



## INFORME REFERENTE A LA XX EDICION DEL MERCADO DE GANGAS DEL CASCO VIEJO DE BILBAO

### Sumario:

I. ANTECEDENTES Y OBJETO DEL INFORME.....	1
II. COMPETENCIA Y MERCADO DE GANGAS.....	3
1. Relación del Ayuntamiento con la celebración del Mercado de Gangas. ....	3
A. Las autorizaciones de ocupación de espacio público. ....	3
B. Subvenciones.....	4
C. Valoración.....	5
2. La edición XX del Mercado de Gangas.....	6
A. El papel de la ACCVB.....	6
B. La intervención municipal.....	7
III. CONCLUSIONES.....	8
IV. RECOMENDACIÓN.....	9

### Pleno

Dña. María Pilar Canedo Arrillaga, Presidente

Dña. Natividad Goñi Urriza, Vocal

D. Rafael Iturriaga Nieva, Vocal

Secretario: D. Ibon Alvarez Casado

El Pleno del Consejo Vasco de la Competencia (en adelante CVC), en su reunión del 9 de marzo de 2015, con la composición ya indicada, ha adoptado el presente informe en relación con la edición XX del Mercado de Gangas del Casco Viejo de Bilbao que se ha celebrado los días 19 y 20 septiembre de 2014.

### I. Antecedentes y objeto del informe

1. En septiembre de 2014 la Autoridad Vasca de la Competencia (AVC) tuvo conocimiento, por los medios de comunicación, de una controversia surgida en el sector comercial del Casco Viejo con ocasión de la celebración del “XX MERCADO DE



GANGAS DE LA ASOCIACION DE COMERCIANTES DEL CASCO VIEJO” (en adelante el Mercado de Gangas)<sup>1</sup>.

La Asociación de Comerciantes del Casco Viejo de Bilbao (ACCVB) es asociación profesional privada cuyo objeto social es la promoción comercial y turística del Casco Viejo, así como la representación, defensa y gestión de los intereses profesionales, turísticos y comerciales de sus afiliados, con especial influencia en la atracción de público hacia su área de influencia<sup>2</sup>.

El Mercado de Gangas es un evento de carácter comercial que se celebra todos los años desde el año 2005 al final de cada temporada.

Los comerciantes que participan en el Mercado de Gangas sacan a la venta el stock de temporadas anteriores con el fin de reducir el estocaje y obtener una mayor rentabilidad de la actividad comercial.

La venta se produce en la vía pública.

**2.** El 7 de septiembre de 2014 la ACCVB solicitó al Ayuntamiento autorización para la celebración de la edición XX del Mercado de Gangas incluyendo la relación de establecimientos que iban a participar<sup>3</sup>.

La ACCVB pretendía, como promotora del evento, que solo los comercios asociados pudiesen participar en el Mercado de Gangas<sup>4</sup>. Posteriormente planteó que los comerciantes no asociados abonaran a la ACCVB 90 € correspondientes, según la propia asociación, a los gastos que conllevaba la organización del evento.

**3.** Ante la negativa por parte de los comerciantes no asociados de asumir el pago de una cantidad a la ACCVB para participar en el Mercado de las Gangas, cuarenta y dos de ellos solicitaron al Ayuntamiento autorización de ocupación de espacio público para participar en el Mercado de Gangas. Las autorizaciones fueron concedidas<sup>5</sup>.

**4.** El Ayuntamiento, a través del área de Economía y Hacienda, remitió a los comercios no asociados que habían participado en el XX edición del Mercado de Gangas de gangas, liquidación de tasas por utilización privativa de espacio público y

---

<sup>1</sup> La AVC inició una fase de solicitud de información dirigida a: la ACCVB; Comerciantes no asociados Ayuntamiento de Bilbao (el Ayuntamiento) y Bilbao Ekintza, E.P.E.L.

<sup>2</sup> Inscrita en el Registro de Asociaciones Empresariales o Profesionales del Gobierno Vasco con el número 48/194.

<sup>3</sup> El Ayuntamiento, a través de la Subdirección de Uso de Espacio Público del área de obras y servicios, inició expediente administrativo (Número 2014-137549 Uso de espacio público/venta/ambulante. Asunto Mercados en el Casco Viejo los días 19 y 20 de septiembre de 2014).

