



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

Trabajo Fin de Grado

**LAS UNIONES TEMPORALES DE EMPRESAS EN EL MARCO DE LA
CONTRATACIÓN PÚBLICA Y DE LA DEFENSA DE LA COMPETENCIA.**

Las Uniones Temporales de Empresas y sus incidencias: como figura asociativa en el marco de la contratación pública y como objeto de fiscalización en materia de competencia.

María Fernández Duque

Doble Grado en Derecho y Relaciones Internacionales, 5º curso.

Área de Derecho Administrativo.

Tutor: José Luis Villegas Moreno

Madrid

Abril, 2021

RESUMEN Y PALABRAS CLAVE:

RESUMEN:

La Unión Temporal de Empresas es una institución jurídica consistente en una asociación entre empresarios creada con el objeto de ejecutar un contrato público determinado de forma conjunta. En este sentido, la UTE se configura como una herramienta legal que favorece la competencia, ya que da acceso a las licitaciones públicas a empresas que por sí solas no podrían ejecutar contratos administrativos.

Esta concentración de empresarios se constituye como una sola entidad licitadora, cuyas particularidades harían deseable una regulación específica, enunciativamente: su carencia de personalidad jurídica; la necesidad de acreditación de las condiciones de solvencia o clasificación de los empresarios individuales que la conforman; la responsabilidad solidaria de sus miembros; y las distintas incidencias que pueden surgir en el devenir de sus relaciones con la administración (como la incursión en prohibición de contratar, el concurso de acreedores o la modificación estructural de uno de sus miembros, entre otros). Existe, no obstante, una deficiencia regulatoria de estos aspectos que particularizan esta forma de optar a la contratación administrativa y que han sido colmados, inevitablemente, por doctrina administrativa y jurisprudencia.

Además, por su propia configuración, la UTE legitima el concierto de acuerdos entre licitadores, acuerdos que en otro contexto se considerarían prácticas colusorias y restrictivas de la competencia. En este sentido, cabe desarrollar la siguiente cuestión: ¿supone la creación de la UTE un mecanismo de apertura de la libre competencia, o se configura en cambio como un mecanismo eficiente para sortearla?

PALABRAS CLAVE:

UTE, Unión Temporal de Empresas, licitación pública, competencia, prácticas colusorias, CNMC.

ÍNDICE

LISTADO DE ABREVIATURAS	6
1. INTRODUCCIÓN.....	8
2. MARCO TEÓRICO.....	10
I. PRIMERAS ALUSIONES NORMATIVAS A LA FIGURA.....	10
II. LA REGULACIÓN HASTA NUESTROS DÍAS Y LA NORMATIVA COMUNITARIA.....	11
3. OBJETO Y LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA UTE	13
I. RAZÓN DE SER DE LAS UNIONES TEMPORALES DE EMPRESA	13
II. NATURALEZA JURÍDICA.....	14
4. LA LICITACIÓN EN COMPROMISO DE UTE.....	17
I. LA CONSTITUCIÓN DE LA UTE CON UN OBJETO Y UN FIN DETERMINADOS: ¿DEJA MARGEN PARA LA ADJUDICACIÓN DE CONTRATOS COMPLEMENTARIOS AL PRINCIPAL?	17
II. CAPACIDAD Y SOLVENCIA DEL EMPRESARIO.....	18
III. LA CLASIFICACIÓN DE LOS EMPRESARIOS COMO CONTRATISTA DEL ESTADO, LA ACREDITACIÓN Y LAS ACUMULACIONES.....	20
IV. OTRAS INCIDENCIAS EN EL DEVENIR DE LAS UTEs EN LOS PROCESOS DE LICITACIÓN Y EJEMPLO PRÁCTICO	25
❖ <i>Ejemplo práctico:</i>	26
❖ <i>La pérdida de la clasificación durante el proceso de licitación por uno de los miembros.</i>	27
❖ <i>La integración de solvencias mediante acuerdos con terceros y subsanción de defectos formales.</i>	28
❖ <i>La modificación de la composición de la UTE: el concurso de acreedores o la fusión, escisión y transmisión de uno de sus miembros.</i> 28	
5. LAS PRÁCTICAS COLUSORIAS. EL DERECHO DE LA COMPETENCIA	31
I. LA CNMC COMO ÓRGANO FISCALIZADOR.....	32
II. LA FIGURA DE LA UTE EN MATERIA DE COMPETENCIA	34

III.	LA NECESIDAD OBJETIVA: TEST DE INDISPENSABILIDAD VS TEST DE RAZONABILIDAD EMPRESARIAL.....	37
IV.	LA LUCHA INSTITUCIONAL CONTRA LOS COMPORTAMIENTOS COLUSORIOS DE LA COMPETENCIA.....	40
	❖ <i>El diseño de las condiciones exigidas por la administración en la licitación</i>	40
	❖ <i>Indicadores de la existencia de prácticas colusorias</i>	43
	❖ <i>Prevención y disuasión: medidas adicionales de gestión para velar por la competencia</i>	46
6.	REFLEXIONES FINALES	49
	BIBLIOGRAFÍA	51
I.	LEGISLACIÓN	51
II.	JURISPRUDENCIA Y RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS.....	53
III.	OBRAS DOCTRINALES.....	55

LISTADO DE ABREVIATURAS

AIE: Agrupación de Interés Económico

ADIF: Administrador de Infraestructuras Ferroviarias

Art.: artículo

BOE: Boletín Oficial del Estado

CNC: Comisión Nacional de la Competencia

CNMC: Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia

EEE: Espacio Económico Europeo

FJ: Fundamento jurídico

LCSP: 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

LDC: Ley 15/2007, del 3 de julio, de Defensa de la Competencia

LPACAP: Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

LUTE: Ley 18 de 1982, del 26 de mayo, sobre el régimen fiscal de agrupaciones y uniones temporales de empresas y de las sociedades de desarrollo industrial regional

Núm. / N.º: Número

PYMES: Pequeñas y medianas empresas

PIB: Producto Interior Bruto

R.D.: Real Decreto

RGLCAP: 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

ss.: siguientes

SAN: Sentencia de la Audiencia Nacional

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

STJUE: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

STJCE: Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas

TACRC: Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales

TRLCSP: 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

UE: Unión Europea

UTES: Uniones Temporales de Empresas.

Vid: Indica dónde puede ampliarse información

v.gr.: verbigracia, “por ejemplo”.

1. INTRODUCCIÓN

La cuestión **objeto de la investigación** radica en un estudio analítico de la figura de las Uniones Temporales de Empresas, las incidencias que plantean como figuras asociativas en el procedimiento de la contratación pública y las relativas a materia de competencia. Mientras que la intención del legislador con la creación de esta institución es aparentemente habilitadora -abrir la contratación pública a nuevos sujetos, que por si solos no podrían ejecutar contratos públicos-, el órgano fiscalizador administrativo de la CNMC comenzó a abrir en 2017 expedientes administrativos sancionadores a algunas de estas uniones empresariales (aunque existen resoluciones anteriores del antiguo Tribunal de Defensa de la Competencia y de la antigua Comisión Nacional de la Competencia, desde 2008).

El objetivo de este trabajo radica por tanto en el análisis: de la figura misma de la UTE; de su escasa regulación normativa -inevitablemente complementada con jurisprudencia y doctrina-; y de los problemas que plantea tanto en el ámbito administrativo, como licitador y contratista, como en lo relativo a la defensa de la competencia. Son estos planteamientos los que llevan a cuestionarse así a lo largo del trabajo ¿la creación de esta figura ha supuesto realmente una apertura de la competencia a nuevos sujetos, que serían incapaces de otra forma de cubrir la complejidad y magnitud de un contrato público; o ha llevado en cambio a enervar la competencia legítima?

Radica así precisamente en esas lagunas legales objeto de interpretación y controversia, el **interés personal** por esta materia. Estando entre mis preferencias académicas ambos el derecho administrativo como el mercantil, y habiendo elegido ya el segundo como objeto de estudio en la rama de relaciones internacionales; a la hora de elegir materia para el trabajo de fin de grado de Derecho, opté por el tema de las Uniones Temporales de Empresa, en tanto que lo encontré como una materia capaz, desde el derecho administrativo, de abarcar también el interés de la empresa privada a través del cada vez más regulado derecho de la competencia.

De esta forma, la **metodología** seguida para abarcar la materia en cuestión se ha planteado como un plan de trabajo en el que, una vez elegido el tema concreto, procedí a una primera toma de contacto con la legislación y doctrina relativa a la regulación de las UTEs, en aras de sentar unos primeros conceptos básicos y de elaborar un índice provisional. Posteriormente, para el análisis del caso concreto y estudio de las incidencias específicas

de la figura, procedí al análisis de la jurisprudencia y resoluciones administrativas en materia de competencia.

Viendo que el desarrollo normativo de la propia figura era escaso, y que el mismo se complementaba, inevitablemente, con interpretaciones doctrinales y jurisprudenciales, dista el objeto de este trabajo de ser una síntesis explicativa de la materia, sino estudio de la casuística y el fondo de las lagunas regulatorias y de la manera en que la administración las afronta. En esta misma línea, pude observarse que, en materia de competencia, se encuentran en instancia de la Audiencia Nacional muchos de los procesos que las UTEs han planteado en materia de competencia en los últimos años, lo cual también habilita para un estudio casuístico y deductivo de las características comunes que hacen que determinadas de estas agrupaciones empresariales hayan sido -o no- sancionadas, especialmente en materia de competencia.

En definitiva, la intención respecto del objeto de esta investigación es arrojar un poco de luz sobre la escasa regulación sobre esta figura y sobre las incidencias que generan en los procedimientos de licitación y contratación en los que participan.

2. MARCO TEÓRICO

Antes de abordar el núcleo principal del trabajo de investigación, el cual es la figura de la UTE en relación con la libre concurrencia y las prácticas colusorias en la contratación pública, procede sentar los principales rasgos identificativos de esta figura: su carencia de personalidad jurídica; la necesidad de acreditación de las condiciones de solvencia o clasificación de los empresarios individuales que la conforman, según las acreditaciones otorgadas por la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado; la responsabilidad solidaria de sus miembros; y las distintas incidencias que pueden surgir en el devenir de sus relaciones con la administración, entre otros.

No parece que ninguno de estos aspectos haya sido objeto de una regulación suficiente en la normativa de contratación pública hasta la fecha. La Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), en su labor de trasposición de las directivas europeas, tan solo ha recogido algunas disposiciones relativas a las Uniones Temporales de Empresas y su funcionamiento. En concreto, el artículo 69 de la LCSP positiviza las reglas a seguir ante determinadas situaciones que pueden plantearse a la administración en su relación con las UTEs, y que será objeto de desarrollo en apartados posteriores.

i. Primeras alusiones normativas a la figura.

Es necesario remontarse al año 1963 para encontrar la primera regulación en la que se marca esta figura asociativa empresarial. Así, en el BOE N°313, de 31 de diciembre de 1963, se publica la Ley 196/1963, de 28 de diciembre, sobre Asociaciones y Uniones de empresas, que en su Sección Segunda contemplaba la posibilidad del agrupamiento de empresarios con el fin de alcanzar determinados objetivos.

Posteriormente, se reguló la figura de la asociación de empresas en relación con la administración en el antiguo Reglamento de Contratos de las administraciones Locales de enero de 1953, si bien no es hasta la Ley de Contratos de Estado de 1965 que encontramos una regulación a nivel estatal. En concreto, esta última permitía que las administraciones del Estado contratasen con agrupaciones de empresarios a la par que también recoge expresamente la responsabilidad solidaria de los empresarios que conformaran la agrupación. Asimismo, reguló ya la acumulación de la capacidad de cada

una de las empresas integrantes de la agrupación, para determinar la clasificación de la agrupación en sí¹.

No obstante, no fue hasta la Ley 18 de 1982, de 26 de mayo, sobre el Régimen fiscal de agrupaciones y uniones temporales de empresas y de las sociedades de desarrollo industrial regional (en adelante, LUTE), que podemos encontrar una regulación más detallada, entre la que se abarca: la duración limitada de las asociaciones empresariales (aunque puede estar indeterminada, como se explicará posteriormente); la falta de exigencia de inscripción en el Registro Mercantil; y la responsabilidad solidaria de sus miembros frente a terceros, entre otros.

ii. La regulación hasta nuestros días y la normativa comunitaria.

Desde entonces hasta la actual Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, se ha venido recogiendo la figura de la UTE como un operador económico con escasas particularidades regulatorias en comparación con el empresario individual en materia de contratación (a pesar de presentar muchas más incidencias que este último).

Por otro lado, la Ley 27 de 2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre sociedades, donde se otorga a las estas asociaciones empresariales un régimen impositivo especial, ha abordado la figura de la UTE como sujeto pasivo del impuesto en función de las características de sus miembros y de donde realice la UTE su actividad. Igualmente, en materia impositiva, la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido, recoge a las UTEs como como sujeto pasivo, que debe declarar sus obligaciones a pesar de no estar dotado de personalidad jurídica.

En cuanto a la regulación europea, destaca por su relevancia 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 en su artículo 4.2 recogía la autorización a licitar en los procedimientos públicos, dentro de la calificación de operadores económicos, a las agrupaciones de éstos,

¹ Art. 101. *Las agrupaciones temporales de contratistas, a que se refiere el artículo quinto de esta Ley, serán clasificadas mediante la acumulación de las características de cada uno de los asociados, expresadas en sus respectivas clasificaciones. No obstante, dichas agrupaciones podrán obtener clasificación especial para casos determinados mediante expediente sumario, tramitado a petición de los interesados.*

Art. 5º. El Estado podrá contratar la ejecución de obras, servicios o suministros con agrupaciones de empresarios constituidas temporalmente al efecto. Dichos empresarios quedarán obligados solidariamente frente a la Administración y deberán nombrar un representante o Gerente único de la agrupación con poderes bastantes para ejercitar los derechos y cumplir las obligaciones que del contrato se deriven.

sin permitir que las administraciones exijan que estas agrupaciones hayan de reunir formas jurídicas determinadas para la mera participación en la licitación. No obstante, sí permitía que la agrupación formulara dicha exigencia una vez hubiera resultado adjudicataria del contrato. Así, las UTEs podrían integrar la solvencia exigida en los pliegos de la licitación agrupando la de sus propios miembros o recurriendo a la de terceros. Este principio también se aplicaría en lo relativo a la capacidad técnica y profesional que habría de acreditar el licitador, es decir, los requisitos relativos a capacidad técnica y profesional podrían “basarse en las capacidades de los participantes en la agrupación o de otras entidades”².

Cabe mencionar también a este respecto la entonces vigente Directiva 2004/17/CE del Parlamento y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre la coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de los servicios postales, que recoge principios y disposiciones similares para los sectores excluidos de los contratos administrativos.

