

## RESOLUCIÓN

**Expte. SAMUR/02/20 LICITACIÓN PUENTE ULEA**

### CONSEJO. SALA DE COMPETENCIA

#### Presidente

D<sup>a</sup>. Cani Fernández Vicién

#### Consejeros

D<sup>a</sup>. María Ortiz Aguilar

D<sup>a</sup>. María Pilar Canedo Arrillaga

D. Carlos Aguilar Paredes

D. Josep Maria Salas Prat

#### Secretario del Consejo

D. Joaquim Hortalà i Vallvé

En Madrid, a 15 de diciembre de 2020

La Sala de Competencia del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (**CNMC**), con la composición expresada, ha dictado la siguiente resolución en el expediente SAMUR/02/20 LICITACIÓN PUENTE ULEA, incoado por el Servicio Regional de Defensa de la Competencia de la Comunidad Autónoma de Murcia (**SRDC- Murcia**) contra siete empresas que operan en el mercado de la construcción, en el sector de la ingeniería civil, por supuestas prácticas restrictivas de la competencia prohibidas en el artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (**LDC**).

## ÍNDICE

<b>I. ANTECEDENTES.....</b>	<b>3</b>
<b>II. LAS PARTES .....</b>	<b>5</b>
<b>III. ANÁLISIS DEL MERCADO AFECTADO.....</b>	<b>7</b>
1. Mercado de Producto .....	7
2. Mercado Geográfico .....	9
<b>IV. HECHOS .....</b>	<b>10</b>
1. Sobre las ofertas presentadas en la licitación “Ampliación del puente de la carretera RM-B14 a su paso por el río Segura en TM Ulea” .....	10
2. Correos electrónicos entre IMAGEA y PAVASAL sobre el envío y la aceptación de la oferta: .....	11
3. Correos electrónicos entre IMAGEA y URDECON sobre el envío y la aceptación de la oferta: .....	12
<b>V. FUNDAMENTOS DE DERECHO .....</b>	<b>12</b>
<b>PRIMERO. COMPETENCIA PARA RESOLVER.....</b>	<b>12</b>
<b>SEGUNDO. PROPUESTA DE RESOLUCIÓN DEL ÓRGANO INSTRUCTOR .....</b>	<b>14</b>
<b>TERCERO. VALORACIÓN DE LA SALA DE COMPETENCIA .....</b>	<b>15</b>
<b>RESUELVE18</b>	

## I. ANTECEDENTES

1. El 12 de diciembre de 2018, la Secretaría General de la Consejería de Fomento e Infraestructuras de la Comunidad Autónoma de Murcia (**Consejería de Fomento e Infraestructuras**) remitió al SRDC-Murcia una comunicación interior mediante la que le trasladó la solicitud de informe por parte de la mesa de contratación del expediente número 1126/2018 “*Ampliación del puente de la carretera RM-B14 a su paso por el río Segura en TM Ulea*”, en orden a determinar si apreciaba la existencia de prácticas colusorias en tres de las ofertas presentadas por los licitadores consistentes en presentar ofertas técnicas idénticas o similares. Todo ello en aplicación de lo dispuesto en el artículo 150.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (**LCSP**) (folios 2 a 3).

El 21 de diciembre de 2018, el SRDC-Murcia emitió el informe pertinente dándole traslado a la Consejería de Fomento e Infraestructuras (folios 208 a 214).

2. El 11 de febrero de 2019, el SRDC-Murcia inició una información reservada (folio 206) en la que solicitó información: (i) a las empresas implicadas para que explicaran la situación producida en dicha licitación; y, (ii) a la empresa consultora de arquitectura a la que se había encargado la redacción de la documentación técnica a presentar (folios 217 a 768).
3. El 2 de abril de 2019, el SRDC-Murcia acordó la incoación de procedimiento sancionador bajo la referencia 5R19DCE00003 por supuestas prácticas prohibidas por el artículo 1 de la LDC consistentes en acuerdos que tengan por objeto, produzcan o puedan producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en el mercado, en particular, en la presentación de ofertas idénticas o muy similares en la licitación del procedimiento de contratación, expediente 11026/18 “*Ampliación del puente de la carretera RM-B14 a su paso por el río Segura en TM Ulea*”, de la Consejería de Fomento e Infraestructuras de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (folios 769 a 778).
4. El 11 de octubre de 2019 el SRDC-Murcia dictó Pliego de Concreción de Hechos (**PCH**), de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.3 de la LDC y el 33.1 del Reglamento de Defensa de la Competencia, aprobado por Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero (**RDC**), que fue notificado a los interesados y a la Consejería de Fomento e Infraestructuras (folios 789 a 814).