<sup>4</sup> Circular de la Asociación de Comerciantes del Casco Viejo nº 52/2014 y 53/2014.

<sup>5</sup> Dichas solicitudes se incorporaron al expediente administrativo 2014-137549 y se aceptaron por medio de Resoluciones del Concejal/Delegado del área de Obras y Servicios de 19 de septiembre de 2014



aprovechamiento especial de dominio público municipal y por prestación del servicio de recogida de basuras con ocasión de su participación en el citado Mercado de Gangas<sup>6</sup>. La tasa girada ascendía a 50 euros.

Por el contrario, no remitió liquidación por dichas tasas a los ocupantes de espacio público miembros de la ACCVB.

**5.** El presente informe se emite en virtud de la competencia que la Ley 1/2012 de la Autoridad Vasca de la Competencia, en sus artículos 3.3.e) y 10.n referida a “dirigir a las administraciones públicas propuestas conducentes al mantenimiento o al restablecimiento de la competencia en los mercados”<sup>7</sup>.

La AVC debe analizar si puede resultar o no contrario a la competencia limitar la participación en el Mercado de Gangas a los comerciantes no asociados. De ser posible esta opción, si existen razones que justifiquen el establecimiento de condiciones diferentes para comerciantes asociados y no asociados.

## **II. Competencia y Mercado de Gangas**

### **1. Relación del Ayuntamiento con la celebración del Mercado de Gangas.**

#### **A. Las autorizaciones de ocupación de espacio público.**

**6.** El espacio público, es un bien de dominio público de uso común. Su uso corresponde por igual y de forma indistinta a todos los ciudadanos. El uso de unos no impide el de los demás interesados<sup>8</sup>.

La utilización privativa de bienes de dominio público a través de instalaciones desmontables, está sujeta a autorización del Ayuntamiento<sup>9</sup>.

La Ordenanza de Espacio Público del Ayuntamiento de Bilbao (artículo 88) regula la venta en espacio público y las extensiones de establecimientos comerciales con carácter ocasional<sup>10</sup>. Dicho precepto señala que las asociaciones de comerciantes

---

<sup>6</sup> Resoluciones del Concejal/Delegado del área de Obras y Servicios de 19 de septiembre de 2014 (expediente 2014-137549).

<sup>7</sup> Ley vasca 1/2012, de 2 de febrero, de la Autoridad Vasca de la Competencia, BOPV nº 29, de 9 de febrero de 2012

<sup>8</sup> Artículos 84 y 85 de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas. BOE nº 264, de 4 de noviembre de 2003.

<sup>9</sup> El Ayuntamiento de Bilbao tiene atribuida la potestad de autorizar la celebración de espectáculos públicos y actividades recreativas que se celebren en su término municipal. Artículo 16 de la Ley 4/1995, de 10 de noviembre, de espectáculos públicos y actividades recreativas. BOPV nº 230, de 1 de diciembre de 1995.

<sup>10</sup> Ordenanza del Espacio Público, aprobada por Acuerdo Plenario de fecha 23 de septiembre de 2010. Boletín Oficial de Bizkaia nº 186, de 27 de septiembre de 2010.



podrán promover la realización de mercadillos de saldos, restos de temporada y similares en el espacio público colindante con el frente de cada uno de los establecimientos **cuatro días durante cada año natural, pudiendo ser dos de ellos continuos**. La asociación promotora debe identificar a los comercios adheridos y participantes en la iniciativa. Asimismo los comerciantes radicados en el ámbito territorial de la asociación de comerciantes promotora del mercadillo y que no sean miembros de la misma **podrán sumarse a la iniciativa**, al amparo de la correspondiente autorización municipal (art. 88.2).

7. El Ayuntamiento debe por tanto determinar el acceso de los comerciantes al Mercado de Gangas (que solo se puede llevar a cabo cuatro días al año por restricción creada por la propia Ordenanza) a través de su potestad de autorizar la celebración del evento comercial, así como de autorizar la ocupación de espacio público. Ninguna asociación particular, caso de que la Administración recurra a su intermediación, puede, sensu contrario, impedir el uso del espacio público ni imponer condiciones a terceros.

## **B. Subvenciones.**

8. El Ayuntamiento ha gestionado el Mercado de Gangas durante sus primeros años de existencia (2005, 2006 y 2007) a través de sus sociedades municipales instrumentales PROMOBISA y LAN EKINTZA BILBAO. En ellos estableció la finalidad de fomento del comercio de proximidad y del área comercial del Casco Viejo.

