece en el artículo 3 de la Ley 2/1994, además, el artículo 16 destaca el deber de las autoridades y empleados públicos de facilitar las informaciones y documentos que permitan llevar a cabo adecuadamente la actuación investigadora.

Sentado esto, pasamos a analizar el objeto de la queja, referida a la autorización concedida para uso y explotación del bar del edificio de usos múltiples, respecto de la cual se puso en tela de juicio el cumplimiento de las exigencias de publicidad del anuncio de licitación y el establecimiento de un mínimo de experiencia como criterio de solvencia técnica para participar en el procedimiento.

Ello requiere, como primer paso, calificar el negocio jurídico que llevó a cabo el Ayuntamiento. Para ello es preciso tener en cuenta que el uso de un local para explotar un bar dentro de un edificio municipal puede adjudicarse mediante una autorización del uso privativo del bien –con sujeción a la legislación patrimonial-, o mediante un contrato de servicios o de concesión de servicios -sujetos a la normativa contractual del sector público- cuando la Administración persiga prestar un servicio. La opción que el



Ayuntamiento elija dependerá de las necesidades que pretenda satisfacer con esa actuación; es decir, si se trata únicamente de autorizar la ocupación del bien público con un fin meramente patrimonial o si pretende además prestar un servicio.

Examinado el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que el Ayuntamiento aprobó en su momento para otorgar la concesión del local, resulta que el objeto se definía como una autorización para el uso especial del local como un bien de dominio público con destino a bar, sin embargo, a pesar de esa denominación, su verdadera naturaleza era la de un contrato de concesión de servicios públicos, teniendo en cuenta el régimen jurídico que establece para la explotación del bar.

Así, el Ayuntamiento se reserva las facultades típicas de los contratos de interpretar, modificar o resolver la autorización (cláusulas 2ª y 24ª); establece requisitos de capacidad y de solvencia técnica para participar en la licitación -experiencia en trabajos anteriores- (cláusula 10ª); introduce la supervisión y control de la ejecución por parte del Responsable del contrato que será nombrado por el órgano de contratación (cláusula 17ª); se refiere al principio de riesgo y ventura, subrayando que la persona autorizada ejerce la autorización a su riesgo y ventura por lo que *“asume los riesgos que comporta el ejercicio de la actividad objeto de la presente autorización”*, ha de someterse a las directrices e instrucciones de la persona responsable de la supervisión y tiene la obligación de mantener expuesta la lista de precios (cláusula 18); impone al concesionario el cumplimiento de la legislación en materia de espectáculos públicos, actividades recreativas y establecimientos públicos (cláusula 19) y de la legislación laboral y social (cláusula 21ª); refiere distintas obligaciones del concesionario frente a los destinatarios de los servicios -hojas de reclamaciones, información a disposición de los usuarios, entrada de público, limitaciones a menores (cláusula 26ª); establece el régimen de infracciones y sanciones -p. ej. limpieza de las instalaciones y del entorno, incumplimiento del horario, incumplimiento de instrucciones expresas del Ayuntamiento- (cláusula 25ª); e incluye penalidades por incumplimiento de las obligaciones del concesionario y el secuestro temporal de la concesión (cláusula 30ª).

El contrato de concesión de servicios se define en el artículo 15 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), como *“aquel en cuya virtud uno o varios poderes adjudicadores encomiendan a título oneroso a una o varias personas, naturales o jurídicas, la gestión de un servicio cuya prestación sea de su titularidad o competencia, y cuya contrapartida venga constituida bien por el derecho a explotar los servicios objeto del contrato o bien por dicho derecho acompañado del de percibir un precio. 2. El derecho de explotación de los servicios implicará la transferencia al concesionario del riesgo operacional, en los términos señalados en el apartado cuarto del artículo anterior”*.



De las determinaciones incluidas en aquel Pliego resulta que la Administración encomienda la gestión del bar a un concesionario a su riesgo y ventura, y establece una relación contractual con el concesionario, por lo que su naturaleza es la de un contrato de concesión de servicios, en la que la Administración se reserva el control de la ejecución.

Para determinar el procedimiento de selección del adjudicatario, el Ayuntamiento debía haber atendido al valor estimado del contrato, según la definición recogida en el artículo 101 LCSP. En los contratos de concesión de servicios ese valor viene dado por el importe neto de la cifra de negocios (excluido el IVA) que, según sus estimaciones, generará la empresa concesionaria durante la ejecución del mismo como contraprestación por los servicios objeto del contrato, así como de los suministros relacionados con esos servicios.

En este caso el Pliego no hace referencia al valor estimado del contrato, aun así determina que el órgano de contratación debía seguir el procedimiento abierto, lo cual se ajusta a lo establecido en la LCSP, y fijó un canon mínimo de 1.500 euros como límite de admisión de las ofertas (cláusula 5ª), de lo que se deduce que esa cantidad constituía el presupuesto base de licitación, aunque tampoco se especifican los criterios seguidos para determinarlo.