Las incoadas presentaron sus alegaciones al PCH entre el 12 y el 22 de noviembre de 2019 (folios 816 a 1188).

5. Con fecha 19 de febrero de 2020, en virtud de lo previsto en el artículo 33.1 RDC, el SRDC-Murcia acordó el cierre de la fase de instrucción del expediente de referencia, que se notificó telemáticamente a todos los interesados (folios 1189 a 1209).
6. El 14 de marzo de 2020, mediante Real Decreto 463/2020, se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Su Disposición Adicional Tercera suspendió todos los plazos para la tramitación de los procedimientos administrativos de las entidades del sector público.

El 23 de mayo entró en vigor el Real Decreto 537/2020, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Su artículo 9 estableció la reanudación de los plazos administrativos que hubieran quedado suspendidos, con efectos desde el 1 de junio de 2020.

De esta forma, el plazo para que las incoadas presentaran sus volúmenes de negocio se suspendió el día 14 de marzo y se reanudó el 1 de junio de 2020.

7. El 24 de junio de 2020, el SRDC-Murcia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.4 de la LDC y en el artículo 34 del Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia (en adelante, **RDC**), acordó la **propuesta de resolución** del procedimiento (**PR**), notificándola debidamente a las partes para que presentaran las alegaciones que estimasen oportunas (folios 1352 a 1444).

Tras la notificación de la PR, se tuvo constancia de su recepción entre el 30 de junio y el 1 de julio de 2020 (folios 1445 a 1451).

En los días posteriores a la notificación de la PR, IMAGEA, PAVASAL y EDIFESA solicitaron ampliación del plazo para alegaciones, solicitud que les fue concedida (folios 1454 a 1470). Entre el 17 y el 29 de julio de 2020 las incoadas presentaron alegaciones a la PR (folios 1471 a 1621).

8. El 30 de julio de 2020, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50, apartado 5, de la LDC, la SRDC-Murcia elevó a la Sala de Competencia de la CNMC su **informe y propuesta de resolución** (folio 1622).
9. La Sala de Competencia del Consejo de la CNMC deliberó y falló el asunto en su reunión de 15 de diciembre de 2020.

## II. LAS PARTES

Son partes interesadas en el procedimiento, por un lado, la denunciante: **Consejería de Fomento e Infraestructuras de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia** y, por otro, las denunciadas que se relacionan a continuación y sus matrices:

### 1. EMPRESAS DEL GRUPO PAVASAL: PASAVAL y EDIFESA

- **PAVASAL EMPRESA CONSTRUCTORA, S.A. (PAVASAL):** con sede social en Murcia.

Constituye una de las principales empresas del sector en la Comunidad Valenciana por facturación y fondos propios, dedicada a la construcción y conservación de obra civil e industrial, con más de 70 años en el sector.

Actualmente, lidera un grupo empresarial en el que se encuentran también otras compañías especializadas en la construcción o gestión y que comprenden desde la edificación pública, residencial o industrial hasta la gestión del ciclo integral del agua o la movilidad urbana: EDIFESA (también incoada en este expediente), ELIT, PAVAPARK, PAVENER y PAVAGUA.<sup>1</sup>

- **EDIFESA OBRAS Y PROYECTOS, S.A. (EDIFESA):** con sede social en domicilio en Valencia.

---

<sup>1</sup> <https://www.pavasal.com/somos-2/> y <https://www.edifesa.com/nosotros/somos/>

Forma parte del Grupo Pavasal. Es una empresa dedicada a la construcción de edificación residencial, terciaria y a la rehabilitación, participando en todo tipo de proyectos y en todas las etapas del proceso constructivo<sup>2</sup>.

## **2. CONSTRUCCIONES Y OBRAS LLORENTE, S.A. (COLLOSA)**

Tiene su sede social en Valladolid.

Actualmente, se trata de un holding empresarial que opera en sectores tan diversos como la construcción, la energía, los servicios y el ocio, y que ha consolidado su posición en el mercado nacional español y ha reforzado la ampliación de su actividad en el ámbito internacional, estando presente en países como Chile, Perú o Qatar<sup>3</sup>.