Fueron estas directivas las que sentaron las bases de la actual regulación comunitaria en la materia que nos atañe, la Directiva 2014/24/UE y la Directiva 2014/25/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública administrativa la primera (que deroga la expuesta Directiva 2004/18/CE) y sobre sectores especiales la segunda (que deroga la Directiva 2004/17/CE). Ambas fueron traspuestas al ordenamiento jurídico español, mediante la LCSP y el Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores, de seguros privados, de planes y fondos de pensiones, del ámbito tributario y de litigios fiscales.

Una y otra Directivas vigentes recogen regulaciones, que ya van más allá del mero enunciado de la figura objeto de este trabajo. Así, en trasposición de las citadas normas, la LCSP, en su artículo 69 viene a recoger supuestos como: la casuística de alteración de la composición de la UTE. Puede tanto aumentarse como disminuirse su número de miembros, o incluso sustituir una o varias de las empresas que la conformaban bien en la fase de licitación, bien una vez adjudicado el contrato o incluso durante la ejecución; la posibilidad de modificar las participaciones de los miembros en la asociación; la

² Art. 48 Directiva 2004/28/CE

prohibición de contratar de uno de los miembros; los supuestos de fusión o escisión de alguno de los miembros; o el concurso de acreedores y la liquidación de alguno de los miembros. Estos y otros supuestos se desarrollarán en el presente trabajo desarrollando las incidencias y salidas habilitadas para dar solución al peculiar desenvolvimiento de esta figura.

3. OBJETO Y LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA UTE

En un análisis de la figura de la UTE en sí, partimos del análisis de su actividad, sobre cómo surge y con qué objeto. En este sentido, tal y como se infiere de la Ley 15/2007, del 3 de julio, de Defensa de la Competencia (en adelante, LDF) podemos adelantar la conclusión de que las UTEs no son sino una “concentración económica”³.

i. Razón de ser de las Uniones Temporales de Empresa

Haciendo acopio de la doctrina, podemos observar que los distintos autores ofrecen una definición y conclusiones similares de la figura de las UTEs. Tal y como recoge Alejandro Platero Alcón en su trabajo “Las Uniones temporales de empresas en el ordenamiento jurídico español”, puede definirse a las Uniones Temporales de Empresas como “una fórmula de colaboración entre empresarios, durante un tiempo determinado, con el propósito de realizar algún tipo de actividad” (Alcón, 2017). De forma similar, otros autores definen esta figura como “un sistema de colaboración de empresarios, por un tiempo cierto, determinado, para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio, o suministros” (Arimany, 2008). En este sentido, estas figuras encuentran su fin y propósito en facilitar la cooperación empresarial temporal, permitiendo a las empresas constituirse como una sola entidad licitadora, aunque sin personalidad jurídica (Aragón & Haro, 2002).

En definitiva, lo que pretende el legislador con esta figura es facilitar e incentivar el acceso a la contratación pública de empresas que, ante la imposibilidad de fraccionar los

³ Artículo 7 de la LDF: “(...) cuando tenga lugar un cambio estable del control de la totalidad o parte de una o varias empresas como consecuencia de: a) la fusión de dos o más empresas anteriormente independientes, b) la adquisición por una empresa del control sobre la totalidad o parte de una o varias empresas y c) la creación de una empresa en participación y, en general, la adquisición del control conjunto sobre una o varias empresas, cuando estas desempeñen, de forma permanente, las funciones de una entidad económica autónoma”.

contratos públicos (vid. artículo 99 LCSP), no podrían de otra manera acceder a la posibilidad de contratar con la administración.

A este respecto, cabe diferenciar el fraccionamiento de los contratos (prohibido) de la división en lotes, legítima siempre y cuando cada una de las partes en las que se divida gocen de una sustantividad propia, que las haga susceptibles de ejecución por separado. Con este mismo razonamiento, se permite a la administración imponer al contratista la subcontratación de una parte de la ejecución del contrato⁴ (García M. Á., 2016)

ii. Naturaleza jurídica

Tal y como aclara la LUTE expresamente en su artículo 7.2, las UTEs **no tienen personalidad jurídica propia**, tratándose de un “*sistema de colaboración entre empresarios por tiempo cierto, determinado o indeterminado para el desarrollo o ejecución de una obra, servicio o suministro*”. De esta condición, se derivan numerosas consecuencias, siendo especialmente relevantes, en lo relativo a responsabilidad, solvencia, o capacidad de contratar con la administración.

En este sentido, en lo relativo a responsabilidad, dado que de la asociación en UTE no resulta un sujeto de derecho individualmente considerado, sino que son sus miembros los que revisten esta condición, no es la asociación en su conjunto la que responde a los terceros (responsabilidad mancomunada), sino que los miembros son responsables de forma solidaria. Esta responsabilidad solidaria implica: por un lado, que cada uno de los participantes de la UTE es responsable ante terceros, al margen de la participación que tenga en la agrupación; y por otro, que cada miembro está asimismo obligado frente a la administración, que podría requerir a cualquiera de ellos la ejecución del contrato, ante un eventual incumplimiento por el resto de integrantes de la UTE.

En segundo lugar, la normativa de contratación exige a los miembros integrantes de una UTE la acreditación de solvencia de forma separada. Se permite la acumulación de la solvencia de los miembros, no obstante, de la obligatoriedad de presentarlas de forma individual no cabe sino ver la confirmación implícita de la clara ausencia de personalidad jurídica de la UTE de forma independiente, aún cuando la normativa de contratación no hace ninguna referencia expresa a esta ausencia de personalidad.

⁴ Necesariamente inferior al 50% del presupuesto de base de licitación contrato. Además, la imposición del porcentaje de la contratación deberá advertirse en los pliegos.

En tercer lugar, cabe preguntarse a cerca de la capacidad de las UTEs para contratar con la administración dada su carencia de personalidad jurídica. En este sentido, cabe hacer dos consideraciones. La primera, derivada de la jurisprudencia de la Sala Cuarta del Tribunal de Justicia de la Unión Europea del 18 de diciembre de 2007, en la que el Tribunal interpreta el artículo 26 de la Directiva 92/50/CEE, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios⁵, estableciendo de forma clara que los prestadores de estos servicios podrán ser personas físicas o jurídicas. Esta consideración la hace en particular, en aras de la necesidad de “*evitar las trabas a la libre circulación de servicios*” (STJUE de 18 de diciembre de 2007, asunto C-357/06, 2007). Esto es, en definitiva, la sentencia recoge expresamente la posibilidad de la agrupación empresarial, como un conjunto de personas físicas, sin que ésta haya de reunir forma jurídica alguna (sin perjuicio de que, tras la adjudicación del contrato, esta asociación se constituya con la forma jurídica adecuada para la ejecución del contrato, como explicaremos en los apartados siguientes). Además, continúa la citada sentencia haciendo referencia a la prohibición de los estados de excluir de las licitaciones a candidatos por el mero hecho de ser personas físicas o jurídicas. Con ello, el TJE está desautorizando toda norma nacional que excluya la adjudicación de contratos públicos a candidatos facultados, por el mero hecho de que no revistan la forma de jurídica correspondiente a determinadas personas jurídicas personas físicas o jurídicas.

Respecto de la segunda consideración (imposibilidad de excluir de las licitaciones a candidatos por la forma jurídica que revistan), cabe asimismo citar la STS, de 16 de noviembre de 1993 recoge, en su fundamento de derecho primero, que las UTEs, aún no contando con personalidad jurídica propia, sí pueden contratar con la administración:

“(…) el que las Agrupaciones Temporales de Empresas no gocen, si bien pudieran perfectamente gozar, llenando las condiciones oportunas, de personalidad jurídica, no supone obstáculo alguno para que las mismas posean la suficiente capacidad para contratar con la administración, por cuanto la Ley misma, superando criterios formalistas y aun dando por supuesta su condición de uniones sin personalidad, las dota de las necesarias capacidad jurídica y de obrar, cumpliendo los requisitos establecidos por ella, para que pueda válidamente contratar, cual de si entidades con personalidad jurídica se tratara. (...)”. (STS 18706/1993, 1993)

⁵ Derogada por la Directiva 2004/18/CE, a su vez derogada y sustituida por la vigente y mencionada Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública. No obstante, el contenido citado sigue en plena vigencia en tanto que la redacción del artículo 26 de la Directiva 92/50 fue recogida sustancialmente por el artículo 4 de la Directiva 2004/18, y hoy por la Directiva 2014/24/UE.

En este sentido, nuestra regulación en materia de contratación pública no admite la contratación con la administración de aquellas sociedades civiles que adolezcan de personalidad jurídica (vid. artículo 65 LCSP), reservando esta facultad a las personas físicas y jurídicas, pero, no obstante, recoge expresamente la excepción de la UTE aún careciendo de esta condición.

En concreto, la normativa española en contratación administrativa ha venido considerando que la capacidad para contratar con las administraciones públicas está referida a la **capacidad de obrar** y a la acreditación de la solvencia económica, financiera y técnica o profesional que resulte exigible en cada caso. La capacidad jurídica de los empresarios que sean personas jurídicas se acreditará mediante la escritura de constitución o modificación, si procede, inscrita en el Registro Mercantil. Por otro lado, para los casos en que la legislación no exija la inscripción, la acreditación de la capacidad de obrar se efectuará mediante la escritura o el documento de constitución, estatutos o acta funcional en los que consten las normas por las que se regula su actividad.

Podemos ver que la UTE es, sin más, una asociación de empresarios con un fin y por un tiempo determinados, que buscan la colaboración entre ellos, dotándose de unas normas internas reguladoras de su relación y participación. En este sentido, encontramos que hay autores que consideran que *“implican cambios en la estructura las empresas con la finalidad de obtener un perfeccionamiento técnico y de mejorar su funcionamiento”* (Sánchez, 2003, como se citó en Pérez, 2013). Por tanto, no resulta baladí el **marco de relaciones privadas** entre los miembros de la UTE, que, sin perjuicio de los canales jurisdiccionales de solución de conflictos, impactan y condicionan el desarrollo de compromisos adquiridos por la propia UTE en sí (entre sus miembros), y para con la administración (Pérez, 2013).

En definitiva, como conclusión de este apartado, podemos sintetizar que la naturaleza jurídica de las UTEs queda configurada a través de las siguientes características: una duración concreta y determinada relacionada con la vigencia del contrato; una constitución exclusivamente relacionada con la ejecución del contrato; y la responsabilidad solidaria ante terceros y ante la administración, de cada uno de sus miembros, al margen de la participación que cada uno pueda tener en la agrupación.

4. LA LICITACIÓN EN COMPROMISO DE UTE

Exigir a los miembros de una UTE que formalizaran la unión empresarial como requisito para presentarse a una licitación, iría en contra del propio objeto de esta figura, que es acercar y promover la contratación de nuevos sujetos, ya que supondría un coste de tiempo y dinero para los empresarios que la conforman, sin saber si van a conseguir el contrato que pretenden. En este contexto, hablamos de licitación en compromiso de UTE. Un grupo de empresarios que decidan optar a la adjudicación de un contrato conjuntamente no necesitan formalizar su unión de forma previa, sino que la ley autoriza a que se presenten a la licitación mediante mero compromiso (artículo 69.1 LCSP), esto es, los empresarios se presentan a la licitación en compromiso de UTE. En el mismo, habrán de expresar individualmente, sus datos identificativos, circunstancias, domicilios, representantes, participación, etc., junto al compromiso de constituirse formalmente en unión temporal, en caso de resultar adjudicatarios.

En este apartado se abordan así algunos de los principales aspectos característicos de la UTE que evidencian la complejidad de esta figura, así como la escasa regulación de gran parte de sus aspectos prácticos, colmada mediante la interpretación de la doctrina y jurisprudencia.

Una vez más, podrá apreciarse el propósito de la existencia de la figura, que es facilitar el acceso a la contratación pública, de forma que se incentive a empresas que por sí solas no alcanzarían a desarrollar contratos promovidos por la administración, a recurrir a soluciones novedosas y, en principio legales. No obstante, las uniones temporales de empresas llegan a encontrarse aún así en contextos inciertos, debido a la dudosa legalidad que generan en lo relativo a concurrencia competitiva.

En este contexto, se parte de la regulación vigente de la LCSP que, a la par que ha profundizado en su regulación desde 2018, continúa reproduciendo las exigencias de la normativa precedente.

i. La constitución de la UTE con un objeto y un fin determinados: ¿deja margen para la adjudicación de contratos complementarios al principal?

El artículo 69.1 LCSP regula la posibilidad de contratar en el sector público a las uniones de empresarios que se constituyan **temporalmente al efecto**, es decir, para esa finalidad y contrato determinado, con una duración coincidente con la del contrato para que se licita. La finalización del contrato supondrá por tanto la extinción de la unión.

No obstante, la Ley 18/1982, reguladora del régimen fiscal de agrupaciones y uniones temporales de empresas (LUTE) matiza la circunstancia relativa al “objeto determinado y por tiempo cierto”, al establecer en su artículo 8,b) que, si bien “*El objeto de las UTEs será desarrollar o ejecutar exclusivamente una obra, servicio o suministro. También podrán desarrollar o ejecutar obra y servicios complementarios y accesorios del objeto principal*”. En este sentido, el Informe 2/2003 de la Junta Consultiva y Contratación Administrativas de Canarias, clarifica lo anterior al establecer que las **obras o servicios complementarios** cuya necesidad surja durante la ejecución del contrato principal, podrán adjudicarse mediante procedimiento negociado a la propia UTE adjudicataria de éste, siempre y cuando los términos del compromiso de UTE contemplen expresamente esta posibilidad de ampliar su objeto a obras o servicios complementarios que puedan surgir durante la ejecución del contrato principal, o bien se modifique el acuerdo inicial de los integrantes de la UTE para introducir esta previsión (JCCA, Informe 2/2003 de 28 de febrero de 2003).

La normativa en materia de contratación ha venido permitiendo la contratación de prestaciones complementarias del contrato principal con el adjudicatario del contrato inicial. Y sin que quepan discriminaciones entre los licitadores, cuando el adjudicatario es una UTE, no debería ser distinto que si se tratase de un empresario individual⁶.