Por lo que se refiere a los anuncios de licitación para la adjudicación de contratos de las Administraciones públicas, estos han de publicarse en el perfil de contratante (artículo 134 LCSP) y, por tanto, en la Plataforma de Contratación del Sector Público (artículo 347.2). Además, en el procedimiento abierto el plazo para la recepción de las ofertas debe constar en el anuncio (Anexo III LCSP) y ha de respetar los mínimos establecidos para ese tipo de procedimiento (artículo 136 LCSP).

La LCSP adopta dos medidas para asegurar el cumplimiento de estas obligaciones: la falta de publicación del anuncio de licitación en el perfil alojado en la Plataforma es causa de nulidad de los contratos (artículo 39.2 LCSP), y los plazos para presentar ofertas comienzan a computar solo desde el momento en el que el anuncio de licitación se publica en la Plataforma (artículos 134.2, 156.6, 159.3 LCSP).

En los contratos de concesión de servicios que se adjudiquen por el procedimiento abierto, como fue el caso, el plazo mínimo de presentación de proposiciones y publicación del anuncio de licitación es de veintiséis días, contados desde el día siguiente al de la publicación del anuncio de licitación del contrato en el perfil de contratante (artículo 156 LCSP).

Por lo tanto, el anuncio de licitación debió ser expuesto en el perfil de contratante y debió publicarse en la Plataforma de Contratación del Sector Público y el plazo de



presentación de ofertas no podía ser inferior a veintiséis días, en lugar de los diez hábiles fijados desde la publicación del anuncio en el BOP nº XXX, de XXX de octubre de 2024.

Aunque el órgano contratante –la Alcaldía del Ayuntamiento XXX- está dado de alta en la Plataforma de Contratación del Sector Público, lo cierto es no se ha publicado en ella el anuncio de la licitación cuestionada. Tampoco consta la publicación en el tablón edictal electrónico.

Por lo que se refiere a la solvencia técnica exigida para participar en la licitación (cláusula 10ª), es decir, la experiencia profesional mínima de dos años, el Pliego establece que *“para acreditarla los licitadores deberán presentar una relación de los principales trabajos de características iguales al que es objeto de la licitación, ejecutados por el licitador en los dos últimos años”*. La acreditación de este extremo requería la presentación de certificados o visados expedidos por una entidad del sector público, o de certificados emitidos por el sujeto privado que correspondiese o de declaraciones del empresario.

El artículo 74 de la LCSP establece que *“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”*.

El establecimiento de requisitos mínimos de solvencia es una potestad del órgano de contratación que, sin embargo, debe respetar esa vinculación con el objeto del contrato y ser proporcionales al mismo.

En la queja se expuso que el criterio exigido, dos años de experiencia profesional, suponía un obstáculo a la libre concurrencia, sin embargo, en los contratos de concesión de servicios el órgano de contratación puede aplicar criterios de solvencia profesional basados en la experiencia del empresario, que deben acreditarse aplicando los criterios establecidos para el contrato de servicios (artículos 90 y 91 LCSP).

La naturaleza del contrato que examinamos permitiría establecer criterios de solvencia profesional para participar en la licitación, pero las razones para su establecimiento y su vinculación con el objeto del contrato deberían incluirse en la memoria justificativa del contrato, solo de esa forma podría considerarse que cumplen las



exigencias establecidas en la LCSP o contrariamente suponen un impedimento para concurrir a una licitación.

Finalmente cabe señalar que en este momento el contrato ya ha debido extinguirse, pues su duración estaba prevista por un año desde su formalización sin posibilidad de prórroga (BOP XXX), por lo que una posible declaración de nulidad del mismo carecería de efectos prácticos.

Ahora bien, en las próximas contrataciones de la concesión del servicio de bar del edificio de usos múltiples se deben tener en cuenta los requisitos de publicidad de los anuncios de licitación, los plazos mínimos de presentación de las ofertas y la justificación de los criterios de solvencia que se exijan para participar en la licitación.

En virtud de lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común, consideramos oportuno formular la siguiente **Resolución**:

**PRIMERA: En lo sucesivo, la concesión del servicio de bar del edificio de usos múltiples debe respetar la regulación establecida en la 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, en los términos que se deducen de la presente resolución.**

**SEGUNDA: Recordar a ese Ayuntamiento el deber legal de publicar en el Perfil de contratante de la Entidad alojado en la Plataforma de Contratos del Sector Público los anuncios de las licitaciones.**

Esta es nuestra resolución y así se la hacemos saber, con el ruego de que nos comunique de forma motivada la aceptación o no aceptación de la misma en el plazo de dos meses, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.2 de la Ley Reguladora de la Institución.

Una vez realizadas las comunicaciones oportunas, se acuerda publicar la presente Resolución en la página web de esta Institución, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Pendiente de sus noticias, reciba un cordial saludo.

Atentamente,

EL PROCURADOR DEL COMÚN  
Tomás Quintana López