## **3. CONSTRUCCIONES INIESTA, S.L. (INIESTA)**

Tiene su sede social en Murcia.

Fue constituida en 1983 y se ha convertido en un referente en la Región de Murcia y sus provincias limítrofes, habiendo ejecutado multitud de obras para las diferentes administraciones.

## **4. CONSTRUCCIONES URDECON, S.A. (URDECON)**

Tiene su sede social en Murcia.

Es un grupo empresarial con carácter familiar de referencia en el diseño y prestación de soluciones en relación con obra civil, construcción industrial y urbanización y firmes. Fue fundada en 1979 bajo la denominación Construcciones y Aislamientos S.A.<sup>4</sup>

## **5. AGLOMERADOS LOS SERRANOS, S.A.U. (LOS SERRANOS)**

Tiene su sede social en Elche, Alicante.

---

<sup>2</sup> <https://www.edifesa.com/nosotros/somos/>

<sup>3</sup> <http://www.corporacionllorente.es/nosotros>

<sup>4</sup> <http://www.urdecon.es>

Fue creada en 1930. Con los años, se ha convertido en líder en el sector del aglomerado a nivel peninsular y ha incrementado su presencia en el sector de los áridos y del hormigón, ejecutando proyectos de obra civil en los que se incluyen parques empresariales, universidades, urbanizaciones, instalaciones deportivas, etc<sup>5</sup>.

## **6. IMAGEA CONSULTING, S. L. (IMAGEA)**

Tiene su sede social en Murcia.

Es una empresa joven dedicada a trabajos de ingeniería civil y estudios de medio ambiente. Su campo de trabajo abarca todo tipo de proyectos de obra civil, estando especialmente enfocados a la obra hidráulica.

Presta servicios de asistencia técnica a obra civil, direcciones de obra, coordinaciones de seguridad y salud y asistencia medio ambiental y está especializada en estudios de inundabilidad y estudios hidrológico-hidráulicos. Asimismo, dentro de su ámbito de trabajo, apoya a las constructoras en los procesos de licitación de obra pública preparando las ofertas técnicas en dichos procesos<sup>6</sup>.

## **III. ANÁLISIS DEL MERCADO AFECTADO**

Las conductas objeto de la presente resolución se desarrollan en el sector de la construcción y, en particular, en el mercado de construcción de carreteras y vías férreas, puentes y túneles.

### **1. Mercado de Producto**

#### **A) El sector de la construcción en España**

De acuerdo con diversas decisiones de la Comisión Europea (CE)<sup>7</sup> y de la CNMC<sup>8</sup> relativas al sector de la construcción, cabe distinguir cuatro mercados de

---

<sup>5</sup> <https://www.eiffageinfraestructuras.es/los-serranos>

<sup>6</sup> <https://es.linkedin.com/company/imagea-consulting>; folio 764 del expediente.

<sup>7</sup> Por ejemplo, véanse las decisiones de la Comisión Europea de 16 de abril de 1997 en el caso IV/M.874 AMEC/FINANCIERE SPIE/SPIE BATIGNOLLES y de 1 de octubre de 1999 en el caso IV/M.1670 GERIL/FCC CONTRUCCION/ENGIL.

<sup>8</sup> Por ejemplo, véanse los Informes del extinto Servicio de Defensa de la Competencia (SDC) en los expedientes N-05036 SACYR-VALLEHERMOSO/SUFI y N-245 ACS/DRAGADOS.

producto dentro de este sector: (i) obra o ingeniería civil; (ii) edificación residencial; (iii) edificación no residencial; y (iv) servicios mecánicos y eléctricos.

La obra civil engloba un gran número de actividades relacionadas con la construcción de infraestructuras viales, ferroviarias, marítimas, hidráulicas, etc., así como su mantenimiento. No obstante, de acuerdo con los precedentes nacionales citados, estas actividades no constituyen mercados separados con entidad propia ya que, desde la perspectiva de la oferta, la capacitación, experiencia y posibilidad de acceso a materiales, equipos y tecnología para el desarrollo de las distintas actividades es similar.

En este expediente, se analiza un único contrato público cuyo objeto es la “Ampliación del puente de la carretera RM-B14 a su paso por el río Segura en TM Ulea”.