A partir del año 2008 la ACCVB asumió la organización del Mercado de Gangas.

LAN EKINTZA BILBAO SL. ha subvencionado a la citada ACCVB en el año 2011.

BILBAO EKINTZA E.P.E.L ha subvencionado a la ACCVB durante los años 2012, 2013 y 2014 con el fin de promover la mejora global de la actividad comercial de Bilbao. Las subvenciones han sido otorgadas en el marco de las Bases Regulatoras del Plan de Ayudas Económicas a las Asociaciones Zonales de Comerciantes de Bilbao correspondientes a dichos ejercicios económicos.

De la Memoria justificativa de actividades presentada por la ACCVB a LAN EKINTZA BILBAO, se desprende que, entre las actividades llevadas a cabo en el ejercicio económico, se encuentra el Mercado de Gangas, si bien no se incluye dicho gasto como justificativo de la subvención recibida.

De la justificación del gasto que ha realizado la ACCVB a BILBAO EKINTZA E.P.E.L., se deduce que la ACCVB ha destinado a la organización del Mercado de Gangas los siguientes importes:



En el año 2012, se han destinado al Mercado de Gangas 8.529,12 € de una subvención total de 40.525.

En el año 2013, se han destinado al Mercado de Gangas 9.472,56 € de un total de 39.774.

En el año 2014, la ACCVB ha recibido 41.222 €. En la justificación de la ejecución de dicha subvención, posterior al inicio del informe de promoción por parte de la AVC, no se establece ningún concepto de gasto específico referido al Mercado de Gangas, aunque la ACCVB recibe una subvención cuyo objeto es la mejora global de la actividad comercial en el que se podría haber incluido el Mercado de Gangas como se ha hecho en ejercicios económicos precedentes.

### C. Valoración

9. El Ayuntamiento tiene la competencia para otorgar las autorizaciones de utilización de espacio público y ha organizado el Mercado de Gangas desde su origen, bien sea de manera directa (2005-2007) o indirecta (vía subvención a una organización privada) con el fin de la mejora global de la actividad comercial en el área del Casco Viejo de Bilbao<sup>11</sup>.

Dada la posición determinante que ocupa el Ayuntamiento en el acceso al Mercado de Gangas, su actuación debe garantizar de manera no discriminatoria la participación de todos los comerciantes que así lo deseen.

---

<sup>11</sup> A este respecto cabe señalar que es doctrina reiterada del Tribunal Supremo, que la concesión de la subvención crea una relación jurídica entre la Administración y la persona fomentada, de modo que ésta queda vinculada, en virtud de la relación creada, por unas condiciones de inexcusable cumplimiento, pues no debemos olvidar que el incumplimiento sólo produce un "beneficio" al sujeto fomentado y no satisface el interés público o interés social. Sentencia del Tribunal Supremo, de la Sala de lo Contencioso Administrativo, de 5 de noviembre de 2012, Recurso de Casación 6939/2009 (RJ, 2013/84).

Existe copiosa jurisprudencia sobre la naturaleza de las subvenciones y la entidad de las obligaciones que pesan sobre el beneficiario. Sentencias de 15 de diciembre de 2009 (RC 2571/2007); 25 de mayo de 2010 (RC 3167/2008); 14 de junio de 2011 (RC 170/2010); 2 de noviembre de 2011 (RCA 350/2010); 30 de enero de 2012 (RCA 318/2010), y 16 y 22 de marzo de 2012 (RC 1699/2010 y 966/2009). Esta doctrina ha sido muy reiterada. La Sentencia de 7 de abril de 2003 (RC 11328/1998) declaró que «la subvención no responde a una "causa donandi", sino a la finalidad de intervenir en la actuación del beneficiario a través de unos condicionamientos o de un "modus" libremente aceptado por aquél. Por consiguiente, las cantidades otorgadas en concepto de subvención están vinculadas al cumplimiento de la actividad prevista. Se aprecia, pues, un carácter condicional en la subvención, en el sentido de que su otorgamiento se produce siempre bajo la condición resolutoria de que el beneficiario tenga un determinado comportamiento o realice una determinada actividad en los términos en que procede su concesión (cfr. SSTS 20 de junio, 12 de julio y 10 de octubre de 1997, 12 de enero y 5 de octubre de 1998, 15 de abril de 2002).