En este punto, tal y como se expondrá más adelante en el apartado sobre derecho de la competencia, la UTE puede discurrir por caminos controvertidos que desembocan en prácticas colusorias, ya que la Ley de Defensa de la Competencia prohíbe las conductas que tengan por objeto, produzcan, o puedan producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o en parte del mercado nacional.

ii. Capacidad y solvencia del empresario

Como requisito indispensable, todos los integrantes de la unión deberán acreditar su capacidad y la solvencia exigida en los pliegos y en el anuncio de licitación o invitación a participar. En consecuencia, tal y como exigen las condiciones de aptitud del artículo 65 de la LCSP para contratar con el sector público, se analizará en los miembros de la UTE: la capacidad de obrar (regulada explícitamente respecto de los miembros de una UTE en el artículo 69 de la citada ley y que se analiza a continuación); no estar incursas

⁶ Hasta 2017, la adjudicación de las prestaciones accesorias al contratista original venía realizándose mediante procedimiento negociado. No obstante, la entrada en vigor de la nueva LCSP suprime esta posibilidad (Junta Consultiva de Contratación Administrativa, 2018).

en prohibiciones de contratar; y acreditar la solvencia económica y financiera y técnica o profesional. Por otro lado, el artículo 66 del mismo cuerpo legal, añade que, ya se aspire de forma individual o conjunta a licitar para un contrato público, **la prestación del contrato que se pretende deberá estar comprendido dentro del objeto social** o ámbito de actividad de la entidad. La administración contratante verifica en los documentos que acreditan la capacidad de obrar (como se citó supra: escritura de constitución o modificación, si procede, inscrita en el Registro Mercantil) que certifican que la empresa está debidamente constituida, que el objeto social de los licitadores guarda relación con el objeto social del contrato (art 62.2 LCSP).

En este punto, tal y como se advirtió en la introducción a este apartado, encontramos una de las muchas incidencias regulatorias de la figura de la UTE que requeriría de particularización, dada la particular estructura y funcionamiento de esta forma empresarial. En los contratos adjudicados a empresarios individuales, el objeto social de la empresa adjudicataria debe coincidir con el objeto social del contrato que pretende ejecutar. No obstante, cabe preguntarse, para el caso de las uniones temporales de empresas, ¿deben todas las empresas que conforman la UTE revestir un objeto social que coincida con aquel del contrato que pretenden, o basta con que uno o alguno de los integrantes cumplan con esta condición?

La Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat de Cataluña responde en su informe 8/2005 al sentar que “todas las empresas que integren la UTE deberán acreditar, al menos, una relación directa o indirecta, ya sea total o parcial, entre su objeto social y el objeto del contrato” (JCCA, Informe 8/2005, de 4 de octubre de 2005). Más recientemente, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, TACRC) confirma este argumento estableciendo que “la relación que tengan con el objeto del contrato puede ser directa o indirecta siempre que todas ellas tengan una finalidad social al menos relacionada con el objeto del contrato”. Todo ello porque, al permitir la acumulación de solvencias y clasificaciones (tal y como se desarrollará en apartados posteriores) al admitir la LCSP la complementariedad entre los objetos sociales de las empresas que conforman la UTE, es flexible “tomando como criterio de correspondencia entre los servicios ejecutados por el empresario y los que constituyen el objeto del contrato la pertenencia al mismo subgrupo de clasificación”, en aras de lograr un mínimo de solvencia técnica por cada uno de los integrantes (TACRC, Resolución nº 913/2016, 2016).

Pongamos un ejemplo práctico para analizar el problema: la Junta de Andalucía publica un procedimiento abierto para la construcción de un edificio provisional para atender a los enfermos de COVID, presupuestado en 1.250.000€. En los contratos de obras de cuantía superior a 500.000 euros, la LCSP (art. 77.1,a)) exige la clasificación del empresario como contratista de obras. No obstante, en el caso de que el licitador fuera una UTE, ¿deberían todos los miembros de la UTE reunir la clasificación de contratista de obras? Sí, porque *“a los efectos de valorar y apreciar la concurrencia del requisito de clasificación respecto de los empresarios que concurren agrupados se atenderá a las características acumuladas de cada uno de ellos”* (art 69 LCSP) y para la acumulación de características de los integrantes en la UTE, y en concreto para su clasificación por el órgano de contratación, *“será necesario que todas las empresas que concurren a la licitación del contrato hayan obtenido previamente clasificación como empresas de obras o como empresas de servicios...”*. Esto es, tal y como expone el artículo 69 de la LCSP y desarrolla el 52 de la RGLCAP, para proceder a necesaria la acumulación de las clasificaciones, todas las empresas deben estar previamente clasificadas como contratistas de obras.

No obstante, puede que en la licitación se exija a los concursantes la clasificación en un subgrupo determinado, para filtrar a los licitadores y permitir el acceso únicamente a aquellos que reúnan unas características más concretas. Por ejemplo, en este caso, dada la particularidad de la edificación objeto del contrato, la Junta de Andalucía podría exigir la clasificación en el subgrupo C7 (edificaciones: Aislamientos e impermeabilizaciones), en aras de garantizar la impermeabilización de las instalaciones y prevenir contagios. En este caso, bastaría con que uno de los integrantes de la UTE estuviera en el subgrupo C7 para que la agrupación empresarial alcance la clasificación exigida por el contrato (el resto de integrantes de la UTE tienen la obligación de estar clasificados como contratistas de obras, pero pueden serlo dentro de un grupo y subgrupo diferente).

iii. La clasificación de los empresarios como contratista del Estado, la acreditación y las acumulaciones.

En concreto, procede para el análisis de este apartado, la mención de los apartados 5 y 6 del citado artículo 69 LCSP:

5. Para los casos en que sea exigible la clasificación y concurren en la unión empresarios nacionales, extranjeros que no sean nacionales de un Estado miembro de la Unión Europea ni de un Estado signatario del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo y extranjeros que sean nacionales de un Estado miembro de la Unión Europea o de un Estado signatario del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, los que pertenezcan a los dos primeros grupos deberán acreditar su clasificación, y estos últimos su solvencia económica, financiera y técnica o profesional.

6. A los efectos de valorar y apreciar la concurrencia del requisito de clasificación, respecto de los empresarios que concurren agrupados se atenderá, en la forma que reglamentariamente se determine, a las características acumuladas de cada uno de ellos, expresadas en sus respectivas clasificaciones. En todo caso, será necesario para proceder a esta acumulación que todas las empresas hayan obtenido previamente la clasificación como empresa de obras, sin perjuicio de lo establecido para los empresarios no españoles de Estados miembros de la Unión Europea y de Estados signatarios del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo en el apartado 4 del presente artículo.

Como se observa, en caso de que se exija la necesidad de acreditar la clasificación del apartado 5, los miembros de la UTE que sean empresarios nacionales o extranjeros, pertenecientes a un Estado no miembros de la UE ni signatario del Acuerdo sobre el EEE, deberán tener en cuenta la regla del apartado 6, que establece, por remisión reglamentaria, la forma en que se acumularán las clasificaciones para cada uno de los miembros.

No obstante, cabe precisar que la mera clasificación en grupos y subgrupos de actividad de las empresas (extendida por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa), no supone necesariamente la acreditación de la capacidad de obra. Como hemos visto en el ejemplo práctico anterior, sólo la clasificación que esté relacionada con el objeto social supondrá la acreditación.

Con relación a la mencionada remisión reglamentaria, el artículo 24 del RGLCAP recoge una de las particularidades que más caracteriza a las UTEs: la acumulación de la solvencia, o clasificación aportada entre todos sus miembros, de cara a acreditar ante la administración su capacidad para poder optar a un determinado contrato promovido por esta.

En todo caso, para acumular las clasificaciones al menos deben estar clasificados todos los miembros de la UTE “(...) *como empresas de obras o como empresas de servicios en función del tipo de contrato para el que sea exigible la clasificación*” (52 del RGLCAP). Además, el artículo 52 del Reglamento continúa estableciendo que, para cuando en la licitación se exija pertenecer a más de un grupo o subgrupo (como el subgrupo C7

mencionado en el caso práctico anterior), bastará con que uno de los integrantes esté clasificado en una categoría igual o superior a la pedida (habría bastado con que uno de ellos estuviera clasificado dentro del subgrupo C8), siempre y cuando, claro está, que su objeto social abarcara la actividad demandada por el contrato. Esto es, se habilita para la acumulación de las clasificaciones de los grupos y subgrupos de los miembros de la UTE.

En definitiva, tal y como sostiene el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en sus resoluciones (por todas, Resolución nº 727/2016, de 16 de septiembre de 2016), los aspectos determinantes para la obtención de la clasificación empresarial son:

*“(…) También señalamos en nuestra Resolución núm. 218/2011, de 14 de septiembre, que la clasificación que se exige para contratar con las Administraciones se obtiene siempre que el empresario, de acuerdo con lo dispuesto en el TRLCSP, **acredite su personalidad y capacidad de obrar, así como que se encuentra legalmente habilitado para realizar la correspondiente actividad, por disponer de las correspondientes autorizaciones o habilitaciones empresariales o profesionales y reunir los requisitos de colegiación o inscripción u otros semejantes que puedan ser necesarios, así como no estar incurso en prohibiciones de contratar, por lo que el requisito de la habilitación se encuentra ínsito en el certificado acreditativo de la clasificación y no puede exigirse adicionalmente a éste**” (TACRC, Resolución nº 727/2016, 2016).*

Entendemos así las premisas relativas a la regulación básica de la capacidad de obrar de las UTEs: por un lado, mediante la identificación del objeto social de sus miembros con el objeto del contrato; y por otro, acreditando la clasificación mediante la acumulación cuando aquella está en concordancia con el objeto social.

Finalmente, cabe hacer mención a la resolución 915/2014 del TACRC que (aún dictada bajo la derogada LCSP y el aún vigente RGLCSP), sienta en su Fundamento de Derecho Séptimo la línea doctrinal sobre la **acumulación de las solvencias** en el caso de las UTEs y su acreditación, así como las características de esta acumulación. En definitiva, aborda entre otros: la procedencia de la acumulación; la necesidad de que todos los miembros de la UTE acrediten su capacidad y su solvencia o clasificación; la posibilidad de que, en base a la Directiva 2014/18/CE, pueda recurrirse a los medios de otras empresas siempre que, efectivamente, puedan acreditarlos. No obstante, este recurso a medios de terceros estará limitado por el tipo de medio elegido por la administración, en tanto que esos medios externos no podrían estar relacionados con aspectos propios de la empresa (siempre en atención a las condiciones que haya elegido la administración en los pliegos). En todo caso, se establece la obligación de acreditar un mínimo de solvencia propia (aún

recurriendo aún si para ello se emplea el recurso a medios externos, de empresas ajenas a la licitación):

“(…) Con arreglo al precepto citado, por tanto, es claro que **todos y cada uno de los integrantes de la UTE han de acreditar poseer los requisitos de solvencia que exija la licitación**. Ello no obstante, junto a este principio general, ha de tenerse en cuenta que, al mismo tiempo, el artículo 63 TRLCSP, en línea con los artículos 47.2 y 48.3 de la Directiva 2004/18/CE, permite servirse de los medios de otras empresas para justificar la solvencia requerida, con tal de que, efectivamente, acredite contar con aquéllos. Reza en concreto el artículo 63 TRLCSP: “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.” Huelga decir que si el recurso a medios externos es posible cuando éstos pertenecen a terceros extraños a la licitación, con más razón habrá de admitirse esta posibilidad cuando se trata de medios propios de las empresas de la UTE (Resoluciones de este Tribunal 558/2013, 205/2012, 304/2011, entre otras), extremo que, por lo demás, es reconocido por los artículos 47.3 y 48.4 de la Directiva 2004/18/CE” (TACRC, Resolución 915/2014, 2014).

Asimismo, la Resolución también aporta aclaraciones sobre la acumulación de capacidades de la doctrina del TJUE, que en su sentencia de 10 de octubre de 2013 admitió la **posibilidad de que el órgano administrativo de contratación rechace que el contrato de obra sea ejecutado por una UTE**:

“Ciertamente, no puede excluirse que existan obras que presenten particularidades que necesiten una determinada capacidad que no puede obtenerse uniendo capacidades inferiores de varios operadores. En ese supuesto, la entidad adjudicadora está facultada para exigir que el nivel mínimo de la capacidad de que se trate sea alcanzado por un único operador económico o, en su caso, recurriendo a un número limitado de operadores económicos, en virtud del artículo 44, apartado 2, párrafo segundo, de la Directiva 2004/18, cuando dicha exigencia esté relacionada y sea proporcionada al objeto del contrato de que se trate.” (STJUE de 10 de octubre de 2013, asunto C-94/12, 2013).

Encontramos trasposición de la citada doctrina del TJUE a nivel nacional en la resolución del TACRC 776/2014, de 15 de octubre, en la que el Tribunal español reproduce la posibilidad del **principio de acumulación de solvencias** de empresas integrantes de una UTE, así como sus límites. No obstante, matiza la operatividad de este principio, que permite el recurso a medios externos, en dos sentidos. Por un lado, establece un primer límite en la necesidad de acreditar un mínimo de solvencia propia. Sustentan este argumento, los artículos 62.1 del TRLCSP (los empresarios deberán estar en posesión de un mínimo de los contenidos mínimos de solvencia) y el 227.2,e) (que impone límites al

porcentaje que puede ser objeto de subcontratación, fórmula por excelencia del recurso a medios externos). Por otro lado, el segundo límite al recurso a medios externos, queda consagrado en el artículo 63 TRLCSP, al establecer que no podrá invocarse en lo relativo a los aspectos propios e intrínsecos de las empresas: *“el recurso a medios de otras empresas ha de entenderse limitado por la naturaleza del medio elegido por el órgano de contratación para acreditar la solvencia, de manera que no será posible invocar el artículo 63 TRLCSP cuando dicho medio se refiera a aspectos propios e intrínsecos de la organización y funcionamiento de las empresas”* (TACRC, Resolución nº 776/2014, 2014), interpretación asimismo sostenida por las Resoluciones 254/2011, 238/2013 y 743/2018 del mismo Tribunal.

En definitiva, es el propio órgano de contratación el que en los pliegos establece los requisitos mínimos de solvencia, así como los medios para acreditarlos y sus límites. La Resolución 743/2018 ofrece una explicación excelente sobre estos límites al principio de acumulación y de recurso a terceros. Cuando la LCSP habla de solvencia técnica o profesional, lo hace pensando en la necesidad de que los licitadores acrediten que tienen los medios suficientes para ejecutar el contrato, y por tanto no tendría sentido extender ni el principio de acumulación de solvencia (entre los propios miembros de la UTE) ni el principio de recurso a terceros (con empresarios ajenos a la licitación), cuando aquello que se pretende suplir *“es un requisito para poder contratar con la Administración en función del objeto del propio contrato”*.

Lo contrario, sería permitir que la administración acabara contratando con empresas posiblemente revestidas de ilegalidad mediante una empresa “sombra” que haría únicamente de mediadora, para permitir los formalismos de la contratación con el Estado, mientras que la segunda ejecutara, de hecho, todo el contrato. *“Una cosa es que la legislación favorezca la unión de los recursos de empresas para facilitar la concurrencia y otra muy distinta que se extienda hasta el punto de aceptar en dichas uniones empresas que ni siquiera podrían prestar el objeto del contrato con los requisitos mínimos que pudieren ser exigidos. Por ello, incluso si se trata de extender la clasificación concreta de una de las empresas de la UTE se exige que la otra también al menos esté clasificada”* (TACRC, Resolución nº 743/2018, 2018).