Como ha señalado reiteradamente la Autoridad de Competencia y ha confirmado la Audiencia Nacional<sup>9</sup>, el concepto *mercado afectado por la conducta infractora* viene determinado por el ámbito en el que las conductas han producido o sean susceptibles de producir efectos sobre las condiciones de competencia efectiva.

En el presente expediente el mercado afectado por razón de producto, servicio o actividad es el constituido por la actividad de construcción, en el sector de la ingeniería civil, incluido en la clasificación NACE, sección F, grupo 4210 “Construcción de carreteras y vías férreas, puentes y túneles”.

A su vez, el mercado de producto englobaría dos submercados distintos, ya que por un lado se demandan los servicios de arquitectura e ingeniería necesarios para desarrollar los proyectos de obra pública y, por otro, nos encontramos con el submercado de la ejecución de las obras que se definan en dichos proyectos. Ambos mercados, conexos pero distintos, quedan vinculados en el presente expediente de forma indisoluble a través de la decisión del órgano de contratación de optar por la contratación conjunta, lo que origina que, con

---

<sup>9</sup> Resoluciones de la CNC de 12 de enero de 2012, Expte. S/0179/09 Hormigón y productos relacionados; de 23 de mayo de 2013, Expte. S/0303/10 Distribuidores Saneamiento y de 30 de julio de 2013, Expte. S/0380/11 Coches de alquiler y sentencias de la AN de 30 de noviembre y 12 y 27 de diciembre de 2013 y 26 de marzo de 2014, desestimando recursos contra la Resolución de 12 de enero de 2012, Expte. S/0179/09 Hormigón y productos relacionados, que sería confirmada (salvo en lo relativo al importe de la multa) por la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2018) y sentencia de la AN de 8 de marzo de 2013, rec. núm. 540/2010, confirmada (salvo en lo relativo al importe de la multa) por Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 2015.

frecuencia, como sucede en este caso, las empresas participantes decidan subcontratar la elaboración de dichos proyectos con una consultoría externa.

#### B) Servicios de consultoría de ingeniería y arquitectura

La forma de adjudicación más utilizada en la contratación pública española es el concurso (frente a la subasta), que implica que en la adjudicación del contrato no se tiene en cuenta solamente el precio, sino que además se valoran una serie de aspectos técnicos presentados por las empresas.

Las formas de valorar las ofertas técnicas y económicas presentadas por las empresas en los procedimientos de contratación mediante concurso no son homogéneas y dependen del tipo de contrato y de la Administración Pública contratante.

Para la preparación de la oferta técnica de una licitación de obra pública, las empresas constructoras pueden emplear medios propios o recurrir a empresas especializadas para componentes concretos de la oferta técnica. Por tanto, cabe distinguir un posible mercado constituido por los servicios de consultoría en ingeniería y arquitectura prestados a empresas constructoras, entre otros posibles clientes.

## **2. Mercado Geográfico**

Conforme a precedentes nacionales en la materia<sup>10</sup>, el ámbito geográfico de los mercados relevantes definidos dentro del sector de la construcción ha sido el nacional.

No obstante, en el presente expediente se analizan una serie de conductas llevadas a cabo en el marco de un procedimiento concreto licitado por la Consejería de Fomento e Infraestructuras de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

---

<sup>10</sup> Por ejemplo, la Resolución de la CNC, de 21 de diciembre de 2012, en el expediente C/0480/12 ACCIONA AGUA/AIGUES DE CATALUÑA/RED TER LLOBREGAT, así como los informes del extinto SDC en los expedientes N-05073 SOREA/ATERCA y N-227 RWE AQUA/PRIDES/ONDAGUA.

#### **IV. HECHOS**

##### **1. Sobre las ofertas presentadas en la licitación “Ampliación del puente de la carretera RM-B14 a su paso por el río Segura en TM Ulea”<sup>11</sup>**

El 3 de agosto de 2018 se publicó en el perfil del contratante el anuncio de la licitación “*Ampliación del puente de la carretera RM-B14 a su paso por el río Segura en TM Ulea*”, en el que constaba como poder adjudicador la Consejería de Fomento e Infraestructuras de la Comunidad Autónoma de Murcia.

El presupuesto base de licitación ascendía a 1.725.971,59 € (IVA incluido), no se aceptaban variantes y se preveía una duración de 12 meses para la entrega de la obra.

La licitación se tramitó mediante procedimiento abierto con varios criterios de adjudicación y resultaba necesario que los participantes contaran con clasificación en el Grupo B, Subgrupo 3 y Categoría 4.