## **2. La edición XX del Mercado de Gangas**

### **A. El papel de la ACCVB**

**10.** La actividad de las administraciones con el fin de incentivar la demanda parece razonable en momentos de crisis económica y el fomento del comercio de proximidad puede igualmente considerarse un objetivo de interés general que justifique la intervención administrativa.

En estos casos, la Administración puede actuar por sí misma (como hizo en las primeras ediciones del Mercado de Gangas) o aceptar la intervención de entidades particulares en la gestión de programas subvencionados. En el segundo caso, la administración debe ser lo más procompetitiva posible (abriendo a cualquier entidad privada la posibilidad de participar en los programas y garantizando que se da acceso no discriminatorio a cualquier operador) y adaptar las ayudas a la consecución del interés general perseguido<sup>12</sup>.

**11.** La ocupación de espacio público que han llevado a cabo los participantes en el Mercado de Gangas, ha sido realizada al amparo del artículo 88 de la Ordenanza municipal del Espacio Público que, como veíamos, permite que a comerciantes no asociados sumarse a mercados organizados por una asociación, con la correspondiente autorización municipal que deberán solicitar de forma individualizada.

Por esta razón, la pretensión inicial de la ACCVB de impedir la participación en el Mercado de Gangas de comerciantes no asociados, sería contraria a derecho.

**12.** Nada obstaría a que una asociación promotora de un evento, repercutiera en los no asociados los gastos generados por el mismo, siempre que éstos se faciliten de manera transparente a quienes deban abonarlos, se repartan de manera equitativa y no estén cubiertos por financiación pública.

Respecto de la relación de gastos derivados de la organización del Mercado de Gangas no consta en el expediente ninguna relación detallada de los mismos. Tan sólo, tras el requerimiento ha realizado por la Autoridad Vasca de Competencia, ACCVB señala que los gastos publicitarios de la XX edición han ascendido a 4.330,97 € y que, habiendo participado 83 establecimientos, el coste unitario es de 52,18 € a ingresar en una cuenta de la asociación o en la sede de la misma.

---

<sup>12</sup> Véase lo manifestado a este respecto por la AVC en la "Recomendación de la Autoridad Vasca de la Competencia a la Diputación Foral de Bizkaia, en relación a la subvención otorgada por la campaña del Bonodenda", Bilbao, 14 de Abril de 2014, en [http://www.competencia.euskadi.eus/contenidos/informacion/informes/es\\_informes/RECOMENDACION\\_ES%20BONODENDA%2014%20DE%20ABRIL%20DE%202014.pdf](http://www.competencia.euskadi.eus/contenidos/informacion/informes/es_informes/RECOMENDACION_ES%20BONODENDA%2014%20DE%20ABRIL%20DE%202014.pdf)



La ACCVB ha recibido una financiación total de 40.525 € en el año 2012; 39.774 € en el año 2013, y 41.222 € en el año 2014.

En el año 2012 se han destinado expresamente al Mercado de Gangas 8.529,12 € y en el año 2013 9.472,56 €. En el año 2014, una vez suscitado el conflicto, no existe justificación concreta de gasto destinado al Mercado de Gangas aunque la financiación recibida por la ACCVB es mayor que en años anteriores.

**13.** Debe concluirse que cualquier requerimiento de pago de dinero por parte de una asociación privada que no cumpla las exigencias de transparencia y equidad, eludiendo la doble financiación, resultaría contraria a derecho.

## **B. La intervención municipal**

**14.** El Ayuntamiento autoriza a todos los solicitantes su participación en el Mercado de Gangas. Sin embargo, gira una tasa (de 50€) sólo a los no asociados.

**15.** Ante las solicitudes de información realizadas por la AVC, el Director de Gestión Tributaria del área de Economía y Hacienda del Ayuntamiento aclara que es la ACCVB, quien figura como solicitante del permiso pero no como titular de la autorización de ocupación. Esta aclaración convierte a los ocupantes del espacio público en sujetos pasivos de las tasas. “Son pues estos últimos, los ocupantes, los obligados al pago de las tasas”<sup>13</sup>.

A pesar de dicha justificación, sólo se han girado las tasas a los comerciantes no integrados en la ACCVB.