Finalmente, cabe hacer alusión a la modificación del RGLCAP en virtud del R.D. 773/2015, de 28 de agosto, por el que se modifican determinados preceptos del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. La

clasificación se ha configurado en nuestro ordenamiento como un buen sistema para acreditar la solvencia técnica y financiera del empresario ante la administración. No obstante, en el proceso de consolidación y perfección de este sistema, el mencionado Real Decreto introdujo, en 2015, una serie de cambios en la clasificación de las empresas para los casos de contratos de obras con un importe de licitación superior a los 500.000€, y para los de servicios, cuando se opte por acreditar las solvencias mediante clasificación. Además, promueve la revisión de clasificaciones previas de las empresas. No obstante, el fracaso de esta nueva normativa (llegado el plazo otorgado para actualizar las clasificaciones (31/12/2019) se evidenció que eran miles las empresas que por distintas razones no habían procedido a promover su expediente de revisión o, habiéndolo promovido, no habían obtenido aún resolución administrativa al respecto) se promulgó el Real Decreto 716/2019, de 5 de diciembre, que amplió el plazo otorgado por el anterior RD 773/2015 por uno o dos más años, según contratos.

iv. Otras incidencias en el devenir de las UTEs en los procesos de licitación y ejemplo práctico

Como hemos podido apreciar, el tratamiento de la clasificación y la acumulación de solvencias y sus límites es tan controvertido como imprescindible para los empresarios que quieren contratar con la administración.

Por ello, y a la vista de la casuística que podemos encontrar entre las resoluciones del TACRC así como entre los Tribunales de recursos autonómicos, se continúa con el supuesto práctico expuesto al inicio de este apartado en aras de exponer y analizar desde la práctica otras de las situaciones que pueden enfrentar las UTEs en el proceso de acreditación de solvencias y en lo relativo a la adscripción de medios al contrato al que licitan, en concreto: las incidencias relativas a la vigencia de la clasificación; qué ocurre cuando solo uno de los miembros de la UTE queda excluido del proceso de licitación (en este caso, por perder la clasificación exigida); el cambio de clasificación por uno de los miembros en el ínterin del proceso de adjudicación, así como la posibilidad de recuperar la posibilidad de recuperar la clasificación perdida; y la posibilidad de que la UTE, o alguno de sus miembros, complete la falta de solvencia por medios externos.

❖ *Ejemplo práctico:*

la Junta de Andalucía publica un procedimiento abierto para la construcción de un edificio provisional para atender a los enfermos de COVID, presupuestado en 1.250.000€. En los pliegos de la licitación se exige, como requisito de solvencia, la clasificación en los grupos, subgrupos y categorías siguientes:

GRUPO	SUBGRUPO	TIPO DE OBRA	CATEGORÍA
C	7	Aislamientos e impermeabilizaciones.	e/4
I	8	Instalaciones electrónicas	e/4
J	2	Instalaciones mecánicas: de ventilación, calefacción y climatización	e/4

La empresa mejor clasificada en esta licitación es una UTE conformada por dos miembros: XXX Infraestructuras, S.A, con un 80% de participación en la UTE, y ZZZ Electronics, S.A., con un 20% de participación en la agrupación empresarial, habiendo aportado ambas: declaración responsable del cumplimiento de los requisitos de capacidad y solvencia y la ausencia de prohibición de contratar.

Así, se solicita a la UTE la documentación acreditativa de su capacidad, solvencia y medios. Los miembros de la UTE entregan dicha documentación, que se resume en:

- XXX Infraestructuras, S.A. cuenta con clasificación en los grupos, subgrupos y categorías siguientes de los solicitados para este procedimiento: C-7-6 y J-2-6.
- ZZZ Electronics, S.A. aporta certificado de clasificación den el grupo I-8-5, junto con declaración responsable en la que Pachi S.L., certifica la vigencia del certificado, bajo su responsabilidad. No obstante, la Mesa de Contratación conoce que ZZZ Electronics S.A., había solicitado recientemente una nueva clasificación, en la que ya no figura el Grupo I-8-5.

Debido a este incidente, si bien ZZZ Electronics, S.A. estaba clasificada correctamente a tiempo de presentar la oferta (vigencia del certificado cuando la empresa se presentó al concurso), no lo estaba a tiempo de proceder a la adjudicación y a la formalización del contrato (independientemente de la declaración responsable de Pachi, S.L., la clasificación de ZZZ Electronics, había caducado para entonces). Ante esta situación, la Mesa solicita aclaración al licitante, que, respondió que efectivamente, tras la revisión de

la clasificación de ZZZ Electronics por virtud del RD 773/2015, que obligaba a ello, ésta dejó de estar clasificada en el Grupo I-8.

Previendo este incidente, XXX Infraestructuras, S.A.: por una parte, solicitó la clasificación en el subgrupo I-8, pero no consta hasta la fecha que se le haya otorgado la clasificación solicitada, por lo que solo aporta la certificación de la solicitud realizada; y por otra, aporta el acuerdo cerrado con otra empresa que tiene la clasificación I-8-4, para que preste su solvencia y la clasificación, así como sus referencias y medios personales y materiales durante la ejecución de la obra. En este contexto, se presentan varias cuestiones:

- ❖ *La pérdida de la clasificación durante el proceso de licitación por uno de los miembros.*

La primera, relativa a la pérdida de la clasificación por ZZZ Electronics, S.A.: **¿Qué ocurre cuando un licitador, en este caso, la UTE, pierde la clasificación exigida durante el proceso de la licitación?** A esta cuestión, responde, entre otros, el Informe 12/2015 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat de Cataluña diciendo que cuando el adjudicatario falta en aportar la documentación acreditativa de los requisitos previos, y en particular, la de la clasificación, quedará excluido del procedimiento. No obstante, los efectos que se derivan de esta falta de acreditación, dependen de si se trata de una carencia inicial, o de una pérdida sobrevenida de la misma durante la licitación (como es nuestro caso) (JCCA, Informe 12/2015 de 12 de noviembre de 2015). En este sentido, responde el Informe, así como la Resolución 308/2012 del TACRC a la cuestión de la **posibilidad de subsanar la falta de clasificación**, coincidiendo ambas en que, el licitador que al tiempo de presentación de la oferta no cuente con la clasificación podría aportar el escrito de solicitud de la misma, si bien debería contar con la correspondiente clasificación dentro del plazo de subsanación de ofertas (TACRC, Resolución nº 308/2012, 2012).

En el caso que nos ocupa, la UTE se encontraba clasificada mediante la acumulación de las clasificaciones de sus dos miembros. Ante la pérdida de la clasificación de forma sobrevenida por uno de ellos (ZZZ Electronics, S.A.), el otro miembro de la UTE solicita la clasificación para ese subgrupo. Tal y como desarrolla la doctrina administrativa reflejada en el Informe y la Resolución citadas, para que la Mesa de contratación acepte subsanación de la falta de clasificación, la documentación que acredite la clasificación deberá entregarse en el plazo para subsanar la documentación (no bastaría, por tanto,

como ocurrió en el caso de la Resolución 308/2012, con aportar en ese momento la solicitud de clasificación).

❖ *La integración de solvencias mediante acuerdos con terceros y subsanación de defectos formales.*

En cuanto a la solicitud formulada por XXX Infraestructuras, S.A., de incluir en el compromiso el acuerdo con una tercera empresa, que se encuentra clasificada y a través de la cual se pretende **completar la solvencia de la UTE**, si bien, como vimos antes, la LCSP (artículo 75) permite que un licitador acredite su solvencia basándose en la solvencia y medios de otras entidades, no bastaría con aportar el acuerdo o compromiso con la empresa, sino también la documentación que acredite la capacidad, ausencia de prohibición de contratar y suficiencia de medios de la tercera entidad.

Por otro lado, esta condición debería haberse aportado en el momento de presentación de las ofertas o, en su defecto, a tiempo de la subsanación. A este respecto, se ha pronunciado nuevamente el TACRC confirmando cómo, a lo largo de reiterados pronunciamientos, ha configurado *“una doctrina favorable a la subsanación de los defectos formales en la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos de los licitadores, pero no de la existencia del requisito en el momento en que sea exigible...”* (TACRC Resolución nº 497/2017, 2017). Esto es, si bien una documentación inadmitida por extemporánea puede subsanarse como defecto formal que es, no puede admitirse el cumplimiento de un requisito (como la acreditación de solvencia), que no se tenía a tiempo de presentación de la oferta, porque tal y como dispone la LCSP en su artículo 140.4: *“Las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar deberán concurrir en la fecha final de presentación de ofertas y subsistir en el momento de la perfección del contrato”*. Esto es, si bien cabría que faltara la documentación formal que acreditara el cumplimiento de un requisito esencial, y para ello existe un plazo de subsanación, no cabe usar este plazo para subsanar la inexistencia del requisito en sí (ni por tanto remediar la falta de una solvencia de la que se carecía al momento mismo de presentar la oferta).

❖ *La modificación de la composición de la UTE: el concurso de acreedores o la fusión, escisión y transmisión de uno de sus miembros.*

Finalmente, hacemos alusión, a los supuestos en que las circunstancias requieren la modificación de la composición (entrada o salida de integrantes) de la UTE. En concreto, por su relevancia a efectos prácticos, se hará referencia al supuesto en que uno de los

integrantes de la UTE entrara en concurso de acreedores, y al supuesto en que uno de los integrantes atravesara una modificación estructural (fusiones, escisiones o transmisiones).

En primer lugar, cabe mencionar el artículo 69.8 LCSP que hace referencia a la modificación de la composición de la UTE durante la tramitación de un procedimiento y antes de la formalización del contrato. Para el caso de que en este momento se modifique la composición de la agrupación empresarial, prevé la exclusión de la UTE del procedimiento. No obstante, puede apreciarse una intención poco restrictiva de la norma, que matiza que siempre y cuando el resto de los miembros puedan mantener la misma clasificación pese a la alteración de las participaciones, no se considerará que hay modificación de la clasificación y por tanto no quedarán excluidos del procedimiento. No obstante, el problema que se aborda en adelante es la alteración de la composición de la UTE una vez formalizado el contrato. Entre la variedad de circunstancias que pueden llevar a esta situación, se expone el supuesto de que uno de los miembros incurra en concurso y que, en medio de la ejecución del contrato, sufra una modificación estructural.

Con respecto al **concurso de uno de los miembros**, la mencionada Directiva 2014/24 establece en su artículo 57.4,b), la posibilidad de excluir de la participación en el concurso a los licitadores en situación de quiebra, liquidación, insolvencia, o si ha celebrado un convenio con sus acreedores. A diferencia de otras causas de exclusión imperativa (como sería la condena por fraude o blanqueamiento de capitales del licitador), la Directiva deja en manos de los poderes adjudicadores y los Estados miembros la posibilidad de excluir a quienes sean objeto de un procedimiento concursal (STJCE 2019\72, F.J. 3-5, 2019).

No obstante, difiere este supuesto de si aquel miembro de la UTE incurriera en concurso de acreedores no ya durante la licitación, sino una vez adjudicado el contrato e iniciada su ejecución. Cabe apuntar que no podemos hablar de “concurso de la UTE”, ya que solo puede entrar en concurso una persona física o jurídica, y como vimos, la UTE no tiene personalidad propia. Por tanto, hablamos de concurso de uno o varios de los miembros que integran la asociación. Para estos supuestos, la LCSP prevé que la empresa “continuará la ejecución del contrato con la empresa o empresas restantes siempre que estas cumplan los requisitos de solvencia o clasificación exigidos” (art 69.9,c) LCSP), ya que “para el legislador, lo relevante, por encima de criterios estrictamente formalistas, es la satisfacción del interés público al que responde la contratación, esto es, la completa y adecuada ejecución del contrato” (JCCA, Informe 1/17, de 13 de julio de 2017).

Para los licitadores individuales, la apertura de la fase de liquidación del contratista, se considera causa de resolución del contrato, ya que la extinción de la personalidad jurídica de la sociedad no da lugar a otra opción. No obstante, en el caso de las Uniones Temporales de Empresas, se abre un abanico de posibilidades: si la UTE está conformada únicamente por dos empresas, la extinción de la personalidad jurídica de una de ellas lleva a la disolución de la asociación empresarial y por tanto también a la resolución del contrato, puesto que la agrupación empresarial con la que se contrató ya no existe. No obstante, caso de que la UTE estuviera conformada por más de dos empresarios, no tendría por qué extinguirse. En ambos casos, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales ha admitido que estas circunstancias no impiden la adjudicación del contrato al resto siempre y cuando por sí mismos “sigan acreditando solvencia, en su caso, clasificación y se mantenga inalterable la proposición, dado que en caso contrario sería una modificación sobrevenida de la oferta” (JCCA, Informe 1/17, de 13 de julio de 2017). Podría por tanto en tal caso ejecutar el contrato tanto al empresario individual, caso de que la UTE estuviera conformada únicamente por dos miembros (tal y como se desprende de la Resolución 731/2016 del TACRC); como a la UTE conformada por el resto de los miembros, en caso de que la agrupación originaria estuviera formada por tres o más empresarios. Cabe concluir por tanto que, es posible y lícita la adjudicación de un contrato a un empresario individual, que concurrió al procedimiento en primer término integrado en una UTE (aunque como veremos a lo largo del próximo apartado, ello puede estar ligado a actuaciones colusorias e infracción de la competencia).

Finalmente, cabe advertir que, caso de que los restantes miembros no pudieran ejecutar el contrato, en tanto que como vimos, los miembros de la UTE comparten responsabilidad solidaria, la administración pública acreedora de la ejecución de la UTE, podría reclamar por la totalidad del crédito devengado por la falta de cumplimiento del miembro en concurso a la UTE y a todos sus miembros.

Brevemente, mencionamos que, la alteración de la composición de la UTE por la **modificación estructural de uno de sus miembros** (ya sea por fusión, escisión o transmisión de una de las ramas de actividad de una de las empresas) no impide la continuidad de la ejecución del contrato. En estos casos, siempre que no esté incurso en prohibición de contratar, la empresa resultante de la operación societaria será la que ejecute la parte del contrato correspondiente, siempre que fuera la misma sociedad (esto es, por ejemplo, que la absorbente sea el miembro inicial de la UTE), esto es “la sociedad

absorbente se subroga en la misma situación jurídica en la que se encontraba la sociedad absorbida (...) que de modo universal le sucedió en todos sus derechos y obligaciones y con ello en los contratos celebrados” (SAN 49/2019, F.J. 3º, 2019). Todo ello, haya su fundamento jurídico en el artículo 98 LCSP al establecer que “En los casos de fusión de empresas en los que participe la sociedad contratista, continuará el contrato vigente con la entidad absorbente o con la resultante de la fusión, que quedará subrogada en todos los derechos y obligaciones dimanantes del mismo”.