Los criterios evaluables mediante un juicio de valor podían alcanzar los 40 puntos.

El día 13 de septiembre de 2018 la mesa de contratación procedió al examen de la documentación aportada por los licitadores. En el acta consta que presentaron documentación diez licitadores: siete de ellos en UTE y tres individualmente. Asimismo, se hace referencia a que PAVASAL y EDIFESA forman parte del mismo grupo empresarial (folio 1.5.1).

El día 5 de octubre de 2018 se procedió a la apertura pública del sobre nº 2 relativo a las ofertas técnicas de los licitadores admitidos (folio 1.8.1) y el 29 de noviembre la mesa de contratación examinó el informe técnico en relación con las mismas.

En su informe, la mesa de contratación dejó constancia de que *“los licitadores número 3 U.T.E. CONSTRUCCIONES INIESTA S.L., Y PAVASAL EMPRESA CONSTRUCTORA S.A. y 8 U.T.E. EDIFESA OBRAS Y PROYECTOS S.A., Y CONSTRUCCIONES Y OBRAS LLORENTE S.A., han presentado ofertas idénticas, si bien existe una diferencia de 0,5 puntos entre ellas, debido a pequeñas discrepancias en dos subcriterios, y por otro lado, también advirtió que el licitador 4 U.T.E. CONSTRUCCIONES URDECON S.A., Y AGLOMERADOS*

---

<sup>11</sup> Ver también Anexo nº 1, apartado 1.1 “LICITACIÓN “AMPLIACIÓN DEL PUENTE DE LA CARRETERA RM-B14 A SU PASO POR EL RÍO SEGURA EN TM ULEA” (folios 1.4.1 a 1.4.5).

*LOS SERRANOS S.A.U., presentaba oferta técnica, de características similares, en fondo y forma, a las de los licitadores 3 y 8”.*

En atención a ello, la mesa de contratación decidió requerir informe al SRDC-Murcia. Éste emitió informe el 21 de diciembre de 2018 (folios 208 a 214), en el que concluía que existían indicios de colusión basada en una coordinación de comportamientos para presentar una misma oferta técnica por las UTE mencionadas.

Como consecuencia de ello, el 4 de abril de 2019, la mesa de contratación excluyó del procedimiento a las tres UTE (folio 1.9.3).

IMAGEA elaboró las ofertas técnicas presentadas por las UTE INIESTA Y PAVASAL, UTE EDIFESA Y COLLOSA, y UTE URDECON y LOS SERRANOS (folio 729).

## **2. Correos electrónicos entre IMAGEA y PAVASAL sobre el envío y la aceptación de la oferta:**

Ente los días 7 y 8 de agosto de 2018, las empresas PASAVAL e IMAGE intercambiaron la siguiente información:

Correo electrónico de IMAGEA a PAVASAL, el día 07/08/2018, a las 18:14 horas, Asunto: OFERTA PUENTE DE ULEA:

*“Eulogio, te envío la oferta del puente de Ulea. Para cualquier duda estoy a tu disposición. Para vuestro conocimiento nos la ha pedido también oferta otra empresa. Un saludo” (folio 745).*

Contesta PAVASAL el día 08/08/2018, a las 10:24h, Asunto: RE: OFERTA PUENTE DE ULEA:

*“Buenas Carolina, me comenta Antonio si se puede ajustar la oferta para que quede igual que la otra, en 2.100 €. Saludos” (folio 745).*

Contesta IMAGEA el día 08/08/2018, a las 18:50h, Asunto: RE: OFERTA PUENTE DE ULEA:

*“Me parece bien. Te la adjunto modificada. Un saludo” (folio 745).*

### **3. Correos electrónicos entre IMAGEA y URDECON sobre el envío y la aceptación de la oferta:**

Durante los días 7 y 8 de agosto, las empresas URDECON e IMAGEA intercambiaron los siguientes correos electrónicos:

Correo electrónico de IMAGEA al Director de Contratación de URDECON, 07/08/2018, 18:28h, Asunto: PUENTE DE ULEA (folios 747 y 748 y 697):

*“Indalecio, buenas tardes. Me ha pedido Paco que te pase oferta para el puente de Ulea. Te indico que nos la han solicitado otros clientes también, que están pendientes de aceptación. Para tu conocimiento. Para cualquier duda estoy a tu disposición. Un saludo”.*