Consultado expresamente por la razón de esta situación, el Ayuntamiento alega que la ACCVB carece de ánimo de lucro y contribuye, al promover eventos de este tipo, a objetivos de interés general (corriendo con gastos y riesgos en la organización del evento). Por oposición, los comerciantes particulares que participan en el Mercado de Gangas tienen tan sólo ánimo de lucro en su actuación. Por ello, sigue señalando el Ayuntamiento, “ambas actividades” tienen una regulación diferente<sup>14</sup>.

**16.** Nada cabe objetar a la alegación realizada por el Ayuntamiento en virtud de la cual la ACCVB no puede considerarse ocupante de dominio público y por tanto no se le deben aplicar las tasas de utilización de dominio público o basuras.

Cabe incluso asumir que la organización de eventos como el Mercado de Gangas tiene externalidades positivas ajenas a los miembros de la asociación. Por ello nada obsta a

<sup>13</sup> Escrito del Ayuntamiento de 12 de enero de 2015.

<sup>14</sup> Escrito del Ayuntamiento de 9 de febrero de 2015.



que sea el propio Consistorio quien organice el evento o que, participando una entidad privada, ésta reciba subvención pública (dentro de los límites de la legalidad).

Debe sin embargo recordarse que quienes ocupan el espacio público son en todo caso comerciantes que realizan la misma actividad: un acto de comercio con fin perfectamente legítimo y eminentemente lucrativo. Esa es la razón por la que todos ellos deben recibir el mismo trato.

Si el Mercado de Gangas contribuye a fines de fomento del comercio de proximidad y del área comercial donde se desarrolla, tanto los comerciantes asociados como los que no lo están contribuyen a ese valor.

Por ello grabar de forma diferente a los comerciantes asociados y a los no asociados supone un trato discriminatorio no justificado.

**17.** La realización de eventos de promoción del comercio acarrea sin duda gastos que la Administración puede contribuir a cubrir, si considera que existen razones suficientes de interés general.

En el caso de que el gasto efectivamente producido supere el cubierto por la Administración, deberán ser todos los participantes en la actividad quienes, de manera no discriminatoria, contribuyan su sufragio.

Para conseguir este objetivo se imponen, para la Administración y para cualquier receptor de subvenciones, deberes de transparencia que permitan el análisis por parte de terceros. Sólo de este modo se podrá conseguir que todos los beneficiados contribuyan por igual a los gastos reales y se beneficien por igual de la ayuda pública.

### III. CONCLUSIONES

**PRIMERA-** La Administración puede, dentro de sus funciones, adoptar medidas de fomento del comercio de proximidad. Para hacerlo puede actuar por sí misma (como hizo en las primeras ediciones del Mercado de Gangas) o aceptar la intervención de entidades particulares en la gestión de programas subvencionados. En el segundo caso, y en aras a fomentar la competencia, debe establecer programas no discriminatorios y abiertos a cualquier operador.

**SEGUNDA-** Todos los comerciantes que han participado en el Mercado de Gangas han realizado la misma actividad comercial con legítimo ánimo de lucro y han contribuido al objetivo de potenciar el comercio local. El Ayuntamiento de Bilbao ha discriminado a los comerciantes no miembros de la asociación al exigirles el pago de unas tasas no exigidas a los miembros de la AVVCB.



**TERCERA-** Nada obstaría a que una asociación promotora de un evento, repercutiera en los participantes no asociados los gastos generados, siempre que éstos se distribuyan de manera equitativa, se faciliten de manera transparente y no estén cubiertos por financiación pública.

#### **IV. RECOMENDACIÓN**

Por lo expuesto, la Autoridad Vasca de la Competencia recomienda al Ayuntamiento de Bilbao que, si considera la conveniencia de contar con una entidad particular colaboradora en la gestión de actividades que lleven aparejadas objetivos de interés general, ponga en marcha los sistemas necesarios para garantizar a cualquier interesado la posibilidad de participar en los mismos sin discriminación alguna.

En Bilbao, a 9 de marzo de 2015

**PRESIDENTE**  
**MARIA PILAR CANEDO ARRILLAGA**

**SECRETARIO**  
**IBON ALVAREZ CASADO**

**VOCAL**  
**NATIVIDAD GOÑI URRIZA**

**VOCAL**  
**RAFAEL ITURRIAGA NIEVA**