5. LAS PRÁCTICAS COLUSORIAS. EL DERECHO DE LA COMPETENCIA

La normativa europea viene regulando desde sus inicios de forma clara y contundente la defensa de la libre competencia en los mercados desde el TFUE. De forma más concreta, resulta especialmente significativa en el marco de la contratación pública la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública. La normativa europea ha venido trasponiéndose al ordenamiento jurídico ajustándose a los principios de transparencia, concurrencia e igualdad, plasmados actualmente en la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público.

Hemos de entender que el **principio de la libre competencia** resulta uno de los pilares fundamentales sobre los que se inició la construcción de la Unión Europea desde sus orígenes fundacionales. En este sentido, el artículo 18 de la mencionada Directiva 2014/24 trajo consigo la consolidación del principio de competencia en su artículo 18: *“La contratación no será concebida con la intención [...] de restringir artificialmente la competencia. Se considerará que la competencia está artificialmente restringida cuando la contratación se haya concebido con la intención de favorecer o perjudicar indebidamente a determinados operadores económicos.”*. Esto es, en materia de contratación pública, la libre competencia se oriente a conseguir la igualdad de trato entre licitadores, así como la defensa de la transparencia (Sánchez, 2014).

Para apreciar la gravedad del asunto, cabe citar un estudio realizado por la Comisión de Contratación Pública de Suiza que, a propósito de los países con economías avanzadas, revela que “el 50% de las empresas participantes en licitaciones públicas han estado involucradas en prácticas colusorias. (...) En Países Bajos, la autoridad de defensa de la competencia ha sancionado 1.200 empresas constructoras por haber desarrollado un cartel institucionalizado en la contratación pública. En Corea, el 22% de los carteles

sancionados por la autoridad de defensa de la competencia cooperaba en la contratación pública con unas multas que representaban el 39% de la suma total impuesta a carteles. En Japón, el año 2005, las autoridades de competencia instruyeron 13 casos relacionados con el *bid-rigging*⁷ con un total de 473 empresas implicadas” (Berasategui, J., 2007, como se citó en Autoritat Catalana de la Competència, 2010).

i. La CNMC como órgano fiscalizador

Durante los últimos años, ha cobrado especial relevancia respecto de la figura de la UTE su análisis respecto de las prácticas colusorias de la competencia. Sin perjuicio de que los procesos de concursos públicos deben escoger al licitador que mejor conjugue precio y calidad junto con aspectos relativos a innovación y eficiencia entre otros (art. 1 LCSP), la administración debe asimismo velar por los principios de concurrencia y libre competencia, que fomentan la productividad de las empresas y el crecimiento económico sostenido (Oficina independiente de regulación y supervisión de la contratación, 2019).

Por ello, la figura de la UTE, que en sí consiste en un acuerdo de precio y condiciones entre empresas, debe someterse a una constante y creciente fiscalización. En España es la **Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia** (en adelante, CNMC) el órgano fiscalizador con competencias específicas atribuidas en esta materia. En este contexto, entran en juego las prescripciones de la LCSP, que partiendo del artículo 1 en el que se puede apreciar una clara alusión a la libre competencia (*“libertad de acceso a los licitadores, publicidad y transparencia (...) no discriminación e igualdad”*), asimismo alude la necesaria eficiencia en la utilización de los recursos públicos.

Con este propósito, la LCSP obliga en sus artículos 132.3 y 150.1 la LCSP a los órganos de contratación a comunicar a la CNMC todas las veces que aprecien indicios de prácticas contrarias a la Ley de Defensa de la Competencia. De hecho, cabe más aún incidir en la importancia de estos preceptos en el tratamiento de las Uniones Temporales de Empresas en cuanto que da especial importancia a los acuerdos ilegítimos entre licitadores: *“(…) En particular, comunicarán cualquier indicio de acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela entre los licitadores, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la*

⁷ El *bid rigging* es el término internacional para denominar la práctica por la cual se elimina de la competencia para la obtención de beneficios ilícitos, causando perjuicios presupuestarios mediante técnicas como la presentación de ofertas no competitivas, el reparto de mercado o los consorcios ilícitos. La CNMC define esta práctica como aquellas actuaciones colusorias por parte de los licitadores tendentes a la manipulación fraudulenta de las ofertas.

competencia en el proceso de contratación ...” (art 132.3 LCSP). Por ello, estos artículos no pueden dejar de ponerse en relación con el ya mencionado artículo 69 de la misma ley (referido a las UTES), que en su apartado segundo particulariza este deber de los órganos de contratación de comunicar las prácticas colusorias, para el caso de las empresas que contratan en unión temporal con la administración.

Sale a relucir así la **función sancionadora de la CNMC**, que tal y como sostiene Juan Delgado Urdanibia, jefe de la asesoría económica de la CNMC y economista en la Dirección General de la Competencia en la Comisión Europea, encuentra su fundamento mismo en el balance entre la eficiencia económica y el bienestar del consumidor: “reproduce el esquema instaurado por la *Sherman Act*: la prohibición de los acuerdos anticompetitivos y la prohibición de las conductas abusivas por parte de los operadores dominantes. Los acuerdos anticompetitivos son aquellos que restringen la competencia y cuyos efectos negativos sobre el bienestar del consumidor no se compensan con las posibles eficiencias generadas por los acuerdos. Los acuerdos anticompetitivos incluyen los cárteles de precios y de reparto de mercado, así como otros acuerdos tales como los acuerdos de distribución, de producción conjunta o los intercambios de información que pueden también tener carácter anticompetitivo. (...) Tradicionalmente, el bienestar del consumidor ha sido considerado como el objetivo de las políticas de competencia y como el estándar para determinar si una conducta es o no anticompetitiva. Para determinar si una conducta infringe las normas de competencia, se analiza si la conducta restringe la competencia y redundando en una reducción del bienestar del consumidor...” (Delgado, 2018).

Para apoyar la función fiscalizadora de la CNMC, se instauraron en España a través de la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia (en analogía a los precursores de Estados Unidos y la regulación comunitaria), una serie de **instrumentos de denuncia**: el Programa de Clemencia, en virtud del cual cualquier empresa o directivo que haya participado en una actividad colusoria puede informar de la misma a la CNMC y beneficiarse de una reducción o incluso exención en la sanción que pudiera recaer sobre si mismo; y el Buzón de Colaboración a través del cual la CNMC puede recibir información facilitada por particulares, empresas o cualquier operador del mundo (Comisión Nacional de la Competencia, 2013).

ii. La figura de la UTE en materia de competencia

A la hora de iniciar el análisis de la figura de la UTE en materia de competencia, nos referimos a ella como **“Operador Económico”**, tal y como lo hace la mencionada Directiva 2014/24/UE cuando se refiere a contratistas, cualquiera que sea la personalidad jurídica que revistan. Cabe mencionar a este respecto, el artículo 19.1 de la Directiva 2014/24/UE, que establece que *“No podrán rechazarse operadores económicos que, con arreglo a la legislación del Estado miembro de establecimiento, estén habilitados para prestar un determinado servicio, por el mero hecho de que, con arreglo a la legislación del Estado miembro donde se adjudica el contrato, deban ser personas físicas o personas jurídicas”*. Destaca así la pretensión comunitaria de facilitar o extender el acceso a la contratación pública en lo máximo posible, procurando la igualdad y la concurrencia competitiva.

En este sentido, ya el TJCE consideró que las medidas nacionales que restrinjan el ejercicio de las libertades fundamentales garantizadas por el Tratado únicamente estarán justificadas si reúnen cuatro requisitos: que se apliquen de manera no discriminatoria; que estén justificadas por razones imperiosas de interés general; que sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que persiguen; y que no vayan más allá de lo necesario para alcanzar su objetivo (STJCE 2007\366, 2007). Así, el TJUE se sirve del principio de primacía del derecho comunitario para que las normas estatales no puedan ser más excluyentes que la norma europea y no puedan exigir una forma jurídica determinada salvo cuando sea verdaderamente necesaria para la ejecución del contrato. Así, la forma jurídica del candidato (por ejemplo, una UTE), no podrá ser factor excluyente en un concurso público, siempre y cuando la entidad esté habilitada para realizar la prestación para la que se contrata (García M. Á., 2016).

No obstante, si bien las UTEs son un instrumento relevante para las pequeñas y medianas empresas y es legítima la adopción de acuerdos para atender contratos administrativos, todo ello siempre y cuando no se enerve el principio de competencia. Por todo ello, se hace necesario analizar la **utilización “ilegítima” de la agrupación empresarial**, ya que, si el fin mismo de la figura de la UTE reside precisamente en expandir y facilitar el acceso a la contratación pública, no puede resultar admisible que estas se constituyan sorteando la competencia que deberían fomentar. Para Oriol Armengol i Gasull, la figura de la UTE tiene una “consideración ambivalente”, en tanto que: mientras que por un lado es un instrumento que contribuye a la economía de mercado (gracias a que las PYMES tengan

la posibilidad misma de ser adjudicatarias de un contrato al que no podrían concurrir por sí solas) y a la economía de las propias empresas que concurren en UTE (reparto de costes, acceso a nuevos desarrollos, beneficios financieros...); por otro, es una figura que inevitablemente conlleva que sus integrantes acuerden condiciones para la presentación de una oferta en una licitación pública, comportamiento prohibido en cualquier otro contexto en cuanto que supondría una práctica colusoria entre competidores. Así, mientras que el primero de estos aspectos se traduce en mayor concurrencia, por tanto en mayor competencia, y en definitiva, en eficiencia de la utilización de los recursos públicos, la segunda acepción, conlleva el riesgo de que un acuerdo entre empresas derive en prácticas restrictivas de la competencia (Armengol i Gasull, 2019).

Tal y como establece el Tribunal de Defensa de la Competencia, lo que no cabe es que mediante uniones de empresarios se adopten soluciones manifiestamente anticompetitivas, como aquellas que desembocan en repartos de mercado, en tanto en cuanto impiden la concurrencia de forma concertada y fomentan la competencia desleal desde una posición dominante (Tribunal de Defensa de la Competencia, Resolución de 20 de Septiembre de 2006). Cabe matizar no obstante que, si bien el Tribunal de Defensa de la Competencia quedó extinguido en virtud de la disposición adicional sexta de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (LDC), la Audiencia Nacional ha tenido ocasión de confirmar la validez de la gr de las resoluciones sancionadoras del antiguo Tribunal de Defensa de la Competencia que analizaban la constitución de agrupaciones de interés económico, por ejemplo, en este caso, viene ratificada por la SAN de 27 junio 2008⁸.

En este contexto, las prácticas colusorias de la competencia se dan en tres aspectos, precisamente los tres principios que deben regir la contratación del sector público: la publicidad y transparencia de los procedimientos; la concurrencia; y la igualdad de trato entre los candidatos (Lozano, 2011). Es así, en vista de estas circunstancias donde entran en juego los órganos fiscalizadores. En materia de competencia, la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia sancionó en 2008 por primera vez con un importe económico relevante (7.000.000 €) a empresas que, presentándose en forma de UTE a distintas licitaciones de las administraciones públicas autonómicas para el tratamiento de

⁸ El Tribunal Supremo y la Audiencia Nacional continúan con su labor ratificadora de las resoluciones sancionadoras de la actual CNMC. Logran así mediante esta actuación jurisdiccional reforzar las actuaciones de la CNMC. En el periodo de 2014-2017 el Tribunal Supremo confirmó el 82,75% de las resoluciones sancionadoras de la CNMC y la Audiencia Nacional el 75% (CNMC, 2018).

residuos sanitarios, se repartían este mercado (CNMC, Resolución MC/0001/08, de 7 de mayo de 2008).

No obstante, **¿cómo evitar que los acuerdos entre licitadores se conviertan en fijación de precios y repartos de mercado?** Ambas conductas están prohibidas por la LDC y pueden enmarcarse en el delito tipificado en el art. 262 del Código Penal.

Hay muchas maneras en que la figura de la UTE, legítima en sí misma, puede ser utilizada para encubrir determinados tipos de acuerdos entre sus miembros que enervan la competencia. Entre ellos, que una empresa que hubiera podido concurrir individualmente a la licitación (porque reúne por sí misma las condiciones de solvencia del procedimiento de adjudicación) lo haga en UTE, se considera una conducta anticompetitiva. A este respecto, la CNMC ha establecido que las UTEs conformadas por empresas que podrían ser competidoras supone un reparto de mercado, porque restringe la competencia entre esas empresas haciendo uso de una figura que no llega a ser necesaria. Siguiendo la argumentación del ilustre Julio Gómez-Pomar “urge una regulación que contemple las ventajas que ofrece la cooperación entre empresas” frente al actual criterio que concibe la figura de la UTE como una cooperación objetivamente necesaria, que explica la forma en que la CNMC ha venido dibujando el terreno normativo en que se mueve esta figura, que hace cada vez más difícil a las empresas recurrir a esta forma de cooperación (Gómez-Pomar, 2020). Esto es, cuando las mercantiles que conforman una UTE no colaboran con otras empresas para aunar capacidades que les permitan acceder a un fin que resultaría imposible por sí mismas, sino que conciertan con otras mercantiles precisamente para no competir con ellas, se considera un acuerdo de mercado que trata de evitar el régimen de control de concentraciones empresariales.

Cabe concluir este apartado haciendo referencia a la progresiva flexibilización de la normativa en lo que respecta a las concentraciones empresariales. Hasta la entrada en vigor de la actual LDC, la derogada Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la competencia mandataba que los acuerdos entre competidores previos a la presentación de las ofertas en un proceso de licitación debían ser autorizados de forma singular por la autoridad de la competencia. La LDC rompió con este régimen a favor de un sistema de exención legal imitador del modelo comunitario que deposita la responsabilidad en las propias empresas privadas, que deben someter a una autoevaluación el encaje legal de sus propios acuerdos. (exposición de motivos, apartado II de la LDC).

iii. La necesidad objetiva: test de indispensabilidad VS test de razonabilidad empresarial

Así, como hemos visto, si bien la figura de la UTE goza de legitimidad a nivel normativo europeo y nacional, no deja de necesitar un control de su actuación. Para ello, el gerente de la UTE, como responsable de la misma, es el encargado de velar que la actuación de la agrupación se ajusta a las normas de la libre competencia.

La mera constitución de la UTE para concurrir a una licitación pública no supone en principio una obstrucción a la libre competencia tal y como afirmaba ya la CNC y ha confirmado la Audiencia Nacional en repetidas sentencias (SAN 4315/2012, de 15 de octubre de 2012, FJ 5º; SAN 4311/2012, de 15 de octubre, FJ4º; y SAN 1727/2007, de 27 de marzo, entre otras): “(...) *la creación de UTE's en sí mismas no constituyen un acuerdo anticompetitivo y los acuerdos para su formación deben analizarse en función de las características de las empresas que lo forman y del contexto concreto en que se producen*” (SAN 4315/2012, de 15 de octubre de 2012).

Esto es, las eventuales prácticas colusorias han de analizarse caso por caso en las asociaciones empresariales, debiendo determinarse “si es objetivamente necesario para que una parte pueda introducirse en un mercado al que no hubiera podido acceder individualmente o con un número de partes menor que el que participa realmente en la cooperación” (párrafo 237, 2011/C 11/01). De esta forma, las Directrices de la Comisión sobre acuerdos horizontales configuraron el llamado “**test legal de la necesidad objetiva**”.

Tradicionalmente, la CNMC ha venido interpretando en sus resoluciones este criterio a través del que denomina “**test de indispensabilidad**”, según el cual “solamente cabrá apreciar el beneficio y la necesidad de asociarse a través de una UTE para determinados contratos, y la inexistencia de una conculcación de las normas de competencia, cuando no sea posible que las empresas puedan concurrir a los mismos de manera individual ante su falta de capacidad. Solo en estos supuestos puede acogerse la posibilidad de constituirse puntualmente en UTE” (CNMC, Resolución del 30 de junio de 2016, 2016). Esto es, parece concebir la constitución de UTEs como supuestos especiales, al que solo cabrá acogerse cuando resulte indispensable para participar en la licitación pública.

El análisis debería por tanto basarse, según esta doctrina, en el objeto del contrato y si los miembros de la UTE podrían acometer su ejecución por sí mismos o con menos miembros

de los que conforman la agrupación. Esto es, ha de analizarse su experiencia, recursos económicos, solvencias, calificaciones... y en fin, cualquier otro requisito que pueda exigir los pliegos de la licitación.

No obstante, en 2018 la Audiencia Nacional anuló varias sentencias de la CNMC, una de ellas, que supuso un giro en la forma de analizar la compatibilidad del Derecho de la Competencia con las UTEs. La Audiencia Nacional se desmarcó así en la resolución del conocido como “Expediente Residuos” del tradicional “test de indispensabilidad” a favor de un **“test de razonabilidad empresarial”**, que flexibiliza el criterio anterior, al tener en cuenta respecto de las conductas que la CNMC calificaba como pactos bilaterales y conductas restrictivas de la competencia por reparto de mercado, si dichas conductas *“responden a comportamientos empresariales razonables y basados en criterios de lógica empresarial”* (SAN 633/2018, FJ 14º, 2018).

La Audiencia Nacional fundamenta este giro doctrinal en varias sentencias comunitarias que, en conjunto tienen en cuenta los siguientes aspectos para determinar la existencia de un comportamiento anticompetitivo:

- que las acciones se inscriban en un “plan conjunto” que tenga por objeto falsear la competencia (STJCE 2015\249 de 24 junio 2015, párrafo 156). Destaca así la importancia de la Sentencia europea porque discrimina la participación de las diferentes empresas participantes de la agrupación empresarial estableciendo que, para que a un miembro se le impute responsabilidad del comportamiento anticompetitivo de la agrupación, debe: haber tenido conocimiento de los comportamientos infractores previstos o ejecutados por otros miembros (o que pudo haberlos previsto); y/o haber contribuido con su propio comportamiento a esta práctica. Por tanto, de esta sentencia podemos deducir la (rara) posibilidad de que una mercantil miembro de una UTE no sea responsable de una infracción a la normativa de la competencia por parte de la agrupación (aunque no parece muy plausible que una empresa no sea consciente de las prácticas ilegales del resto de miembros de una UTE, aunque fuera por la falta de diligencia de no poner los medios suficientes para conocer el funcionamiento de la agrupación de la que forma parte). Asimismo, la STJUE recoge la posibilidad de imputar a una empresa la responsabilidad por la totalidad de los actos contrarios a la competencia, aunque solo participara en algunos, en caso de “haber tenido conocimiento de todos los otros comportamientos infractores previstos o ejecutados por los demás

participantes en el cartel para alcanzar los mismos objetivos o haber podido preverlos de forma razonable y haber estado dispuesta a asumir el riesgo” (cit. 36 STJCE 2015\249 de 24 junio 2015, párrafo 158).

- el grado de complementariedad de los distintos comportamientos que integran la infracción única. A este respecto, es importante destacar que podrá “presumirse la permanencia de una empresa durante todo el período de duración del cártel, aunque no se haya acreditado la participación de la empresa en cuestión en fases concretas, siempre que concurren los elementos suficientes para acreditar la participación de la empresa en un plan conjunto” (STJUE de 17 de mayo de 2013 Asunto T-147/09 Trelleborg Industrie, apartados 59 y ss., como se cita en SAN 633/2018, FJ 14º, 2018). Y en sentido contrario, habrán de tenerse en cuenta las circunstancias que desmientan ese vínculo, como podrían ser el periodo de implicación, el contenido de la actuación, los métodos empleados, y el objetivo del comportamiento. Por ejemplo, en el caso citado, entre muchos otros factores, contribuye a desmentir la existencia de una práctica concertada el hecho de que las empresas tengan información asimétrica sobre precios, clientes y calidad o cantidad de los servicios.

Ambos estos factores justifican que la Audiencia Nacional descarte la existencia de un comportamiento global anticompetitivo entre las empresas del Expediente Residuos, ya que no aprecia ninguna actuación conjunta, por dedicarse las mercantiles a actividades dispares, que no se enmarcan en ningún “plan global”, ni son complementarias, ni por tanto tienen el objetivo común de lograr un reparto de mercado.

En segundo lugar, de existir esta actuación global, concertada y complementaria, para que pueda hablarse de reparto de mercado entre las empresas, la Audiencia Nacional hace referencia asimismo en su fundamento jurídico 11º, a la necesidad de la existencia de un mercado determinado afectado por el reparto entre las empresas. En este sentido, deben apreciarse las siguientes circunstancias: la cantidad de empresas que compiten en los sectores de actividad supuestamente afectados; la existencia de barreras significativas para la entrada de nuevos competidores a ese mercado; el poder compensatorio de la demanda (la existencia de cambios en los proveedores de los contratistas más relevantes como la Administración o grandes empresas industriales. Esto es, que se aprecie (o no) una permanencia en los adjudicatarios de los grandes contratos en ese mercado y sector geográfico); la homogeneidad del producto ofrecido por las mercantiles...

La no concurrencia de estos factores en el caso señalado hace cuestionar la posibilidad de que exista un reparto de mercado, ya que prueba la disparidad en los objetivos, intereses económicos e incentivos que pudieran motivar el levantamiento de mecanismos ilegales de control del mercado. Las prácticas de las empresas no son complementarias y no coadyuvan para la consecución de un plan común que las garantice y perpetúe en el mercado (que ni si quiera es el mismo).

En definitiva, para determinar si existe una violación del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, la Audiencia Nacional utiliza una diversidad de criterios que tratan de identificar una “lógica empresarial conjunta” entre las empresas que participan en la conducta anticompetitiva: la coincidencia en los ámbitos de actuación de las empresas, tanto de actividad como geográfico (**mercado único**), que motiva (pero no necesariamente implica) la eventual existencia de una “infracción única y continuada”; o en su defecto, la existencia de una **práctica concertada global** entre las empresas, probada mediante vínculos de complementariedad entre la actividad de las mercantiles.

Esto es, la Audiencia Nacional pasa a atender a unos criterios de incentivos, de rentabilidad económica. Despacha el “test de indispensabilidad”, que únicamente posa la vista sobre aquellas UTEs compuestas por empresas que individualmente hubieran podido presentarse a la licitación, a favor de un criterio que extiende el punto de mira al análisis de: las ventajas económicas derivadas de la participación en la agrupación (v.gr. compartimiento de riesgos); o la experiencia de los licitadores en proyectos similares (González de Zárate, 2018).

iv. La lucha institucional contra los comportamientos colusorios de la competencia.

❖ El diseño de las condiciones exigidas por la administración en la licitación

Al diseñar las condiciones y exigencias que han de reunir los licitadores a la hora de concurrir a la convocatoria, la Administración debe adecuarse a la normativa de contratación y fomentar la competencia. En este sentido, dentro de las posibilidades que admite la normativa, la administración es responsable de fomentar la competencia en los procesos de contratación pública, y debe procurar, que tanto el diseño, como el desarrollo y la posterior ejecución: por un lado, no incorporen restricciones injustificadas de la competencia (como vimos anteriormente, la Directiva Europea de contratación pública

ya prohíbe, salvo causa justificada, la restricción de los participantes en los concursos públicos); y por otro, prevengan y se opongan a cualquier actuación ilícita de colusión entre los competidores en el proceso, que pueda resultar en manipulaciones fraudulentas de las ofertas (conocidas como *bid rigging*).

En este sentido, la CNMC publicó en 2010 la Guía sobre Contratación Pública y Competencia, en la que detallaba **los aspectos del diseño de los pliegos que más influencia tienen sobre la salvaguardia de la competencia**, que son (Comisión Nacional de la Competencia, 2010):

- las condiciones de acceso a la licitación: solvencia y clasificación, forma jurídica determinada, discriminación geográfica, los requisitos técnicos y económicos y las certificaciones de calidad. En muchas ocasiones estos requisitos acaban siendo desproporcionados y por tanto descartan injustificadamente a candidatos válidos de la licitación, reduciendo el número de licitadores y por tanto minando la competencia. Además, dar un peso excesivo a criterios poco relevantes para la consecución del objeto del contrato (como pueden ser la exigencia de condiciones laborales determinadas para los trabajadores de las empresas que se presentan a la licitación, o que se garantice la continuidad de la organización en la gestión del contrato) reducen el margen de auto organización de los licitadores, imponen cargas extras y dificultan el desarrollo de estrategias para la reducción de costes. Es por ello, que la CNMC considera que es mejor fijar estos requisitos adicionales como “condiciones especiales”⁹ dentro del contrato, más que como elementos con una puntuación relevante en la valoración de los candidatos.

En este sentido, resulta asimismo especialmente relevante la elección del procedimiento utilizado para la adjudicación del contrato, siendo el más respetuoso del principio de igualdad entre licitadores el procedimiento abierto, mientras que ha de hacerse un uso puntual y justificado del procedimiento negociado. El procedimiento negociado sin publicidad, que debe revestir, tal y como ha repetido el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales, y tal y como se desprende del art. 170 d) del TRLCSP, un carácter excepcional¹⁰.

⁹ Condiciones especiales de ejecución, reguladas en el artículo 202 LCSP, como obligaciones contractuales adicionales que pueden contener los pliegos.

¹⁰ Procede citar en este contexto al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales, que establece como, además de la necesidad de motivar el uso de este procedimiento excepcional por razones técnicas, éstas

- Los criterios de adjudicación: a este respecto la LCSP exige que se preste especial atención a la igualdad de trato y no discriminación entre licitadores y la ponderación adecuada de variables como el presupuesto, la precisión en la definición de los criterios de valoración, así como la transparencia.
- La duración de los contratos: la LCSP establece que deberá fijarse atendiendo a la naturaleza de la prestación. No obstante, ha de tenerse en cuenta que la celebración de contratos excesivamente largos (aún si dentro de los límites legales) suponen barreras para la entrada de nuevos competidores. A su vez, los contratos de duración excesivamente corta pueden no ser rentables para nuevos contratistas, ya que dificultan la amortización de la inversión realizada para ejecutar el contrato y por tanto favorecen perpetuar a contratistas previos¹¹. Por este mismo razonamiento, deben evitarse prórrogas de los contratos que no sean absolutamente necesarias y justificadas y que, en todo caso deberán estar previstas en los contratos¹².

En este sentido, cobra relevancia la prohibición de la modificación de la duración de los contratos por consentimiento tácito entre las partes. En especial, la prórroga de los contratos sin que estuviera prevista esta posibilidad en los pliegos generaría una dinámica de competencia en condiciones de desigualdad, ya que daría lugar a fraudes en los que potenciales competidores se abstuvieran de concurrir para una licitación. Si el contrato fuera de duración reducida (por ejemplo de un año) por encontrar antieconómica la inversión que la ejecución de ese contrato implicaría,

deben definirse y justificarse para cada caso particular (TACRC, Resolución nº 196/2019 de 19 de junio de 2019). Esta norma es el resultado de la trasposición de la Directiva 2014/24/UE, que (de acuerdo con su artículo 32.2.b)), establece en su considerando 50 que “En razón de sus efectos perjudiciales sobre la competencia, los procedimientos negociados sin publicación previa de un anuncio de licitación deben utilizarse únicamente en circunstancias muy excepcionales. Las excepciones deben limitarse a aquellos casos en que la publicación no sea posible, bien por razones de extrema urgencia provocada por acontecimientos imprevisibles y no imputables al poder adjudicador, bien cuando esté claro desde el principio que la publicación no generaría más competencia o mejores resultados de contratación, por ejemplo porque objetivamente solo haya un operador económico que pueda ejecutar el contrato (...)”.

¹¹ Al licitador puede no compensarle hacer la inversión que necesitaría para ejecutar un contrato si fuera de duración muy corta.

¹² En este sentido, el fundamento jurídico 4º de la STS 4561/2014 recoge perfectamente la obstrucción a la competencia que suponen las prórrogas innecesarias de los contratos: “Una cosa es que terminado un contrato, se produzca una nueva adjudicación (...), que supondría la posibilidad de que compitiera cualquier contratista en régimen de igualdad con el anterior o con otros, facilitando en consecuencia la competencia; y otra que se impida ésta mediante la prórroga de los contratos ya existentes a través de la presentación de un plan de modernización, evitando precisamente la presentación de ofertas en competencia que contemplen las nuevas necesidades en los pliegos de cláusulas correspondientes” (STS 4561/2014, 2014).

no compensaría en relación con el beneficio económico que un contrato tan corto pudiera ofrecer. En este contexto, el adjudicatario que conociera que dicho contrato se fuera a prorrogar, haría su oferta en un régimen de competencia mucho menor (JCCA, Informe 7/2005 de 4 de octubre de 2005).

En definitiva, la aparentemente amplia discrecionalidad de la administración para promover el diseño de los criterios que han de reunir los licitadores (solvencia económica y técnica, así como cualquier otro requisito que se estime conveniente para el caso concreto) para poder ser admitidos a licitación, no está exenta de controversia. El citado diseño habrá de ser por imperativo legal proporcionado y vinculado al objeto del contrato (arts. 126 y 145 LCSP), pero unas exigencias excesivas estarían impidiendo el acceso a determinados operadores de hecho solventes, u obligándoles a asociarse en UTE innecesariamente. Y si bien las UTEs conllevan unos efectos positivos muy reconocidos desde el punto de vista de la calidad del servicio, el precio y mayores garantías para cumplir el contrato, por otro lado debe tenerse en cuenta la potencial restricción o impedimentos a la competencia entre empresas que pueden conllevar.

❖ *Indicadores de la existencia de prácticas colusorias*

La CNMC ha tratado de aportar una serie de herramientas o criterios para facilitar la identificación de la existencia de prácticas colusorias de la competencia por parte de las empresas licitantes en un proceso de contratación. Esto es, una serie de indicios para prevenir la **manipulación fraudulenta de ofertas** o *bid rigging*.

El falseamiento de la competencia puede tener dos **objetivos**: la fijación de precios superiores a los que normalmente se derivarían de un concurso público competitivo (mediante acuerdos entre los licitadores sobre precios mínimos o utilizando fórmulas de cálculo de precios o descuentos similares); o bien el reparto de mercado. Para ello, tal y como ha sido capaz de identificar la CNMC, los licitadores emplean **técnicas** como: posturas encubiertas (empresas que presentan ofertas sin posibilidades de ser elegidas, para simular la existencia de competidores que con seguridad no van a conseguir el contrato (a estas ofertas se las denomina entre la doctrina “de resguardo”, “complementarias” o “simbólicas)); supresión de propuestas; o rotación del ganador de las licitaciones, habitualmente mediante el empleo de posturas encubiertas (Gómez Acebo & Pombo, 2011).

La CNMC identifica como **indicios** de estas prácticas: la reducción significativa del número de ofertas o licitadores presentados a una licitación; la repetición del mismo adjudicatario aún existiendo otros competidores en ese mercado determinado; la evidencia de conductas entre competidores indicativas de su falta de interés de ser adjudicatarios (presentación de ofertas con defectos formales y posterior negativa a subsanarlos, ofertas con la documentación incompleta...); la renuncia de licitadores habituales; la rotación de los adjudicatarios; la conformación de UTEs injustificadas; la subcontratación entre licitadores sin causa justificada; que los licitadores compartan los mismos errores o estructura en sus ofertas; que una misma persona presente varias ofertas a un mismo concurso público; o la existencia de diferencias significativas en las ofertas económicas (CNMC, INF/CNMC/085/2018, 2018).

Por ejemplo, respecto de este último supuesto, se hace relevante matizar que puede tener su origen en un concierto entre licitadores por el cual todos presenten ofertas económicas con un precio elevado, salvo el competidor elegido, que presente una oferta económica significativamente más rentable. No obstante, también cabe que, sin que haya habido acuerdo entre licitadores, un operador económico presente una oferta con un precio injustificadamente bajo respecto del resto de licitadores y sin explicación alguna aparente en las circunstancias de mercado. Ante esta circunstancia, la administración debe tener en cuenta los criterios para apreciar ofertas anormalmente bajas del artículo 149 LCSP (v.gr., “cuando concurren cuatro o más licitadores, las [ofertas] que sean inferiores en más del 10% a la media aritmética de las ofertas presentadas”).

Efectivamente un precio significativamente reducido opera como un indicio de conductas anticompetitivas, pero ¿cómo diferenciar cuándo este hecho es un verdadero indicador de esa práctica ilegal de aquellas ocasiones en las que la empresa simplemente puede permitirse ofertar un precio más bajo? El RGLCAP establece que es el órgano de contratación quien debía considerar la relación entre la solvencia de la empresa y su oferta¹³. Ahora, LCSP concreta este proceder situando la responsabilidad sobre propio licitador: el órgano de contratación requerirá al licitador sospechoso, que deberá ofrecer una justificación razonada del precio ofrecido y de la viabilidad de la oferta y en particular de aquellos aspectos que determinan el o justifican la reducción de costes para la empresa

¹³ Artículo 85.6 del RGLCAP

(como sería, por ejemplo, que la empresa ahorre en material por tener en stock remanentes de obras anteriores, o la posibilidad de ser beneficiaria de una ayuda del Estado)¹⁴.

En especial, se presentan como **indicadores de conductas anticompetitivas respecto del caso específico de las UTEs**: que algunas empresas miembros de la agrupación económica tengan capacidad de participar individualmente (en un intento de los licitadores de no competir entre sí y repartirse la ejecución del contrato ilícitamente); que determinadas empresas que trataron de presentarse en UTE al procedimiento abierto y no se les permitiera, se presenten después de forma individual (cabría sospechar sobre la existencia de una actuación coordinada entre los licitadores individuales que conformaban el compromiso de UTE); o la participación simultánea de empresas pertenecientes a un grupo empresarial en una licitación, tanto de forma individual, como a través de una UTE (Autoridad Vasca de la Competencia, 2018).

El primero de los aspectos mencionados, ya fue tratado en el apartado V.iii., en lo referente a la necesidad objetiva y la evolución doctrinal del “test de indispensabilidad” al “test de razonabilidad empresarial”. El segundo, cobra especial relevancia en tanto que comprende comportamientos colusorios y cárteles derivados de las prácticas concertadas (fijación de precios, reparto de mercado y, en definitiva, estrategias globales) que llevan a cabo empresas licitadoras de forma individual, tras haber concurrido a la licitación en forma de UTE o AIE. Esto es, tras licitar en forma de UTE (satisfactoriamente o no), estas empresas licitan de forma separada pero manteniendo vínculos y acuerdos comerciales. Este fue el caso del paradigmático Expediente S/0519/14: Infraestructuras Ferroviarias, en el cual la CNMC sancionó con 5,6 millones de euros a cuatro empresas (Amurrio, Jez, Talleres Alegría y DF Rail) que durante quince años mantuvieron una estrategia global para restringir la competencia en las licitaciones de ADIF (Administrador de Infraestructuras Ferroviarias) y su predecesor GIF (Gestor de Infraestructuras Ferroviarias). Lograron la adjudicación de un total 37 contratos públicos en forma de UTE injustificada¹⁵. No obstante, a raíz de la comunicación de ADIF de que se presentaran de forma individual y en competencia, comenzaron en 2012 a licitar de forma separada pero acordando entre sí las licitaciones a los contratos, esto es, manteniendo

¹⁴ Artículo 149.3 y 149.4 LCSP.

¹⁵ Tal y como argumenta la CNMC en su resolución “La capacidad de las empresas hacía innecesario acudir en UTE a la práctica totalidad de los contratos licitados por GIF/ADIF durante 15 años” (Resolución: Expediente Infraestructuras Ferroviarias, CNMC, 2016, pag. 46)

acuerdos referentes a las ofertas para conseguir repartos de mercado (CNMC, Resolución de 30 de junio de 2016).

Finalmente, el supuesto de la participación simultánea de empresas pertenecientes a un grupo empresarial en una licitación, tanto de forma individual como a través de una UTE, está regulado de forma específica por la ley. Por un lado, regulando la prohibición de presentar más de una proposición a un mismo concurso, incluso si una de esas propuestas es individual, y la otra, mediante la participación en una UTE (art. 139.3 LCSP). Por otro lado, la ley regula de forma específica el supuesto de los grupos de empresas, en el que dos o más empresas pertenecientes a un mismo grupo mercantil, presenten ofertas diferentes de forma individual, incluso si una de ellas lo hace formando parte de una UTE (art. 149.3 LCSP). La norma busca así evitar la alteración por los licitadores de los umbrales de presunción de temeridad, limitando la adjudicación de contratos al mismo sujeto, aunque ello pueda implicar a veces el perjuicio de las otras empresas miembros de la UTE, incapaces de cumplir con la solvencia necesaria para licitar para ese concurso, sin la participación de la sociedad que forma parte del grupo mercantil (CNC, Informe 34/12, de 14 de diciembre de 2012). Asimismo, en el artículo 149.3, podemos apreciar una clara finalidad de prevención de la colusión entre grupos de empresas durante la licitación, al establecer que a los efectos de crear los umbrales de temeridad, únicamente se tendrá en cuenta la oferta más barata presentada por los miembros de un mismo grupo (y así evitar que, mediante la presentación de muchas ofertas muy baratas, el grupo empresarial logre crear un umbral de temeridad considerablemente menos estricto).

❖ *Prevención y disuasión: medidas adicionales de gestión para velar por la competencia*

La contratación pública viene suponiendo entre el 15 y el 20% del PIB del Estado y el coste del fraude en las licitaciones públicas y las prácticas anticompetitivas alcanzan a imponer unos sobrecostes de casi 40.000 millones de euros (CNMC, 2017).

Por otro lado, un estudio de la CNMC evalúa la incidencia que tendría sobre el Estado una “contratación pública eficiente”. En este sentido, se ha estimado que la adjudicación de contratos públicos en los que emplea procedimientos abiertos y transparentes suponen un ahorro de hasta el 10% de media. Podemos apreciar así de manera objetiva el **impacto que tiene el fomento de la competencia en el nivel más puramente económico**. Reduciendo esta expresión al mínimo, los datos muestran que la participación de tan solo una empresa adicional en una licitación pública reduce el precio del contrato en una media

del “1% en los contratos de obras, en un 0,7% en los contratos de servicios y en casi un 2% en los contratos de suministros”. Por ello, el procedimiento abierto es el usado de forma genérica (en un 75% de los contratos en 2018), seguido de los procedimientos negociados (16,4 %), a los que aún se recurre en exceso¹⁶ (CNMC, Informe E/CNMC/004/18 de 7 de febrero de 2019).

Adicionalmente, en determinadas fases de los procedimientos de contratación, pueden implementarse medidas como la introducción de cambios en las condiciones (especiales) de los pliegos. La reiteración de las condiciones en las licitaciones favorece las conductas colusorias y la perpetuación de un mismo licitador, ya que el conocimiento de los requisitos permite a estos competidores el desarrollo de estrategias para obtener el contrato. No obstante, el artículo 118 de la LCSP -en trasposición del artículo 70 de la Directiva 24/2014- permite la introducción en los contratos públicos de consideraciones económicas, medioambientales, o relacionadas con la innovación, el empleo o lo social, siempre y cuando no sean discriminatorias y estén relacionadas con el objeto del contrato.

En el caso de las UTEs, estas alteraciones de las condiciones de los pliegos pueden favorecer el cambio de algunos miembros de la agrupación, en aras de lograr estos nuevos requisitos.

Por otro lado, la división del contrato en lotes favorece la competencia, al facilitar la participación en los concursos públicos de pequeñas y medianas empresas. La LCSP regula esta posibilidad como una excepción, dada la tendencia previa de dividir los contratos en lotes para evitar la publicidad de las licitaciones. No obstante, el considerando 78 de la Directiva 24/2014 anima a las administraciones a poner en práctica el fraccionamiento. En cualquier caso, las administraciones habrán de ponderar los beneficios de esta discrecionalidad, para cada caso concreto, tomando en consideración los costes e inconveniencias adicionales que puede suponer. En este sentido, existe, tal y como pone de manifiesto la Directiva, una colisión entre competencia y eficiencia en la contratación pública.

Finalmente, cabe hacer mención a los beneficios que puede acarrear la flexibilidad de la administración en el cumplimiento de las especificaciones técnicas de los pliegos y en la admisibilidad de variantes. Ante eventuales incumplimientos de determinadas

¹⁶ Tal y como remarcó el Consejo Europeo en su a Decisión 2017/984 de 8 de agosto de 2016 “*España destaca por una baja tasa de publicación de los anuncios de contratos y un uso relativamente elevado del procedimiento negociado sin publicación previa en comparación con otros Estados miembros*”.

especificaciones técnicas de los pliegos, el órgano de contratación -en virtud de los principios de diligencia y buena administración- debe ponderar estas faltas con la capacidad de cumplir el objeto del contrato. Si bien la admisibilidad de variantes supone un coste extra para el órgano de contratación (complejidad de evaluar esas ofertas), la inadmisión automática de variantes restringe la participación y en tanto la competencia, además del potencial efecto sobre la innovación que el estudio de estas ofertas puede conllevar (Mañés, 2015).

En última instancia, la **revisión de oficio de un contrato susceptible de haber sido manipulado** por los licitadores, se presenta no solo como procedente (en virtud del artículo 47.1,f) de la LPACAP) en caso de que la administración sospechara de tal circunstancia, sino que la posibilidad de la administración de suspender y en su caso resolver el contrato, se presenta también como un efecto disuasorio contra esta práctica empresarial. En este sentido, contribuye a este efecto disuasorio que los pliegos del contrato contuvieran cláusulas que mencionen esta posibilidad de resolución, junto con la consecuente sanción al contratista en materia de competencia. Lo mismo cabe decir de la **potestad de la administración de reclamar daños** (legitimado por la LDC por los artículos 71 a 81, así como la LEC en su artículo 183bis) y de la **prohibición de contratar** derivada de las infracciones en materia de competencia (contemplada por el artículo 71.1,b) de la LCSP como consecuencia de una sanción por infracción en materia de competencia).

Relativo a la prohibición de contratar, merece la pena hacer alusión a la Resolución de la CNMC, de 14 de marzo de 2019, relativa al conocido como “caso ADIF”, pionera en tanto que, por primera vez la CNMC activó el procedimiento relativo a la prohibición de contratar con la Administración. Además de una multa conjunta de 118 millones de euros a las quince empresas sancionadas por cártel en las licitaciones para los sistemas de electrificación y electromecánica del AVE y trenes convencionales, en su fundamento de derecho séptimo, la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC remitió a la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado para que determinara la duración y alcance de la prohibición de contratar. Además, cabe hacer alusión al hecho de que el procedimiento de investigación de este expediente se inició a partir de la información aportada por ALSTOM (una de las empresas que formaba parte del cártel) a través del mencionado Programa de Clemencia. Por este motivo y con una presumible intención de promover esta práctica, la CNMC eximió a ALSTOM, a su matriz y a sus directivos del

pago de la multa que de otra manera les hubiera correspondido (casi 9 millones de euros a la empresa y más de 50.000 a cada directivo), así como de la prohibición de contratar¹⁷ (CNMC, Expediente S/DC/0598/16, 2019).

Finalmente, cabe mencionar que aún está pendiente de desarrollo reglamentario el artículo 150.1 de la LCSP, por el cual, la detección de los mencionados o cualesquiera otros indicios por parte de los órganos de contratación debería ser transmitida a la CNMC o autoridad de la competencia autonómica correspondiente, dando lugar a la suspensión del procedimiento de contratación y a la apertura de un **procedimiento sumarísimo** que se pronuncie sobre ellos. No obstante, incluso sin el desarrollo reglamentario que promete el artículo 150 LCSP, la coordinación entre los órganos públicos (contratistas y autoridades de la competencia), va in crescendo desde la aprobación de la LCSP (Realp i Campalans, 2020).

6. REFLEXIONES FINALES

La Unión Temporal de Empresas es una figura configurada como herramienta para facilitar la cooperación empresarial y permitir a distintas sociedades constituirse como una sola entidad sin personalidad jurídica durante la ejecución de un contrato determinado. En este sentido, podemos identificar el fin último de la creación de la UTE en el propósito de los poderes públicos de habilitar un camino para que nuevas empresas puedan acceder a la contratación con la administración y ejecutar obras, servicios o suministros que, por sí mismas no tendrían la capacidad de realizar.

La UTE es así, en definitiva, una herramienta legal para ampliar la competencia. Ello redundará por un lado en beneficio tanto de la administración pública, que ve incrementada sus ofertas en las licitaciones, reducido el precio de sus contratos, y en definitiva, incrementada la eficiencia de la utilización de los recursos públicos. No obstante, también supone un importante impulso para la economía de mercado -ya que PYMES y empresas en general tienen acceso a la demanda de la administración pública y a ser adjudicatarias de contratos que pueden suponer una parte importante de su actividad económica- y la economía de las propias empresas que concurren en UTE, ya que se ven beneficiadas por

¹⁷ Por este mismo motivo, SIEMENS vio reducida a la mitad la multa que le correspondía y también quedó fuera de la prohibición de contratar.

un reparto de costes, acceso a nuevos desarrollos, beneficios financieros... a los que no tendrían acceso licitando individualmente.

No obstante, precisamente por las razones esgrimidas y que convierten la figura en un atractivo empresarial, las UTEs suponen asimismo un riesgo para la libre competencia. Su propia configuración contribuye a la creación de mecanismos para que sus integrantes acuerden entre sí o con terceros las condiciones para la presentación de ofertas en los concursos públicos. Estos comportamientos colusorios englobados bajo el término de *bid rigging* van desde: acuerdos de reparto de mercado, hasta

Por tanto, haciendo uso de un razonamiento circular y recordando una de las cuestiones principales planteadas al inicio de este trabajo, cabe reafirmar que existe en el seno de esta figura una paradoja en lo relativo a su contribución a la libre competencia: ¿supone la creación de la UTE un mecanismo de apertura de la libre competencia, o se configura en cambio como un mecanismo eficiente para sortearla?

En cualquier caso, la presentación de ofertas en compromiso de UTE es legal, así como la posterior ejecución por dicha figura ya constituida, representando una clara aportación al progreso de las pequeñas y medianas empresas. No obstante, como bien se desprende de la doctrina y la jurisprudencia, así como de la propia legislación, es innegable que se encuentra en el límite del derecho de la competencia. Al fin y al cabo la UTE no supone sino un mecanismo habilitador para mantener acuerdos legítimos entre licitadores, acuerdos que de otra forma serían considerados prácticas colusorias y restrictivas de la competencia.

En este contexto, la contratación pública, por su propia configuración, es muy sensible a las prácticas anticompetitivas, generando efectos muy perjudiciales sobre la economía, la productividad, la eficiencia, la innovación y sobre los propios consumidores. Estas circunstancias hacen necesaria en especial la intervención y coordinación de la CNMC y de los órganos de contratación en calidad de supervisores y guardadores de una competencia lícita. Para ello, son cruciales las fases de presentación de ofertas y adjudicación, momentos en los que los órganos administrativos tienen la oportunidad (y la obligación) de apreciar los indicios que, en su caso, desenmascaren las conductas colusorias.

BIBLIOGRAFÍA

i. LEGISLACIÓN

Ley 196/1963, de 28 de diciembre, sobre Asociaciones y Uniones de empresas (BOE N°313, de 31 de diciembre de 1963)

Reglamento de Contratos de las administraciones Locales de enero de 1953 (BOE nº 44, de 13 de febrero de 1953).

Ley de Contratos de Estado de 1965 (BOE nº97, de 23 de abril de 1965)

Ley 18/1982, de 26 de mayo sobre régimen fiscal de agrupaciones y uniones temporales de Empresas y de las Sociedades de desarrollo industrial regional (BOE N° 137, de 09/06/1982)

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. Publicada en el BOE núm. 272, de 09/11/2017

Ley 27 de 2014, de 27 de noviembre, del Impuesto sobre sociedades. Publicada en el BOE núm. 288, de 28/11/2014.

Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido («BOE» núm. 312, de 29/12/1992).

Directiva 2004/17/CE del Parlamento y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre la coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de los servicios postales

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

Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE

Directiva 2014/25/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y por la que se deroga la Directiva 2004/17/CE.

Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores, de seguros privados, de planes y fondos de pensiones, del ámbito tributario y de litigios fiscales (BOE núm. 31, de 5 de febrero de 2020)

Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (BOE núm. 159, de 04/07/2007).

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal (BOE núm. 281, de 24/11/1995).

Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (BOE núm. 236, de 02/10/2015).

Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las administraciones Públicas (BOE N° 257, de 26/10/2001).

Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

Real Decreto 773/2015, de 28 de agosto, por el que se modifican determinados preceptos del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. Publicado en el BOE núm. 213, de 05/09/2015.

Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la competencia. BOE núm. 170, de 18 de julio de 1989. Derogada por la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

Unión Europea: Comisión Europea, *Comunicación de la Comisión: Directrices sobre la aplicabilidad del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea a los acuerdos de cooperación horizontal*, 14 de enero de 2011, 2011/C 11/01.

ii. JURISPRUDENCIA Y RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS

CNMC, Expediente S/DC/0598/16, Electrificación y electromecánicas ferroviarias (CNMC, Sala de Competencia de la Comisión 14 de marzo de 2019).

CNMC, Resolución del 30 de junio de 2016, Expediente S/DC/0519/14: Infraestructuras ferroviarias. AC 2017\1151 (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (sala de competencia del Consejo) 30 de junio de 2016).

CNMC, Resolución MC/0001/08, de 7 de mayo de 2008, Expediente S/0014/07: Residuos sanitarios (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia).

CNMC, Resolución de 30 de junio de 2016, Expediente S/0519/14 Infraestructuras Ferroviarias. AC 2017\1151 (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia).

CNMC, Resolución MC/0001/08, de 7 de mayo de 2008, Expediente S/0014/07: Residuos sanitarios (Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia).

SAN 4315/2012, de 15 de octubre de 2012, Recurso 204/2010 (Audiencia Nacional).

SAN 4315/2012, de 15 de octubre de 2012, Recurso 204/2010 (Audiencia Nacional).

SAN 49/2019, F.J. 3º, Recurso nº 289/2017 (Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso 16 de enero de 2019).

SAN 633/2018, FJ 14º, Expediente VS/0429/12: Residuos (Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso 22 de febrero de 2018).

STJCE 2007\366, asunto 337/06, Caso Bayerischer Rundfunk y otros contra Gesellschaft für Gebäudereinigung und Wartung mbH (Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Sala Cuarta) 13 de diciembre de 2007).

STJCE 2015\249 de 24 junio 2015, párrafo 156, Recurso de Casación núm. C 294/2013-P (Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda)).

STJCE 2019\72, F.J. 3-5, Caso Idi Srl contra Agenzia Regionale Campania Difesa Suolo (Arcadis), asunto C-101/18 (Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Décima) marzo de 28 de 2019).

STJUE de 10 de octubre de 2013, asunto C-94/12 (Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Quinta) 10 de octubre de 2013).

STJUE de 18 de diciembre de 2007, asunto C-357/06, Frigerio Luigi & C .SnC contra Comune di Triuggio (Tribunal de Justicia de la Unión Europea 18 de diciembre de 2007).

STS 18706/1993 (Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso 16 de noviembre de 1993).

STS 4561/2014, Recurso nº 2437/2013 (Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, Sección 7 1 de octubre de 2014).

TACRC, Resolución nº 220/2019, Recurso nº 108/2019 (Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, 08 de marzo de 2019).

TACRC Resolución nº 497/2017, Recurso nº 360/2017 (Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, 8 de junio de 2017).

TACRC, Resolución 915/2014, Recurso nº 929/2014 C.A. Cantabria 035/2014 (Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 12 de diciembre de 2014).

TACRC, Resolución nº 776/2014, Recurso nº 692/2014 C.A. Galicia 089/2014 (Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 15 de octubre de 2014).

TACRC, Resolución nº 196/2019 de 19 de junio de 2019 (Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta De Andalucía).

TACRC, Resolución nº 308/2012, Recurso nº 281/2012 (Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 28 de diciembre de 2012).

TACRC, Resolución nº 727/2016, Recurso no 732/2016 C.A. Galicia 101/2016 (Tribunal Administrativo Central de Recusos Contractuales 16 de septiembre de 2016).

TACRC, Resolución nº 743/2018, Recurso no 676/2018 C. Valenciana 167/2018 (Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 31 de julio de 2018).

TACRC, Resolución nº 913/2016, Recurso nº 812/2016 C.A. Principado de Asturias 38/2016 (Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 4 de noviembre de 2016).

Tribunal de Defensa de la Competencia, Resolución de 20 de Septiembre de 2006, Expediente 595/05, Ambulancias conquenses.

iii. OBRAS DOCTRINALES

- Alcón, A. P. (2017). Las Uniones Temporales de Empresa en el Ordenamiento Jurídico Español. *Ratio Juris*, 12, 89-116.
- Aragón, E., & Haro, J. (2002). Uniones temporales de empresas: Un análisis de su configuración económica y contable. *Partida Doble*(133), 36-47.
- Arimany, N. (2008). Las Uniones Temporoales de Empresas por el nuevo PGC. *Partida Doble*(200), 76 a 86.
- Armengol i Gasull, O. (2019). Uniones temporales de empresas y derecho de la competencia. *Economía Industrial*(415), 59-67.
- Autoridad Vasca de la Competencia. (2018). *Guía sobre Contratación Pública y Competencia*. Obtenido de https://www.competencia.euskadi.eus/contenidos/informacion/guias_gidak/es_guias/Actualizacion_GUIA_AVC_CONTRATACION_COMPETENCIA_es.pdf
- Autoritat Catalana de la Competència. (2010). *Guía para la prevención y detección de la colusión en la contratación pública*. Generalitat de Catalunya, Barcelona.
- CNC (2012), Informe 34/12, de 14 de diciembre de 2012. *Interpretación del art. 86 del Reglamento de la LCAP sobre la posible adjudicación de un contrato a empresas que conforman una UTE*. Comisión Nacional de la Competencia.
- CNMC (2017), *¿Fraude en la licitación pública? La CNMC lanza una campaña para su detección*. Obtenido de CNMC blog: <https://blog.cnmc.es/2017/01/18/la-cnmc-intensifica-sus-esfuerzos-en-la-persecucion-de-las-irregularidades-en-los-concursos-publicos/>
- CNMC (2018), INF/CNMC/085/2018, sobre el artículo 150 de 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.
- CNMC (2018). *La CNMC analiza la revisión jurisdiccional de sus resoluciones en materia de competencia*. Obtenido de: <https://www.cnmc.es/node/368434>
- CNMC (2019), Informe E/CNMC/004/18 de 7 de febrero de 2019. Radiografía de los procedimientos de contratación pública en España.

- Comisión Nacional de la Competencia. (2010). *Guía sobre Contratación Pública y Competencia*. Obtenido de <https://www.cnmc.es/file/123708/download>
- Comisión Nacional de la Competencia. (2013). *Comunicación sobre el Programa de Clemencia*. Comisión Nacional la Competencia. Obtenido de Programa de clemencia: <https://www.cnmc.es/file/8558/download>
- Delgado, J. (noviembre de 2018). Retos de los sistemas de defensa de la competencia en las economías avanzadas. *Información Comercial Española*(905), 47-59.
- García, M. Á. (2016). Personas físicas y jurídicas versus operadores económicos en la contratación pública. *Actualidad administrativa*, 1130-9946(12).
- García, M. Á. (1 de diciembre de 2016). Personas físicas y jurídicas versus operadores económicos en la contratación pública. *Actualidad Administrativa*(12).
- González de Zárate, P. (2018). *La Audiencia Nacional abre la puerta al test de razonabilidad empresarial a la hora de analizar la compatibilidad con la normativa de Derecho de la Competencia en las Uniones Temporales de Empresas*. Obtenido de Observatorio Permanente de Aplicación de las Normas de la Competencia: <https://www.observatorioantitrust.eu/es/la-audiencia-nacional-abre-la-puerta-al-test-de-razonabilidad-empresarial-a-la-hora-de-analizar-la-compatibilidad-con-la-normativa-de-derecho-de-la-competencia-de-las-uniones-temporales-de-empresas-u/>
- Gómez Acebo & Pombo. (2011). La lucha institucional contra el bid rigging o manipulación fraudulenta de ofertas en los procedimientos de contratación pública. *Grupo de Contratos Públicos*(21).
- Gómez-Pomar, J. (2020). Las uniones temporales de empresas y la defensa de la competencia. *El Economista*.
- JCCA, Informe 1/17, de 13 de julio de 2017. (s.f.). *Consecuencias de la liquidación de una de las empresas que conformar una UTE*. Junta Consultiva de Contratación Administrativa de , Ministerio de Hacienda y Función Pública.
- JCCA, Informe 12/2015 de 12 de noviembre de 2015. (s.f.). Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat de Catalunya (Comisión Permanente), Barcelona.

- JCCA, Informe 2/2003 de 28 de febrero de 2003. (s.f.). Asunto: Prohibiciones para contratar. Incompatibilidades., Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Gobierno de Canarias.
- JCCA, Informe 7/2005 de 4 de octubre de 2005. (s.f.). Junta Consultiva de Contratación Administrativa (Comisión Permanente), Ministerio de Hacienda, Guardamillas, F. LA LEY.
- JCCA, Informe 8/2005, de 4 de octubre de 2005. (s.f.). Asunto: Capacidad para contratar. Coincidencia entre los objetos sociales de las empresas que forman una unión temporal de empresas y el objeto del contrato, Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalidad de Cataluña.
- Junta Consultiva de Contratación Administrativa. (2018). *Memoria 2018*. Colección de contratos públicos.
- Lozano, B. (2011). La contratación pública y la competencia: guía de la Comisión Nacional de la Competencia. *Contratación administrativa práctica*(108).
- Mañés, E. (2015). La defensa de la competencia en los procesos de contratación pública: hacia una mayor participación de las pequeñas y medianas empresas en los mercados públicos. En *Anuario Aragonés del Gobierno Local 2014* (pág. 389 a 432).
- Oficina independiente de regulación y supervisión de la contratación. (2019). *Informe anual de supervisión de la Contratación Pública de España*. Ministerio de Hacienda.
- Pérez, E. (2013). Las Uniones Temporales de Empresas en la Contratación Pública. En *Anuario Aragonés del Gobierno Local* (Vols. ISSN 2172-6531, págs. 361-402).
- Realp i Campalans, M. (2020). La lucha contra la colusión en la contratación pública. *Economía Industrial*(412), 49-57.
- Sánchez, A. (2014). *El “nuevo” principio de competencia en la Directiva 2014/24: ¿un nuevo juego de presunciones?* Obtenido de <http://www.obcp.es/opiniones/el-nuevo-principio-de-competencia-en-la-directiva-201424-un-nuevo-juego-de-presunciones>