Responde el Director de Contratación de URDECON, 07/08/2018; 19:01 h, Asunto: RE: PUENTE DE ULEA (folios 747 y 700):

*“Hola Carolina, en principio sí nos interesa, al precio de la memoria anterior de 2100€ que ya fue más alta del anterior de 1900€. Por lo que por 2100€ sería aceptada. Ten en cuenta que sería la cuarta memoria seguida. No nos importa compartir si se personaliza para cada cliente, a modo que no parezcan la misma. Estamos pendientes de conformar una UTE”.*

Contesta IMAGEA, 08/08/2018, 18:36 h, Asunto: RE: PUENTE DE ULEA (folios 747, 701 y 704):

*“Ok, nos parece bien. Te la adjunto modificada. Un saludo”.*

## **V. FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO. COMPETENCIA PARA RESOLVER**

La Comunidad Autónoma de la Región de Murcia ha asumido las competencias relativas a la materia de defensa de la competencia, dentro de la legislación básica estatal, según dispone el artículo 10.1.34 de su Estatuto de Autonomía (Ley Orgánica 4/1982, de 9 de junio)<sup>12</sup>.

El artículo 13.1 de la LDC establece que: *“Los órganos de las Comunidades Autónomas competentes para la aplicación de esta Ley ejercerán en su territorio*

---

<sup>12</sup> Recoge la siguiente competencia exclusiva autonómica: *“Comercio interior, sin perjuicio de la política general de precios, de la libre circulación de bienes en el territorio del Estado y de la legislación sobre la defensa de la competencia”.*

*las competencias ejecutivas correspondientes en los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 2 y 3 de esta Ley de acuerdo con lo dispuesto en la misma y en la Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia”.*

Por su parte, el artículo 1.3 de Ley 1/2002, de 21 de febrero, de Coordinación de las Competencias del Estado y las Comunidades Autónomas en materia de Defensa de la Competencia determina que: *“Corresponderá a las Comunidades Autónomas con competencias en la materia el ejercicio en su territorio de las competencias reconocidas en la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, respecto de los procedimientos que tengan por objeto las conductas previstas en los artículos 1, 6 y 7 de la mencionada Ley, cuando las citadas conductas, sin afectar a un ámbito superior al de una Comunidad Autónoma o al conjunto del mercado nacional, alteren o puedan alterar la libre competencia en el ámbito de la respectiva Comunidad Autónoma”.*

Finalmente, el Decreto 13/2004, de 13 de febrero, por el que se asignan funciones en materia de defensa de la competencia y se crea el Servicio Regional de Defensa de la Competencia atribuye a la Consejería competente en materia de comercio interior el ejercicio en el territorio de la Región de Murcia de las competencias ejecutivas en materia de defensa de la competencia y crea el citado Servicio Regional para llevar a cabo las funciones que dicho ejercicio conlleva.

En virtud de lo dispuesto en el Decreto 21/2020, de 23 de abril, por el que se modifica el Decreto 171/2019, de 6 de septiembre, por el que se establecen los Órganos Directivos de la Consejería de Empresa, Industria y Portavocía, la Dirección General de Consumo y Artesanía de la Consejería de Empresa, Industria y Portavocía ejerce las competencias de instrucción en materia de defensa de la competencia.

Por otra parte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20.2 de la LDC atribuye al Consejo la función de *“resolver los procedimientos sancionadores previstos en la Ley 15/2007, de 3 de julio”* y según el artículo 14.1.a) del Estatuto Orgánico de la CNMC, aprobado por Real Decreto 657/2013, de 30 de agosto, *“la Sala de Competencia conocerá de los asuntos relacionados con la aplicación de la Ley 15/2007, de 3 de julio”.*

En consecuencia, la competencia para resolver este procedimiento corresponde a la Sala de Competencia del Consejo de la CNMC.

## SEGUNDO. PROPUESTA DE RESOLUCIÓN DEL ÓRGANO INSTRUCTOR

Una vez instruido el procedimiento sancionador, la SRDC-Murcia ha propuesto a esta Sala que se declare la comisión de una infracción muy grave del artículo 1.1 de la LDC consistente en un comportamiento coordinado entre las empresas incoadas (licitadoras y consultora) para presentar una oferta muy similar en la licitación “*Ampliación del puente de la carretera RM-B14 a su paso por el río Segura en TM Ulea*”, convocada por la Consejería de Fomento e Infraestructuras de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia.

La propuesta de resolución indica que *“aun aceptando que las dos licitadoras que incluían a empresas del mismo grupo pudieran compartir la información de su oferta técnica, bajo el concepto de “una sola voluntad” del grupo empresarial, no puede en modo alguno admitirse que otra licitadora ajena totalmente al grupo presente una oferta muy similar a las dos anteriores”*.

A partir de esta consideración, el órgano instructor considera que *“Solo la existencia de una concertación previa o comportamiento coordinado entre las empresas implicadas puede explicar que estas hayan acudido a una misma sociedad consultora de ingeniería para elaborar sus memorias técnicas para la misma licitación, siendo el único objetivo coherente de esa coordinación el evitar competir en el apartado de valoración de las ofertas técnicas que debe efectuar la Mesa de contratación, órgano que fue, recordemos, el primero en detectar y denunciar esta situación ante las autoridades de competencia.”*

Por todo ello, propone sancionar a todas las empresas involucradas, incluida a la consultora, con las siguientes sanciones:

Empresas	Sanción (€)
EDIFESA	57.087
COLLOSA	10.420
INIESTA	5.629
PAVASAL	60.000
URDECON	26.730
LOS SERRANOS	10.645
IMAGEA	2.502

### **TERCERO. VALORACIÓN DE LA SALA DE COMPETENCIA**

El órgano instructor ha propuesto a esta Sala que sancione a varias empresas por haberse coordinado para presentar ofertas técnicas muy similares en la misma licitación pública.

Los hechos acreditados permiten concluir que el órgano instructor considera que si bien las ofertas presentadas por las UTE INIESTA-PASAVAL y EDIFESA-COLLOSA son idénticas, el hecho de que ambas UTE estén constituidas por empresas del mismo grupo elimina la posibilidad de considerar que entre ellas haya habido concertación ya que las mismas actúan como una “sola voluntad” del grupo empresarial y en consecuencia no puede considerarse que existe acuerdo de voluntades independientes. Por tanto procede centrarse en la posible existencia de una coordinación con la tercera UTE (URDECON-LOS SERRANO).

La resolución del presente expediente exige el análisis de los elementos de prueba sobre los que el órgano de instrucción fundamenta su imputación, esto es, la existencia de un comportamiento coordinado entre empresas con la única finalidad de evitar competir por la variable técnica en el procedimiento de licitación al que concurrían como empresas competidoras.

En consonancia con el órgano instructor, y en atención a los precedentes ya existentes<sup>13</sup>, esta Sala considera que quebrar el principio de proposición única es una conducta que puede encajar en la prohibición del artículo 1 de la LDC porque a través de esta práctica, las empresas eliminan la independencia de actuación que se exige a los licitadores lo que inexorablemente, y sin entrar en mayores valoraciones, ya presupone un perjuicio para el proceso competitivo que, además, queda corroborado por los efectos que pueden derivarse de este tipo de conductas, siendo el más evidente, la disminución de la variedad de ofertas técnicas a disposición del órgano de contratación.

Ahora bien, el *ius puniendi* que ejerce esta Sala debe estar presidido por el máximo respeto a los derechos de los administrados y de manera muy especial por el respeto al derecho a la presunción de inocencia consagrada en nuestra

---

<sup>13</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía de fecha 9 de mayo de 2018 (recurso 664/2015)

Constitución Española y en la propia Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común (artículo 53.2.b).

Como ha señalado el Tribunal Supremo en repetidas ocasiones<sup>14</sup>, *“el principio de presunción de inocencia garantiza el derecho a no sufrir sanción que no tenga fundamento en una previa actividad probatoria sobre la cual el órgano competente pueda fundamentar un juicio razonable de culpabilidad, y comporta, entre otras exigencias, la de que la Administración pruebe y, por ende, motive, no sólo los hechos constitutivos de la infracción, la participación en tales hechos y las circunstancias que constituyen un criterio de graduación, sino también la culpabilidad que justifique la imposición de sanción”*.

Esta garantía cobra especial importancia en el ámbito del derecho sancionador por prácticas restrictivas de la competencia, ya que en este tipo de procedimientos sancionadores es habitual el uso de la prueba indirecta.

Los Tribunales se hacen cargo de la dificultad que entraña para las autoridades de competencia la labor probatoria en este tipo de prácticas, por lo que reconoce una cierta suficiencia razonable a la hora aportar los elementos de prueba que sirvan de base para la correspondiente sanción. De otra manera, difícilmente sería posible perseguir y sancionar este tipo de prácticas<sup>15</sup>.

Sin embargo, esta misma jurisprudencia también se ha encargado de advertir sobre la debilidad de la prueba indiciaria, ya que la misma puede no resultar suficiente cuando existe una explicación alternativa razonable.

En este expediente, el órgano instructor considera que ha habido una coordinación entre varias empresas con el objeto de presentar la misma oferta técnica en la misma licitación y utiliza como prueba de cargo, además de la similitud de las ofertas, una serie de comunicaciones que, a su juicio, demostrarían la existencia de esta coordinación y que se han recogido en el apartado IV de esta resolución. En concreto considera que *“aunque no existan pruebas directas de contactos entre los licitadores para acordar un plan anticompetitivo, los contactos mantenidos entre las empresas licitadoras y la consultora de ingeniería, el proceso de elaboración de las ofertas y la identidad de las memorias técnicas presentadas solo admiten como explicación razonable la existencia de una coordinación previa con este propósito”*.

---

<sup>14</sup> STS de 3 de Junio de 2008 (rec.146/04)

<sup>15</sup> Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de fecha 12 de diciembre de 2014, en el asunto T-562/08 y Sentencia del Tribunal Supremo de 6 de marzo de 2000 (recurso 373/1993).

En este caso, no queda suficientemente acreditado que las empresas hayan acordado o se hayan coordinado para solicitar expresamente a la empresa consultora la preparación de una oferta idéntica para la misma licitación. En este contexto, el mero de hecho de que se contrate a una misma empresa consultora por empresas licitadoras para la preparación de ofertas técnicas diferenciadas no vulneraría la normativa de defensa de la competencia.

A juicio de esta Sala, no hay prueba en el expediente de la que pueda derivarse el conocimiento por parte de las empresas de la identidad de los competidores que encargaron su oferta a la empresa consultora y el hecho de que el precio de los trabajos sea el mismo no es una prueba con la suficiente entidad para poder concluir la existencia de una coordinación previa entre las empresas. Además, en los correos electrónicos transcritos parece advertirse una cierta negociación de las empresas para la obtención de un mejor precio.

En relación con el correo electrónico de 8 de agosto de 2018 entre PASAVAL e IMAGEA<sup>16</sup>, el órgano instructor considera que el conocimiento por parte de PASAVAL del precio que IMAGEA le cobra a URDECON es una prueba de la existencia de una coordinación previa. Sin embargo, desde la más estricta interpretación de los hechos, esta Sala considera que con la expresión “a la otra”, PASAVAL se pudiera estar refiriendo a otras ofertas que hubiesen encargado con anterioridad a la misma empresa consultora. De hecho, en el propio correo de URDECON sobre esta misma cuestión se observa que es habitual que las empresas encarguen a esta consultora trabajos técnicos, motivo por el que solicita, en este caso, que el precio sea el mismo que el cobrado para otra oferta anterior.

Por todo ello, esta Sala concluye que la prueba contenida en la propuesta de resolución no acredita, con la rigurosidad requerida, la existencia de un comportamiento coordinado entre las empresas que pudiera justificar el reproche sancionador propuesto por el órgano instructor.

---

<sup>16</sup>Contenido literal del correo electrónico: “Buenas Carolina, me comenta Antonio si se puede ajustar la oferta para que quede igual que la otra, en 2.100 €. Saludos” (folio 745).

Por ello, se acuerda declarar no acreditada la existencia de una infracción del artículo 1 de la LDC, lo que conlleva el archivo del presente expediente. Ello, sin perjuicio de la incoación en su caso de un nuevo expediente sancionador si, a la luz de nueva información, existieran indicios de infracción de la LDC.

### **RESUELVE**

**Único.** Declarar, al amparo del artículo 53.1.c) de la Ley 15/2007 de 3 de Julio, de Defensa de la Competencia, que en este expediente no ha resultado acreditada la existencia de una infracción del artículo 1 de la citada Ley por parte de las empresas incoadas.

Comuníquese esta Resolución al Servicio Regional de Defensa de la Competencia de la Comunidad Autónoma de Murcia y notifíquese a los interesados haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo en la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación.