



RESOLUCIÓN 1/2025 – LICITACIÓN ACCIONES FORMATIVAS DE EMPLEO

En Pleno

D. Ignacio López-Chaves Castro, presidente.

D. Daniel Neira Barral, secretario/vocal.

Dña. M^a Teresa Cancelo Márquez, vocal.

Santiago de Compostela, 21 de febrero de 2025

La Comisión Galega da Competencia (en adelante CGC), con la composición arriba indicada y siendo ponente D. Ignacio López-Chaves Castro, dictó la siguiente Resolución en el Expediente *S 14/2021 Licitación acciones formativas de empleo*, expediente que trae su causa en la remisión que, al amparo del artículo 132.3 de la *Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público* (en adelante LCSP) y del artículo 23.3 de la *Ley 14/2013, de 26 de diciembre, de racionalización del sector público autonómico de Galicia*, realiza el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Galicia (en adelante TACGal) el día 27 de agosto de 2021 de una copia de su Resolución nº 166/2021, de 27 de agosto de 2021 por la que se resolvió y estimó el recurso nº 156/2021 interpuesto por SARARTE, SL, contra los acuerdos de exclusión de su oferta y de adjudicación del "lote 2, Carpintería", en la contratación de un servicio de organización e impartición de acciones formativas del Servicio Municipal de Empleo y Empresas, expediente: 526/2020/61 del ayuntamiento de A Coruña.



ÍNDICE

Índice

1.- ANTECEDENTES DE HECHO.....	4
2.- LAS PARTES.....	13
2.1. COMUNICACIÓN DE LA POSIBLE PRÁCTICA RESTRICTIVA DE LA COMPETENCIA.....	13
2.2. ENTIDADES DENUNCIADAS.....	14
2.2.1.- SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****).	14
2.2.2.- INTERFACE ONLINE S.L. (CIF *****).	15
2.3. PERSONAS FÍSICAS DENUNCIADAS.....	15
2.3.1.- Doña MARIA JESUS QUINTAS REGUEIRO (DNI *****).	16
2.3.2. Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ (DNI *****).	16
2.4. INTERESADOS EN EL PROCEDIMIENTO.....	16
2.4.1. DIRECCIÓN DE COMPETENCIA DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y DE LA COMPETENCIA (CNMC).....	16
3.- HECHOS PROBADOS.....	17
4.- CARACTERIZACIÓN DEL MERCADO.....	24
4.1. MERCADO RELEVANTE.....	24
4.1.1. MERCADO RELEVANTE DE PRODUCTO.....	26
4.2. MERCADO GEOGRÁFICO.....	27
5.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS.....	28
5.1. OBJETO DE LA RESOLUCIÓN.....	28
5.2. COMPETENCIA PARA RESOLVER.....	30
5.3. PROPUESTA DEL ÓRGANO DE INSTRUCCIÓN.....	31
5.4. LEGISLACIÓN APLICABLE.....	33
5.5. CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS DESDE LA PERSPECTIVA DE LA LDC.....	33
5.6. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA DECISIÓN.....	37
5.6.1. INFRACCIÓN DEL ART. 1 DE LA LDC.....	37
5.6.2. ANÁLISIS DE LA CONDUCTA DE LAS EMPRESAS DENUNCIADAS.....	42
5.6.3. CONCLUSIONES.....	62
5.6.4. IMPUTACIÓN PERSONAL DE LOS REPRESENTANTES LEGALES DE LAS DOS EMPRESAS...	67
5.6.5. CULPABILIDAD.....	70



6.- RESPUESTA A LAS ALEGACIONES FORMULADAS A LA PROPUESTA DE RESOLUCIÓN.....	71
6.1. ALEGACIONES DE SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.....	72
6.2. ALEGACIONES DE INTERFACE ONLINE S.L.....	87
6.3. PRUEBA SOLICITADA.....	91
7.- SANCIÓN.....	92
7.1. SANCIÓN PROPUESTA.....	92
7.2. ALEGACIONES.....	93
7.2.1. ALEGACIONES DE SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.....	93
7.2.2. ALEGACIONES DE INTERFACE ONLINE S.L.....	96
7.3. CRITERIOS PARA LA DETERMINACIÓN DEL IMPORTE DE LAS SANCIONES.....	97
7.3.1. SANCIONES IMPUESTAS A LAS EMPRESAS.....	97
7.3.2. MULTAS A DIRECTIVOS.....	106
8. PROHIBICIÓN DE CONTRATAR.....	109
8.1. IMPOSICIÓN DE LA PROHIBICIÓN DE CONTRATAR.....	109
8.2. FIJACIÓN DE LA DURACIÓN Y ALCANCE DE LA PROHIBICIÓN DE CONTRATAR IMPUESTA A LAS PERSONAS JURÍDICAS.....	116
8.3. PROHIBICIÓN DE CONTRATAR IMPUESTA A LAS PERSONAS FÍSICAS.....	118
9. RESUELVE.....	120

1.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. - Con fecha 22 de julio de 2021 la empresa SARARTE S.L., que había cursado oferta al procedimiento de contratación 526/2020/61 del Ayuntamiento de A Coruña interpone recurso especial en materia de contratación contra los acuerdos de exclusión y adjudicación del "lote 2, Carpintería" en dicho procedimiento.

En el referido recurso solicita "(...) se proceda a la expulsión de las mercantiles *Interface Online S.L.* y *Siglo XXI Consultores de Formación, S.L.* del presente procedimiento" por su actuación coordinada y contraria a la competencia en este procedimiento de licitación, actuación que tiene relevancia no solo en la adjudicación de la licitación sino en cuanto a la propia exclusión del recurrente

SEGUNDO. - Con fecha 27 de agosto de 2021 el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Galicia (TACGal), dictó su *resolución n° 166/2021* en la que estima el recurso interpuesto por SARARTE, S.L., y decreta la anulación de los acuerdos impugnados instando a retrotraer el procedimiento de licitación al concluir que las ofertas de las empresas INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. no habían operado en esa concreta licitación como autónomas e independientes.

TERCERO. - En la citada Resolución del TACGal se ponen de manifiesto los siguientes hechos que describen lo que aconteció en la licitación convocada por el Ayuntamiento de A Coruña y que reseña la actuación de las empresas en el expediente: 526/2020/61:

"Pues bien, centrados por lo tanto en el ámbito de esta licitación y de la que fue la actuación de las empresas Interfaz Online, SL y Siglo XXI Consultores de Formación, SL debemos indicar de inicio que la primera de estas empresas está participada por la segunda, según reconoce el informe del órgano de contratación a este recurso, indicando el recurrente que la misma persona es "administrador de la mercantil Interfaz Online, S.L. al tiempo que es, según su Red Social Profesional (LinkedIn) "Principal CEO" de la mercantil Siglo XXI", persona que los propios alegantes reconocen es administrador de una de las empresas y empleado en la otra.

Más allá de esta vinculación, hace falta destacar una primera circunstancia especialmente relevante para el análisis que le corresponde a este Tribunal, centrada como dijimos en la posible vulneración del deber de proposición única por la actuación coordinada de las empresas, como es que la mercantil Interfaz Online, SL resultó clasificada en primer lugar en el lote 2 pero renunció a la adjudicación al reconocer que no disponía de la solvencia exigida, renuncia que determinó que resultara adjudicataria Siglo XXI Consultores de Formación, SL.

También podemos hacer referencia a otros elementos como indicios eficaces para determinar que hubo vulneración del principio de proposición independiente. Así, para la “Guía sobre contratación pública y Competencia” de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia es indicio de práctica contra el libre mercado que “una empresa...presenta su propuesta y la de otra empresa a la vez”. Pues bien, en este caso, y según consta en el expediente remitido a este Tribunal, resulta que las dos ofertas fueron presentadas con escasos minutos de diferencia, y a una hora que podemos calificar cómo insólita. Así, Siglo XXI Consultores de Formación, SL presentó su propuesta a las 23:04 e Interfaz Online, SL a las 23:32 del mismo día 18.12.2020, último del plazo de presentación de ofertas.

Igualmente, si nos centramos en el propio contenido de las proposiciones presentadas por ambas empresas también encontramos otros aspectos a destacar. Así, ambas empresas presentan el currículum de la misma persona como personal docente para la impartición de los cursos en ambos lotes, aspecto que era objeto de valoración en la licitación, documentación personal que es coincidente en su formato en las ofertas de las dos empresas, y diferente respecto al presentado como documentación equivalente por ambas empresas para otros lotes de esta licitación.

Además, en las dos ofertas también es coincidente que los documentos ahí incluidos aparecen sin firmar, tanto la propia oferta de los criterios a valorar como las declaraciones incluidas en el sobre 1, con la indicación “*firmado electrónicamente*” -salvo en el DEUC de las dos empresas que consta sin firmar, como dijimos- con la única excepción en ambas ofertas del documento “*autorizaciones de consulta*”.

Por lo tanto, la conclusión a la que tiene que llegar este TACGal, con estos indicios, es que las referidas ofertas, Interfaz Online, SL y Siglo XXI Consultores de Formación, SL no operaron en esta concreta licitación como autónomas e independientes, por lo que la adjudicación no podía recaer en las mismas, sin entonces necesidad de entrar en el resto de los considerandos

del recurso. Procede así la estimación del recurso presentado, decretándose la anulación de los acuerdos aquí impugnados, por no poder recaer la adjudicación en ninguna de aquellas ofertas, debiendo retrotraerse el procedimiento de licitación y manteniéndose a tales efectos la validez en aquellos actos y trámites cuyo contenido permanecería igual de no cometerse la infracción.”

CUARTO. - En la misma fecha, 27 de agosto de 2021 y al amparo del artículo 132.3 de la *Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público (LCSP)* y del artículo 23.3 de la *Ley 14/2013, de 26 de diciembre, de racionalización del sector público autonómico de Galicia*, el TACGal remitió a la Comisión Galega da Competencia (CGC) una copia de su resolución número 166/2021.

QUINTO.- Con fecha 29 de octubre de 2021 la Subdirección de Investigación de la CGC (en adelante SUBDIC) requirió al Ayuntamiento de A Coruña, en el marco de la Información reservada: *IR 14/2021*, copia del expediente administrativo correspondiente a la licitación del lote 2 de la contratación de un servicio de «organización e impartición de acciones formativas del Servicio Municipal de Empleo y Empresas», licitado por el Ayuntamiento de A Coruña, con referencia Expediente: 526/2020/61, del Ayuntamiento de A Coruña. Con fecha 24 de noviembre de 2021 la jefa del Servicio de Contratación de dicho ayuntamiento remite dicha documentación.

SEXTO.- A la vista de la documentación recibida y del desarrollo de la información reservada número *IR 14/2021* llevada a cabo por la Subdirección de Investigación de la CGC (SUBDIC) con la finalidad de determinar con carácter preliminar si concurrían las circunstancias que justificasen la incoación de un expediente sancionador, con fecha 14 de diciembre de 2021 la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) acordó asignar el expediente a los órganos de defensa de la competencia en la Comunidad Autónoma de Galicia.

El trámite de asignación se realizó conforme a lo previsto en el artículo 1 de la *Ley 1/2002, de 21 de febrero, de coordinación de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas en materia de defensa de la competencia (Ley 1/2002)*.

SÉPTIMO. - Con fecha 11 de marzo de 2022 la SUBDIC requirió diversa documentación a la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, SL y a la empresa INTERFACE-ONLINE SL.

OCTAVO. - Con fecha 3 de noviembre de 2022 la SUBDIC requirió al Ayuntamiento de A Coruña, en el marco de la Información reservada: *IR 14/2021*, copia del Expediente 526/2020/61 (lote 9) y del

Expediente 526/2021/69 lotes 1 y 2. Con fecha 24 de noviembre de noviembre 2021 la jefa del Servicio de Contratación de dicho ayuntamiento remite dicha documentación.

NOVENO.- A la vista de la Información reservada (*IR 14/2021*) llevada a cabo por la SUBDIC, esta apreció igualmente que la referida conducta se habría producido también por ambas empresas en el "lote 9, informática" de la misma licitación, por lo que con fecha 24 de enero de 2023 acordó incoar un único expediente sancionador identificado como S 14/2021 LICITACIÓN ACCIONES FORMATIVAS DE EMPLEO, contra las empresas INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L...

El acuerdo se adopta al apreciar, conforme al artículo 49.1 de la *Ley 15/2007, de 3 de julio, de defensa de la competencia (LDC)* y 28 del *Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el reglamento de la LDC (RLDC)*, la existencia de indicios racionales de una posible conducta prohibida por la LDC, en concreto por sus artículos 1 y/o 3 de la LDC, atribuible presuntamente a las referidas empresas, que alcanza a los lotes 2 y 9 de la licitación con número de expediente: 526/2020/61 del Ayuntamiento de A Coruña.

DÉCIMO. - Con fecha 9 de febrero de 2023 la SUBDIC requirió diversa documentación tanto a la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, SL como a la empresa INTERFACE-ONLINE SL, concediéndoles un plazo de 10 días hábiles para su envío. Con fecha 21 de febrero de 2023 la empresa INTERFACE-ONLINE SL. aporta la documentación reclamada y con fecha 2 de marzo de 2023 lo hace SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, SL.

UNDÉCIMO.- En ese mismo escrito de fecha 2 de marzo de 2023, la representación legal de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. presenta solicitud ante la SUBDIC para el inicio de las actuaciones dirigidas a la posible terminación convencional del expediente sancionador S 14/2021 LICITACIÓN ACCIONES FORMATIVAS DE EMPLEO.

DUODÉCIMO. - Con fecha 12 de abril de 2023, la SUBDIC acordó el inicio de las actuaciones tendentes a la terminación convencional del procedimiento sancionador S 14/2021 LICITACIÓN ACCIONES FORMATIVAS DE EMPLEO y concedió plazo para la presentación de compromisos adicionales. En esta misma fecha se acordó la suspensión provisional del plazo máximo para dictar resolución.

DECIMOTERCERO. - Con fecha 14 de abril de 2023 SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. presentó escrito con compromisos adicionales.

DECIMOCUARTO. - Con fecha 18 de abril de 2023 la CNMC presenta observaciones al Acuerdo de inicio de las actuaciones tendentes a la terminación convencional del procedimiento sancionador S 14/2021 LICITACIÓN ACCIONES FORMATIVAS DE EMPLEO y declara expresamente que: *"(...) no resulta procedente resolver este procedimiento sancionador mediante terminación convencional y que los compromisos propuestos son insatisfactorios tanto en el marco de una terminación convencional como en el de un sancionador ordinario"*.

DECIMOQUINTO. - Con fecha 25 de abril de 2023 la empresa INTERFACE ONLINE SL presenta escrito en el que declara que una vez examinado el acuerdo de inicio de actuaciones de terminación convencional se adhiere al mismo asumiendo los compromisos propuestos por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. así como cualquier otro que proponga la administración instructora.

DECIMOSEXTO. - Con fecha 21 de noviembre de 2023 la SUBDIC traslado al Pleno de la CGC la propuestas de compromisos presentador a la TC conforme a lo previsto en el art. 39.2, inciso final del RLDC.

DECIMOSÉPTIMO. - Con fecha 23 de noviembre de 2023, la SUBDIC acordó poner fin al trámite de Terminación convencional solicitada por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., a la que se adhirió INTERFACE ONLINE S.L., y rechazar los compromisos propuestos por considerarlos no proporcionados ni suficientes para resolver los efectos sobre la competencia de las conductas objeto del expediente, garantizando el interés público a los efectos previstos en el artículo 52 LDC.

DECIMOCTAVO.- Con fecha 1 de marzo de 2024 fue puesto a disposición de las mercantiles INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. el Pliego de Concreción de Hechos (PCH) al cual accedieron en fechas de 8 y 11 de marzo de 2024 respectivamente.

DECIMONOVENO. - Con fecha 4 de marzo de 2024 SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN SL solicitan la puesta de manifiesto del expediente. Con fecha 2 de abril de 2024 se facilita el acceso al expediente por parte de la SUBDIC a través del portal notifica.gal en la que se facilita un enlace para acceder al expediente por medios electrónicos. En la comunicación se advierte de que dicho enlace permanecerá activo durante el plazo de 96 horas. Dicha comunicación consta como rechazada en fecha 13 de marzo de 2023 por no acceder a ella en el plazo de 10 días previsto en el art. 43 de la Ley 39/2025.

VIGÉSIMO. - Con fecha 18 de marzo de 2024 SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN SL presenta ante el Pleno un recurso al amparo del artículo 47 LDC contra la adopción del Acuerdo de finalización de la Terminación Convencional dictada por la SUBDIC el 23 de noviembre de 2023.

VIGÉSIMO-PRIMERO. - Con fecha 17 de abril de 2024 SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN SL solicitan por segunda vez la puesta de manifiesto del expediente al señalar que al acceder al expediente no aparecía el mismo. Con fecha 18 de abril de 2024 se facilita el acceso al expediente por parte de la SUBDIC a través del portal notifica.gal mediante un enlace para acceder al expediente por medios electrónicos. En la comunicación se advierte de que dicho enlace permanecerá activo durante el plazo de 96 horas. SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN SL accede al contenido de la notificación el 26 de abril de 2024.

VIGÉSIMO-SEGUNDO. - Con fecha 26 de abril de 2024 SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN SL solicitan por tercera vez la puesta de manifiesto del expediente al señalar que al acceder al expediente no aparecía el mismo. Con fecha 7 de mayo de 2024 la SUBDIC facilita el acceso al expediente por parte de la SUBDIC a través de un enlace. SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN SL accede al contenido de la notificación el 8 de mayo de 2024.

VIGÉSIMO-TERCERO.- Con fecha 10 de abril de 2024 el Pleno de la CGC una vez acreditado que el recurso interpuesto por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN SL al amparo del artículo 47 LDC contra la adopción del Acuerdo de finalización de la Terminación Convencional dictada por la SUBDIC el 23 de noviembre de 2023 había sido interpuesto en plazo, acordó requerir a la Subdirección de Investigación para que conforme a lo previsto en el referido art. 47 de la LDC remitiese en el plazo de cinco días copia del expediente S-14/2021 LICITACIÓN ACCIONES FORMATIVAS DE EMPLEO A CORUÑA así como el Informe previsto en el art. 24 del *Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia (en adelante RDC)*. Asimismo, acordó que una vez recibido el referido expediente se les diese traslado a los interesados del mismo y del recurso conforme a lo previsto en el art. 47 de la LDC y el art. 24 del *Real Decreto 261/2008*. Dicho acuerdo fue notificado a los interesados.

VIGÉSIMO-CUARTO. - Con fecha 3 de mayo de 2024 la SUBDIC remitió al Pleno el Informe previsto en el art. 24 del RDC así como copia completa del expediente S-14/2021 LICITACIÓN ACCIONES FORMATIVAS DE EMPLEO A CORUÑA, que con fecha 13 de mayo de 2024 fueron notificadas y puestas a disposición de los interesados. En dicho Informe la SUBDIC considera ajustado a derecho proponer la desestimación del nuevo recurso interpuesto por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN SL ya

que no se habría ocasionado indefensión ni producido perjuicios irreparables a derechos o intereses legítimos de la recurrente, con lo que el recurso interpuesto por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN SL no reuniría los requisitos exigidos por el artículo 47 de la LDC, y, en consecuencia, debe ser inadmitido de plano.

VIGÉSIMO-QUINTO.- Con fecha 7 de mayo de 2024 la SUBDIC declara la confidencialidad de determinada documentación obrante en el expediente 526/2020/61.

VIGÉSIMO-SEXTO . - Con fecha 11 de junio de 2024, el Pleno resolvió desestimar por medio de la *Resolución RA 5/2024* el recurso planteado al amparo del artículo 47 LDC, al no apreciar la presunta indefensión invocada. Dicha Resolución fue puesta a disposición de los interesados con fecha 11 de junio de 2024.

VIGÉSIMO-SÉPTIMO . - Con fecha 23 de octubre de 2024 la SUBDIC requiere más información a la empresa INTERFACE-ONLINE SL. Así se requieren los estatutos de la mercantil, así como documentación acreditativa de la titularidad del capital social y de la designación de su/s administrador/es. A dicho requerimiento responde la empresa con fecha 30 de octubre de 2024.

VIGÉSIMO-OCTAVO . - Con fecha 23 de octubre de 2024 la SUBDIC requiere más información a SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN SL. A dicho requerimiento responde la empresa con fecha 25 de octubre de 2024 y solicita acceso al expediente.

VIGÉSIMO-NOVENO . - Con fecha 30 de octubre de 2024 la SUBDIC requiere a la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN SL. documentación complementaria referida a las escrituras de constitución y de los acuerdos sociales adoptados por la mercantil, así como la acreditativa de la relación contractual que esta mantenía con D. Ricardo Manuel Pol Sánchez y D. Manuel Ángel Pol Sánchez en la fecha de la licitación del procedimiento 526/2020/61, relativa a la ejecución de los proyectos correspondientes a sus lotes 2 y 9. A dicho requerimiento responde la empresa con fecha 7 de noviembre de 2024.

TRIGÉSIMO . - Con fecha 6 de noviembre de 2024 la SUBDIC requiere más documentación al Ayuntamiento de A Coruña en relación con el Lote 2 y Lote 9 del expediente de contratación 526/2020/61.

TRIGÉSIMO-PRIMERO. - Con fecha 18 de noviembre de 2024 la SUBDIC requirió a las empresas INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. para que aportasen sus

respectivas cifras de volumen de negocios correspondientes al año 2023. Con fecha 18 de noviembre y 20 de noviembre la representación de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. e INTERFACE ONLINE S.L.. aportan respectivamente sus cifras de volumen de negocio.

TRIGÉSIMO-SEGUNDO. - Con fecha 22 de noviembre de 2024 la SUBDIC requirió a las empresas INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. información adicional sobre la evolución de la actividad desarrollada por ambas en el transcurso de los tres últimos ejercicios. Así se requiere para que aportasen el último depósito de cuentas en el registro mercantil efectuado por la sociedad; los Modelo 200 AEAT de los años 2021 y 2022 y la relación de los principales servicios prestados por la mercantil en el transcurso de los tres últimos años con descripción de destinatarios e importes. Con fecha 29 de noviembre y 12 de diciembre la representación de INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. aportan dicha documentación.

TRIGÉSIMO-TERCERO .- Con fecha 04 de diciembre de 2014, la SUBDIC acuerda ampliar la incoación del expediente sancionador S 14/2021 incorporando al mismo a DOÑA MARÍA JESÚS QUINTAS REGUEIRO (DNI *****), en la que concurre la condición de accionista y administradora única de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. en cuya representación se presentó oferta a la licitación controvertida y a DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ (DNI *****), en el que concurre la condición de propietario y administrador único de INTERFACE ONLINE S.L. en cuya representación se presentó oferta a la citada licitación, al apreciar la participación personal de ambos de forma, activa y directa en los hechos denunciados. Dicho Acuerdo fue notificado a los interesados.

TRIGÉSIMO-CUARTO . - Con fecha 4 de diciembre de 2024 se cursa un nuevo requerimiento a INTERFACE ONLINE S.L. en relación a la actividad desarrollada por la mercantil entre los años 2017 y 2020 así como sobre su personal asalariado entre 2019 y 2023.

TRIGÉSIMO-QUINTO . - Con fecha 05 de diciembre de 2024 fue puesto a disposición de INTERFACE ONLINE S.L., SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ, DOÑA MARÍA JESÚS QUINTAS REGUEIRO y la CNMC un nuevo Pliego de Concreción de Hechos (PCH) que fue notificado a todos los interesados.

TRIGÉSIMO-SEXTO . - Con fecha 5 de diciembre de 2024 se cursa un nuevo requerimiento a SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. sobre su personal en los años 2019 y 2020 así como sobre la actividad desarrollada con la mercantil ADI, proyectos de ingeniería S.L.. (*****) entre los años 2021 y 2023.

TRIGÉSIMO-SÉPTIMO . - Con fecha 16 de diciembre de 2024 INTERFACE ONLINE S.L. solicita el acceso al expediente. Con fecha 16 de diciembre de 2024 la SUBDIC facilita el acceso al expediente por parte de la SUBDIC a través de un enlace.

TRIGÉSIMO-OCTAVO .- En fecha 31 de diciembre de 2024, una vez transcurrido el plazo de diez días hábiles establecido por el requerimiento a INTERFACE ONLINE S.L., de fecha 04 de diciembre de 2024 sin que fuera aportada la documentación requerida y toda vez que sin ella no era posible disponer de elementos de juicio necesarios para proseguir con el procedimiento, se reitera la solicitud efectuada concediendo una ampliación por plazo de cinco días hábiles adicionales para la aportación de dicha documentación y se acuerda suspender el computo del plazo máximo para dictar resolución del procedimiento.

TRIGÉSIMO-NOVENO . - Con fecha 13 de enero de 2025 la SUBDIC requiere a las mercantiles SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. e INTERFACE ONLINE S.L.. nueva información sobre sus volúmenes de negocios totales, en este caso correspondiente al año 2024, a los efectos de contar con la información necesaria para elaborar la propuesta de resolución.

CUEDRAGÉSIMO . - Con fecha 13 de enero de 2025 INTERFACE ONLINE S.L.. contesta a los requerimientos de información de 5 de diciembre, 31 de diciembre de 2024 y de 13 de enero de 2025.

CUADRAGÉSIMO-PRIMERO. - Con fecha 14 de enero de 2025 SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. reitera su solicitud de 25 de octubre de 2024 de acceso al expediente y solicita prueba. Con fecha 16 de enero de 2024 la SUBDIC facilita el acceso al expediente por parte de la SUBDIC a través de un enlace.

CUADRAGÉSIMO-SEGUNDO. - Con fecha 16 de enero de 2025, una vez recibida la información referida en los apartados **TRIGÉSIMO-SEGUNDO** y **TRIGÉSIMO-SEXTO**, la SUBDIC acordó levantar la suspensión provisional del plazo máximo para dictar resolución acordada el 31 de diciembre de 2024 estableciendo como nuevo plazo máximo para dictar resolución el 18 de marzo de 2025.

CUADRAGÉSIMO-TERCERO . - Con fecha 16 de enero de 2025 se pone a disposición de las empresas incoadas comunicación del cierre de la fase de instrucción del expediente sancionador S 14/2021 LICITACIÓN ACCIONES FORMATIVAS DE EMPLEO, por lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.4 de la LDC y con el artículo 34 del RLDC, en relación con el artículo 36.2, letra a) del Decreto IGCC, procede, formular la consiguiente propuesta de resolución.

CUADRAGÉSIMO-CUARTO. - El día 17 de enero de 2025, la SUBDIC notifica la Propuesta de Resolución a la CNMC, a las empresas SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. e INTERFACE ONLINE S.L. y a las personas físicas DOÑA MARÍA JESÚS QUINTAS REGUEIRO (DNI *****) y a DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ (DNI *****) indicándoles que pueden formular alegaciones.

CUADRAGÉSIMO-QUINTO. - Con fecha 25 de enero de 2025 SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. aporta el volumen de negocios de la empresa y solicita ampliación de plazo de un mes para presentar alegaciones a la Propuesta de Resolución.

CUADRAGÉSIMO-SEXTO . - Con fecha 29 de enero de 2025 la SUBDIC deniega ampliación de plazo solicitada.

CUADRAGÉSIMO-SÉPTIMO . - Con fecha 18 de febrero de 2025 la SUBDIC notifica la Propuesta de Resolución al Pleno de la Comisión Gallega de la Competencia acompañada de las alegaciones que a la misma habían presentado SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. y INTERFACE ONLINE S.L.

CUADRAGÉSIMO-OCTAVO . - Con fecha 18 de febrero de 2025 el Pleno se reunió para designar ponente.

CUADRAGÉSIMO-NOVENO. - Con fecha de 21 de febrero de 2025 el Pleno se reúne para deliberar y aprobar esta Resolución.

2.- LAS PARTES

2.1. COMUNICACIÓN DE LA POSIBLE PRÁCTICA RESTRICTIVA DE LA COMPETENCIA

El origen del presente Expediente Sancionador se encuentra en la remisión por el TACGal a este organismo, al amparo del artículo 132.3 de la *Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público* y del artículo 23.3 de la *Ley 14/2013, de 26 de diciembre, de racionalización del sector público autonómico* de una copia de su Resolución número 166/2021, de 27 de agosto de 2021 por la que se resolvió y estimó el recurso nº 156/2021 interpuesto por SARARTE SL, contra los acuerdos de exclusión de su oferta y de adjudicación del "lote 2, Carpintería", en la contratación de un servicio de

organización e impartición de accións formativas do Servizo Municipal de Emprego y Empresas, expediente: 526/2020/61 del ayuntamiento de A Coruña.

El Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad Autónoma de Galicia (TACGal) es un órgano administrativo colegiado y especializado, adscrito a la consejería competente en materia de hacienda, que actúa con independencia funcional en el ejercicio de sus competencias para garantizar su plena objetividad. Comenzó su funcionamiento el 2 de abril de 2018. Entre sus funciones está el conocimiento y la resolución de los recursos especiales en materia de contratación, ahora regulados en la *Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público*. También, en su caso, de los procedimientos previstos en 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. El ámbito de competencia de este Tribunal incluye a la Xunta de Galicia y a las entidades del sector público autonómico que tengan la consideración de poder adjudicador, pero también a las entidades locales y las universidades públicas del ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Galicia y los entes, organismos y entidad vinculados o dependientes de estas que tengan la consideración de poder adjudicador. Igualmente respecto del Consejo de Cuentas de Galicia, en base a convenio firmado a tal fin.

2.2. ENTIDADES DENUNCIADAS

El presente expediente se instruye contra las empresas SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****) e INTERFACE ONLINE S.L. (CIF *****) como personas jurídicas; participación en relación al procedimiento de contratación promovido por el Ayuntamiento de A Coruña expediente de contratación número 526/2020/61.

2.2.1.- SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****)

Es una sociedad mercantil con el CIF *****, que comenzó su actividad bajo la denominación de "Academia Siglo XXI Perillo S.L.." en escritura otorgada en A Coruña el 18 de diciembre de 1998, ante el notario Don Fernando Alba Puente, con número 4501 de protocolo e inscrita en el Registro Mercantil de A Coruña en el tomo 2162, folio 187 hoja C-22599. Tenía por objeto social la enseñanza

escolar no reglada y su domicilio se fijaba en el municipio de Oleiros, Perillo, Avda. Rosalía de Castro n.º 162 baixo.

Por acuerdo de la Junta Universal celebrado el día 3 de abril de 2000 cambió su denominación a SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. y su objeto social pasando a ser la de consultoría de calidad, formación y recursos humanos.

Por acuerdo de la Junta general de 2 de mayo de 2017 se fijó como su objeto social la consultoría en tecnologías de la información y la prestación de servicios técnicos a las empresas, administraciones públicas y particulares. Su domicilio social es Avenida Barrie de la Maza n.º 33, entreplanta A, 15004 A Coruña. Su estructura de gobierno es de administrador único.

2.2.2.- INTERFACE ONLINE S.L. (CIF ***).**

Es una sociedad mercantil con el CIF ***** que comenzó su actividad bajo la denominación de "ADI Sociedad Gallega de Arquitectura S.L.." en escritura otorgada en Ferrol el 4 de diciembre de 2000, ante el notario Don Bruno Otero Afonso, con número 2640 de protocolo e Inscrita en el registro mercantil de A Coruña e el tomo 2428, folio 27 hoja C-26000, inscripción 1ª. Tenía por objeto, entre otros, la promoción de todo tipo de obras y viviendas, la compraventa de solares y edificios, el estudio asesoramiento, planificación, organización, diseño, redacción de proyectos, valoración, cálculo, construcción, dirección, liquidación, recepción control y mantenimiento de todo tipo de obras de edificación y urbanismo, y en general cualquier tipo de actividad relacionada con la construcción y el urbanismo y su domicilio se fijaba en el municipio de Oleiros, Perillo, Avda. Rosalía de Castro n.º 162 baixo.

Por acuerdo de la Junta general de 30 de septiembre de 2003 se fijó como su objeto social la investigación y desarrollo de software informático, así como su comercialización y distribución. Su domicilio social es Avenida de Rosalía de Castro 94 15172, Oleiros, A Coruña. Su estructura de gobierno es de administrador único.

2.3. PERSONAS FÍSICAS DENUNCIADAS

Las personas físicas denunciadas son a DOÑA MARÍA JESÚS QUINTAS REGUEIRO (DNI *****), administradora única de la mercantil SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. y DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ (DNI *****) administrador único de la mercantil INTERFACE ONLINE S.L., ex

artículo 63.2 LDC por su participación directa y personal en los hechos objeto del presente expediente sancionador y su condición de Administradores únicos, en relación al procedimiento de contratación promovido por el ayuntamiento de A Coruña expediente de contratación número 526/2020/61.

2.3.1.- Doña MARIA JESUS QUINTAS REGUEIRO (DNI ***)**

como administradora única de la mercantil SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. en el momento de producirse los hechos analizados.

2.3.2. Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ (DNI ***)**

como administrador único de la mercantil INTERFACE ONLINE S.L. en el momento de producirse los hechos analizados.

2.4. INTERESADOS EN EL PROCEDIMIENTO

2.4.1. DIRECCIÓN DE COMPETENCIA DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y DE LA COMPETENCIA (CNMC).

La Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC (LCNMC) estipula en el artículo 25.1. a) que la Dirección de Competencia ejercerá las funciones de instrucción de los expedientes tramitados por conductas anticompetitivas. Conforme a lo anterior, es parte interesada en este procedimiento la Dirección de Competencia de la CNMC. La CNMC, de acuerdo con dispuesto en los artículos 1 y 2 de la LCNMC, es una entidad de Derecho público con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, actualmente adscrita al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, que "tiene por objeto garantizar, preservar y promover el correcto funcionamiento, la transparencia y la existencia de una competencia efectiva en todos los mercados y sectores productivos, en beneficio de los consumidores y usuarios ". Actuará en el desarrollo de su actividad y para el cumplimiento de sus fines con autonomía orgánica y funcional, plena independencia de las Administraciones Públicas, y sometimiento a estas leyes y al resto del ordenamiento jurídico. La Ley 1/2002 establece en su artículo 5.3 que, al objeto de procurar la aplicación uniforme de la LDC, el Servicio de Defensa de la Competencia (actualmente, Dirección de Competencia, de la CNMC) podrá comparecer, en calidad de interesado, en los procedimientos administrativos tramitados por los órganos de defensa de la competencia de las Comunidades Autónomas.

3.- HECHOS PROBADOS

Conforme al Pliego de Concreción de hechos notificado a las partes, a la Propuesta de Resolución notificada a las partes y elevada a este Pleno, se consideran acreditados y relevantes para la resolución de este expediente los siguientes hechos:

PRIMERO.- Por resolución de 26 de diciembre de 2020, el ayuntamiento de A Coruña convocó la licitación del contrato de servicios de acciones formativas del servicio municipal de empleo y empresa (expediente número 526/2020/61) con un valor estimado de 417.652,76 euros. La contratación se dividió en diez (10) lotes. El anuncio de licitación fue publicado el 3 de diciembre de 2020 en la plataforma de contratación del sector público.

Para los lotes 2, 6 y 9 del procedimiento de contratación cursaron oferta en nombre de la mercantil INTERFACE ONLINE D. Ricardo Manuel Pol Sánchez y en nombre de la mercantil SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN Dña. María Jesús Quintas Regueiro.

SEGUNDO.- Según consta en el expediente, D. Ricardo Manuel Pol Sánchez es administrador único de INTERFACE ONLINE y participa en el 17,67 % del capital social de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN al tiempo que, en la fecha de licitación del expediente 526/2020/61, mantenía relación laboral con SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN según contrato suscrito el 11 de marzo de 2018, siendo el docente designado para impartir la formación correspondiente a los lotes 2 y 6 en caso de que resultase adjudicataria cualquiera de las dos mercantiles.

TERCERO.- Así mismo, consta que D. Manuel Ángel Pol Sánchez, hermano del administrador único de INTERFACE ONLINE, participa en el 6,73 % del capital social de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN al tiempo que, en la fecha de licitación del expediente 526/2020/61, mantenía relación laboral con SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, según contrato suscrito el 22 de junio de 2020, siendo el docente designado para impartir la formación correspondiente al lote 9 en caso de que resultase adjudicataria cualquiera de las dos mercantiles.

Hechos referidos al lote n.º 2 "carpintería"

CUARTO. - Para el lote 2 "carpintería" se reciben las ofertas de Sararte S.L., INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..

QUINTO. - El informe de valoración de las ofertas económicas emitido por el servicio de contratación el 14 de enero de 2021 apreció en lo relativo al LOTE 2, que la oferta más ventajosa es la de Sararte S.L.. pero presentaba valores anormales en la proposición económica.

En consecuencia, el 15 de enero de 2021 la mesa de contratación, acuerda dar audiencia a Sararte S.L., a efectos de justificar su oferta económica, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

SEXTO.- La mesa de contratación, en su reunión de 12 de febrero de 2021 aprobó el informe de la jefa del servicio de contratación de fecha 11 de febrero de 2021 en el que, a la vista de los informes sobre los valores anormales o desproporcionados emitidos por el Servicio de Empleo y las puntuaciones obtenidas por cada licitador, la adjudicación para el lote 2 quedaría de la siguiente manera:

"La oferta mejor valorada es la de Sararte, S.L. pero presenta valores anormales o desproporcionados en la proposición económica. El Servicio de Empleo ha emitido informe desfavorable sobre la justificación de baja presentado por este licitador, por lo que la oferta ganadora sería INTERFACE ONLINE, S.L.. con 9,62 puntos"

SÉPTIMO.- Con fecha 26 de febrero de 2021 se requiere a INTERFACE ONLINE, la documentación previa para la adjudicación del contrato, de acuerdo a lo establecido en el artículo 140 de la LCSP, así como como la documentación acreditativa de la disponibilidad de las solvencias y de la adscripción de medios.

El subapartado 7.2 del cuadro de características del contrato establece como "Medio" para acreditar la **solvencia económica y financiera**:

"volumen anual de negocios del licitador o candidato, que referido al año de mayor volumen de negocio de los tres últimos concluidos deberá ser al menos una vez y media el valor estimado del contrato cuando su duración no sea superior a un año, y al menos una vez y media el valor anual medio del contrato si su duración es superior a un año.

El volumen anual de negocios del licitador se acreditará por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si el empresario estuviera inscrito en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar inscrito.

Los empresarios individuales no inscritos en el Registro Mercantil acreditarán su volumen anual

de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil.”

OCTAVO. - Resulta relevante señalar que INTERFACE ONLINE incluyó dentro del sobre electrónico número 2 de su oferta, manifestación de conocer y aceptar incondicionalmente el contenido íntegro de pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), del pliego de prescripciones técnicas (PPT) y demás documentación que debe regir el contrato, que expresamente asume y acata en su totalidad, sin salvedad ni reserva alguna.

Al respecto, el PCAP en el apartado 7 del cuadro de características del contrato denominado “APTITUD PARA CONTRATAR” establece los requisitos mínimos de solvencia y la documentación acreditativa que debe disponer el contratista para contratar (subapartado 7.2).

Estos requisitos deberán ser acreditados por el licitador que presente la proposición más ventajosa con carácter previo a la adjudicación del contrato a requerimiento del órgano de contratación. Con carácter particular, para el lote 2 se precisa disponer de la solvencia económica y financiera requerida en el citado apartado del cuadro de características del contrato.

NOVENO.- Con fecha 9 de abril de 2021 la mesa de contratación revisa la documentación requerida a INTERFACE ONLINE y advierte que:

“(…) el licitador propuesto adjudicatario del lote 2 Interface Online, S.L.. no ha cumplimentado adecuadamente el requerimiento de la documentación acreditativa de los requisitos previos en el plazo concedido al efecto, expresando, además, por escrito, su intención de no cumplimentarlo.

Obra informe en el expediente en el que hace constar las circunstancias antedichas y propone a la Mesa de Contratación que se proponga al órgano de contratación entender retirada su oferta, de acuerdo con lo previsto en el artículo 150.2 de la Ley de Contratos del Sector Público.

Los miembros de la Mesa de Contratación, a la vista del informe emitido por la jefa de departamento de Contratación, acuerdan por unanimidad su aprobación en los términos del citado informe, que sirve de motivación a este acuerdo y que se recoge en un extracto a continuación:

(…)

Además, con su documentación presenta un escrito firmado por el Administrador único de Interface Online S.L.. de fecha 24 de marzo de 2021, en el que señala lo siguiente, en relación al LOTE 2:

“Con respecto a LOTE 2 no es posible cumplir con el requerimiento establecido en la cláusula 7.2 del cuadro de características del contrato, por no disponer, a la fecha de contestación de este requerimiento, de las cuentas depositadas en el registro mercantil” (subrayado añadido).

(...)

A la vista de lo anterior, se propone entender retirada la oferta del licitador Interface Online toda vez que:

Presenta, mediante escrito, su intención de no cumplimentar el requerimiento efectuado al no poder acreditar su solvencia económica, en la forma prevista en el pliego de cláusulas administrativas

No presenta acreditación de su solvencia técnica, ni acreditación de su compromiso de adscripción de medios personales y materiales

No presenta la constitución de la garantía definitiva.

Por lo expuesto, se propone a la Mesa de Contratación:

Entender retirada la oferta presentada al LOTE 2 del servicio de acciones formativas del Servicio Municipal de Empleo por Interface Online S.L.. al manifestar su voluntad de no cumplimentar el requerimiento efectuado.

*Requerir la documentación acreditativa de los requisitos previos al licitador siguiente por el orden en que quedaron clasificadas las ofertas, según acuerdo de la Mesa de Contratación en sesión de 12 de febrero de 2021, **Siglo XXI Consultores de Formación S.L.**, concediéndole un plazo de 10 días hábiles para su presentación (la empresa **Siglo XXI Consultores de Formación S.L.** es también la adjudicataria del lote 6, si bien, el punto 2 del cuadro de características anexo al PCAP señala que el número máximo de lotes de los que se puede resultar adjudicatario son dos) (...).”*

DÉCIMO.- El 15 de abril de 2021, el Concejal delegado de Economía, Hacienda y Régimen Interior requirió a SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN la documentación administrativa recogida en el

artículo 140 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, a los efectos de adjudicar el lote 2 (carpintería).

UNDÉCIMO. - El 29 de abril de 2021 SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN aporta la documentación requerida. Entre la documentación presentada se encuentran las cuentas anuales aprobadas por la mercantil correspondientes al ejercicio 2018 remitidas telemáticamente al registro mercantil el 25 de abril de 2021 con número de entrada 2/2021/501056.0 y número de archivo 3/2021/2781.

DUODÉCIMO.- Por acuerdo del órgano de gobierno del ayuntamiento de A Coruña de 18 de junio de 2021, se acordó adjudicar el lote 2 (carpintería) a SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN.

DECIMOTERCERO.- Con fecha 23 de julio de 2021, Sararte S.L., que había cursado oferta al procedimiento de contratación 526/2020/61, interpone recurso especial en materia de contratación contra los acuerdos de exclusión y adjudicación del lote 2 en dicho procedimiento, que fueron adoptados de forma simultánea.

El recurso solicita *"se proceda a la expulsión de las mercantiles Interface Online, S.L.. y Siglo XXI Consultores de Formación, S.L.. del presente procedimiento"* por su actuación coordinada y contraria a la competencia en este procedimiento de licitación, actuación que tiene relevancia no solo en la adjudicación de la licitación sino en cuanto a la propia exclusión del recurrente.

DECIMOCUARTO.- Con fecha 27 de agosto de 2021 el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Galicia (TACGal), remitió comunicación a la Comisión Galega da Competencia (CGC), a la que adjuntó copia de la resolución número 166/2021, de 27 de agosto de 2021, por la que se resuelve el recurso nº156/2021 interpuesto por Sararte S.L.. contra los acuerdos de exclusión de su oferta y de adjudicación del "lote 2, Carpintería", en el expediente: 526/2020/61 del ayuntamiento de A Coruña.

Esta comunicación se efectúa al amparo del artículo 132.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público (LCSP) y del artículo 23.3 de la Ley 14/2013, de 26 de diciembre, de racionalización del sector público autonómico de Galicia.

DECIMOQUINTO. - En el texto de la resolución el TACGal concluye que las ofertas de INTERFACE ONLINE, y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN no operaron en la licitación como autónomas e independientes, por lo que estima el recurso presentado, decreta la anulación de los acuerdos

impugnados, por no poder recaer la adjudicación en ninguna de aquellas ofertas, y ordena la retrocesión del procedimiento de licitación.

Hechos referidos al lote n.º 9 “informática”

DECIMOSEXTO.- Para el lote 9 “informática”, se reciben las siguientes ofertas: Alfonso Perez Barrio, Ana María Gordillo Durán, Chios formación, Ensino S.L., Centro de formación praxis, INTERFACE ONLINE, SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, Cenes CIT S.L., Forox Innovación S.L., Beprojet consultoría de formación y empleo S.L., Norformación S.L., G2 grupo empresarial de servicios S.L., Serviplus total S.L.; Gestión plus S.L.u. Cenda gestión creativa S.L. y Notacoolcompany.

DECIMOSÉPTIMO.- El informe de valoración de las ofertas económicas emitido por el servicio de contratación el 14 de enero de 2021, apreció que la oferta más ventajosa es la de Notacoolcompany pero presenta valores anormales en la proposición económica. Además, también presentan valores anormales las proposiciones económicas de Beproject y de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN.

DECIMOCTAVO.- El 15 de enero de 2021 la mesa de contratación, acuerda dar audiencia a los anteriores licitadores, a efectos de justificar su oferta económica, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

DECIMONOVENO.- La mesa de contratación, en su reunión de 12 de febrero de 2021 aprobó el informe de la jefa del servicio de contratación de fecha 11 de febrero de 2021 en el que, a la vista de los informes sobre los valores anormales o desproporcionados emitidos por el Servicio de Empleo y las puntuaciones obtenidas por cada licitador, la adjudicación para el lote 9 quedaría de la siguiente manera:

“La oferta con mejor puntuación es la de Notacoolcompany pero presenta valores anormales o desproporcionados en el criterio precio, al igual que pasa con Beproject y Siglo XXI. El informe sobre las bajas del Servicio de Empleo es desfavorable en el caso de Notacoolcompany y Beproject y favorable en el caso de Siglo XXI. La clasificación de las ofertas indica que la adjudicatario debe ser INTERFACE ONLINE, S.L. con 9,80 puntos”.

VIGÉSIMO.- Con fecha 26 de febrero de 2021 se requiere a INTERFACE ONLINE, la documentación previa para la adjudicación del contrato del lote 9, de acuerdo a lo establecido en el artículo 140 de la LCSP, así como como la documentación acreditativa de la adscripción de medios.

VIGÉSIMO-PRIMERO.- Con fecha 09 de abril de 2021 la mesa de contratación revisa la documentación requerida a Interface Online y acuerda lo siguiente:

"(...)

Los miembros de la Mesa de Contratación, a la vista del informe emitido por la jefa de departamento de Contratación, acuerdan por unanimidad su aprobación en los términos del citado informe, que sirve de motivación a este acuerdo y que se recoge en un extracto a continuación:

(...)

Presenta la documentación completa del LOTE 9 (...). En el caso del LOTE 9 el apartado 7.2. del cuadro de características anexo al pliego de cláusulas administrativas especifica que para este lote no se exige la acreditación de la solvencia técnica y económica (...)

VIGÉSIMO-SEGUNDO. - Por acuerdo del órgano de gobierno del ayuntamiento de A Coruña de 18 de junio de 2021, se adjudica el lote 9 "informática" a Interface Online.

VIGÉSIMO-TERCERO.- Con fecha 26 de julio de 2021, Notacoolcompany S.L., que había cursado oferta al procedimiento de contratación 526/2020/61, interpone recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación del lote 9 y la exclusión de su oferta en dicho procedimiento.

En la parte dispositiva del recurso, Notacoolcompany S.L.. pone de manifiesto que en el cómputo de las bajas temerarias interviene la actitud dolosa de las mercantiles SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN e INTERFACE ONLINE, ambas vinculadas entre sí.

VIGÉSIMO-CUARTO.- Con fecha 27 de agosto de 2021 el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Galicia (TACGal), emite la resolución número 167/2021, que resuelve el recurso nº 159/2021 interpuesto por Notacoolcompany S.L.. contra los acuerdos de exclusión de su oferta y de adjudicación del "lote 9, informática", desestimando el recurso interpuesto respecto del acto de exclusión de su oferta e inadmitiendo dicho recurso respecto de la adjudicación del lote 9 de la contratación, por lotes, del servicio de organización e impartición de acciones formativas del Servicio Municipal de Empleo y Empresas del ayuntamiento de A Coruña. Expediente 526/2020/61.

4.- CARACTERIZACIÓN DEL MERCADO

4.1. MERCADO RELEVANTE

Como señala la Comisión Europea en la Comunicación C/2024/1645¹ la definición de mercado es una herramienta que utiliza la Comisión para determinar y definir los límites de la competencia entre las empresas, siendo su principal objetivo determinar de forma sistemática las presiones competitivas efectivas e inmediatas a las que se enfrentan las empresas afectadas cuando ofrecen ciertos productos en una zona determinada. La definición de mercado permite identificar a los principales competidores de las empresas afectadas como oferentes de dichos productos, así como a los correspondientes clientes. Únicamente los productos que ejercen una presión competitiva efectiva e inmediata en el período de tiempo de referencia pertinente forman parte del mismo mercado de referencia que las empresas afectadas, mientras que otras presiones menos efectivas o meramente potenciales, se consideran parte de la evaluación de la competencia.

El objetivo principal de la definición de mercado es proporcionar un marco que structure y facilite la valoración de la competencia al identificar de forma sistemática las presiones efectivas e inmediatas de la competencia a las que se enfrentan las empresas afectada al ofrecer determinados productos a clientes en una zona concreta.

La noción de mercado tanto desde el punto de vista del producto como de su dimensión geográfica debe identificar a aquellos rivales que pueden limitar el comportamiento de aquellas o impedirles actuar con independencia de cualquier presión competitiva.

Para determinar la forma en la que se aplican los conceptos, la referida Comunicación afirma en el apartado 12, que "según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y del Tribunal General de la Unión Europea (en adelante, «los tribunales de la Unión») y la práctica casuística de la Comisión, el mercado de referencia en el que la Comisión valora la dinámica de la competencia comprende un producto y una dimensión geográfica".

¹ Comunicación de la Comisión relativa a la definición de mercado de referencia a efectos de la normativa de la Unión en materia de competencia. C/2024/1645 publicada en el DOUE el 22 de febrero de 2024.

El mercado de producto de referencia comprende la totalidad de los productos (bienes y servicios) que los consumidores consideren intercambiables o sustituibles en razón de sus características o su precio lo el uso que se quiera hacer de ellas. Que la empresa tenga la capacidad para imponer sus condiciones en el mercado, distorsionando la competencia y perjudicando a los consumidores va a depender de las alternativas reales o potenciales que existen en ese mercado a sus productos, es decir dependerá de la sustituibilidad del producto o servicio.

El mercado geográfico comprende la zona en la que las empresas afectadas desarrollan actividades de suministro de los productos y de prestación de los servicios de referencia son suficientemente homogéneas y diferenciadas de las zonas geográficas más próximas.

Pero hay que tener en cuenta que así como en los expedientes de abuso de posición dominante por infracción del artículo 2 de la LDC, la delimitación del mercado relevante tiene carácter esencial, en los supuestos de aplicación de conductas colusorias del artículo 1 LDC, esa delimitación es importante pero no esencial, ya que como señalan el Tribunal Supremo y la CNMC² no resulta imprescindible a fin de acreditar una conducta prohibida por el artículo 1 LDC. Así de manera reiterada el TS³ declara que la delimitación exacta del mercado relevante, y, más concretamente, del mercado geográfico, no es un elemento del tipo de la infracción tipificada en los artículos 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, y 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea que sea determinante para valorar la antijuricidad de la conducta infractor. Por ejemplo la sentencia del TS de 13 de junio de 2024⁴, en relación con un expediente de la CNMC que afectó al servicio de transporte de viajeros por carretera en autobús en las Islas Baleares en varios de sus segmentos, en concreto al servicio de transporte público regular de uso especial de escolares prestado a centros públicos, sujeto a licitación, considero que

“La calificación de la conducta del artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia y del artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y su autoría vienen determinadas principalmente por el contenido del acuerdo y la voluntad que persigue el mismo, que es lo que va a tener repercusión en el mercado. La definición del mercado

2 “(...) es doctrina jurisprudencial asentada que la definición exacta del mercado o la caracterización de todos sus elementos no resulta imprescindible a fin de acreditar una conducta prohibida por el artículo 1 LDC, al no constituir o determinar tal definición un elemento del tipo de esta clase de infracción” Resolución de la CNMC de 23 de julio de 2024 dictada en el Expte. Licitación plan pedanías Murcia Samur 01/24.

3 STS nº 372/2024, de 4 de marzo de 2024 (rec. 5674/2022), STS nº 355/2024 de 29 de febrero (rec. 6141/2022), STS nº 333/2024, 28 de febrero de 2024 (rec. 5665/2022), STS nº 193/2024, de 5 de febrero de 2024 (rec. 5978/2022)

4 ECLI:ES:TS:2024:3223

geográfico es un elemento que ayuda a definir el ámbito en el que la conducta se lleva a cabo, pero no resulta determinante para la definición del tipo sancionador.”

4.1.1. MERCADO RELEVANTE DE PRODUCTO

Las prácticas investigadas se encuadran dentro del sector de servicios educativos y de formación y más concretamente dentro de la prestación de servicios a las administraciones públicas para la formación, por lo que hay que tener en cuenta las particularidades de este modo de provisión sujeto a la normativa de la contratación pública y más concretamente a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.

Se trata de una licitación convocada por una administración municipal, el Ayuntamiento de A Coruña, que persigue mejorar las posibilidades de éxito en la búsqueda de empleo de las personas desempleadas de la ciudad. De acuerdo con el portal de Transparencia del Ayuntamiento de A Coruña el importe adjudicado de todos los contratos de servicios, no solo los servicios educativos o de formación, licitados por procedimiento abierto por el Ayuntamiento de A Coruña durante el año 2020 fue de 1.620.816,30 euros. En la licitación del contrato de servicios de acciones formativas del servicio municipal de empleo y empresa (expediente número 526/2020/61) el valor estimado del contrato era de 417.652,76 euros.

Estas acciones formativas persiguen como finalidad mejorar las posibilidades de éxito en la búsqueda de empleo de las personas desempleadas, prestando atención tanto a las necesidades formativas de esas personas como a las demandas emergentes del mercado laboral con el objetivo de capacitar a los participantes en esos cursos el conseguir un empleo de calidad. En numerosas ocasiones las Administraciones Públicas, como en este caso el Ayuntamiento de A Coruña, acuden a la contratación externa con el objetivo de optimizar, a través de empresas especializadas, la cobertura de la prestación de esa actividad.

Desde la perspectiva de la competencia lo relevante es que la práctica se produce en el marco de un procedimiento de licitación pública con el objeto precisado en el expediente. Por ello, la primera cuestión a dilucidar es si el concurso constituye en sí mismo un mercado o es parte de un mercado más amplio. A tal efecto interesa tomar en consideración los criterios señalados por la extinta CNC que en su Resolución de 19 de octubre de 2011 dictada en el expediente S/0226/10, Licitaciones de carreteras:

“Desde un punto de vista económico, el que una licitación o un concurso puedan constituir en sí mismo un mercado relevante depende fundamentalmente de la naturaleza del producto que se licita, su grado de diferenciación y la frecuencia con la que sale al mercado. Cuando lo que se saca a concurso o subasta consiste en un producto muy diferenciado y además ello ocurre con un carácter muy esporádico, las condiciones de competencia serán muy específicas o pueden variar mucho de una vez a otra. En esos casos puede tener justificación definir cada licitación como un mercado.”

Atendiendo a los criterios expuestos hay que señalar que las Administraciones Públicas convocan con frecuencia licitaciones de Servicios educativos y de formación, como se puede observar en la Plataforma de Contratación del Sector público. El procedimiento de adjudicación es normalmente abierto, es decir, cualquier empresario puede presentar una proposición y convertirse en licitador del contrato y pueden presentarse empresas de todo el territorio nacional que cumplan los criterios de solvencia requeridos salvo que acreditasen la clasificación.

Sin embargo, teniendo en cuenta la descripción del objeto del contrato este Pleno considera que el mercado afectado es el referido al objeto de la licitación, es decir, un contrato de servicios dividido en lotes de acciones formativas convocados por el Servicio Municipal de Empleo y Empresas del Ayuntamiento de A Coruña y cuyo número de expediente es el 526/2020/61. El mercado relevante será el de la contratación pública de servicios de formación con el código CPV (vocabulario común de contratación pública) 80000000-4 Servicios educativos y de formación, y que fue convocado mediante procedimiento abierto no sujeto a regulación armonizada en 10 lotes correspondientes a otras tantas acciones formativas. La conducta se desenvuelve en un procedimiento de licitación pública, procedimiento 526/2020/61, promovido por el ayuntamiento de A Coruña, cuyo presupuesto base de licitación de 252.679,92 € (IVA incluido) y un valor estimado de 417.652,76 €.

4.2. MERCADO GEOGRÁFICO

El mercado geográfico de referencia comprende el espacio en el que las empresas de referencia son contratadas para la oferta de bienes y servicios en cuestión y en el cual las condiciones de competencia son suficientemente homogéneas. En el sector de las licitaciones públicas la competencia entre oferentes se produce “por el mercado” y no “en el mercado”. Las empresas que operan en el mercado de contratación pública compiten por obtener una cartera de licitaciones. Por ello perder la licitación de un contrato de servicio concreto no significa necesariamente la

desaparición de la empresa o el cese total de su actividad, sino que los inputs necesarios para ejecutar ese contrato se pueden presentar y utilizar en otras licitaciones. El hecho de obtener, o no, esa licitación influirá en la decisión de volver a presentarse en otras similares y condicionará, evidentemente, el contenido de las ofertas que pueda llegar a ofertar en esas otras licitaciones.

Por este motivo se podría poner en duda que el mercado geográfico se delimita, en sentido restringido, por el marco de la licitación de referencia, sin perjuicio de que, como hemos señalado, la delimitación del mercado geográfico no resulta imprescindible a fin de acreditar una conducta prohibida por el artículo 1 LDC ya que su autoría viene determinada por el contenido del acuerdo colusorio y la voluntad que persigue el mismo, que es lo que va a tener repercusión en el mercado. La definición del mercado geográfico es un elemento que ayuda a definir el ámbito en el que la conducta se lleva a cabo, pero no resulta determinante para la definición del tipo sancionador.

Teniendo en cuenta el ámbito municipal del expediente de contratación, el mercado geográfico se debe delimitar en sentido restringido. En concreto, el ámbito geográfico establecido en la licitación en la que se suscitó la práctica investigada en el expediente número 526/2020/61, es el que corresponde al término municipal de A Coruña por ser el ámbito en que el organismo desarrolla su actividad.

5.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

5.1. OBJETO DE LA RESOLUCIÓN

La presente resolución tiene por objeto determinar la posible colusión entre licitadores en una licitación pública (contratación de un servicio de organización e impartición de acciones formativas del Servicio Municipal de Empleo y Empresas, expediente: 526/2020/61 del ayuntamiento de A Coruña) que es uno de los ejemplos de cártel que se incluyen en la definición que de esta modalidad de conducta colusoria se menciona en la Disposición adicional 4.2 de la LDC al referirse a las "colusiones en licitaciones", que es, de este modo, una de las conductas prohibidas por el artículo 1 LDC.

Las empresas denunciadas SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****) e INTERFACE ONLINE S.L. concurrieron a la licitación como personas jurídicas independientes no vinculadas entre sí, como así manifiesta claramente la Propuesta de Resolución de la SUBDIC:

95.- No se aprecia en la instrucción del presente procedimiento la existencia de elementos probatorios que permitan concluir sobre la existencia de una posición de control o dominio de una mercantil sobre la otra, en los términos establecidos por el citado artículo 42.1.

96.- De igual modo, no resulta acreditada la existencia de una dirección única en virtud de acuerdos o de cláusulas estatutarias de modo que permita concluir cierta relación de filiación o dependencia entre ambas mercantiles.

97.- Tampoco el artículo 231 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de sociedades de capital (TRLSC) permite concluir tal extremo a la vista de la redacción vigente en el momento de la licitación del procedimiento de contratación 526/2020/61, que establecía:

“Tendrán la consideración de personas vinculadas a los administradores d) Las sociedades en las que el administrador, por si o por persona interpuesta, se encuentre en alguna de las situaciones contempladas en el apartado primero del artículo 42 del Código de Comercio”.

98.- No obstante, la Ley 5/ 2021, de 12 de abril, por la que se modifica el texto refundido de la Ley de sociedades de capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, y otras normas financieras, en lo que respecta al fomento de la implicación a largo plazo de los accionistas en las sociedades cotizadas, dio una nueva redacción al artículo 231 “Personas vinculadas a los administradores”, en el que dispone lo siguiente:

“d) Las sociedades o entidades en las cuales el administrador posee directa o indirectamente, incluso por persona interpuesta, una participación que le otorgue una influencia significativa o desempeña en ellas o en su sociedad dominante un puesto en el órgano de administración o en la alta dirección. A estos efectos, se presume que otorga influencia significativa cualquier participación igual o superior al 10 % del capital social o de los derechos de voto o en atención a la cual se ha podido obtener, de hecho, o de derecho, una representación en el órgano de administración de la sociedad”,

Esta nueva redacción permitiría concluir que Ricardo Pol Sánchez tendría el carácter de persona vinculada a la administración de Siglo XXI, al ostentar influencia significativa a la vista de su participación en el capital social en la mercantil, sin embargo al comenzar la vigencia de esta norma el 03.05.2021, es decir una vez finalizado el plazo de presentación de proposiciones, tal vinculación debe ser rechazada.

99.- En la memoria abreviada incluida en las cuentas del ejercicio 2018 que Siglo XXI consultores depositó en el registro mercantil el 25.04.2021, no consta ninguna referencia a la participación de Interface online como empresa del grupo o asociada.

100.- En contestación al requerimiento efectuado en fecha 24.10.2024 a la mercantil Siglo XXI consultores en relación a la *"titularidad del capital social de la mercantil a fecha de la licitación del procedimiento 526/2020/61"* se aportan copias de la declaración del impuesto de sociedades correspondientes a los ejercicios 2019 y 2020 a la vista de los cuales no constan alteraciones en la titularidad de su capital social en relación al referido a la escritura 2.889 de 29.12.2000.

101.- Conforme a lo establecido en el apartado 7 de la cláusula 29 del pliego de cláusulas administrativas particulares que rigen el procedimiento de contratación, ambas mercantiles no declaran pertenecer al mismo grupo de empresas en la documentación que presentan en el sobre electrónico 1.

102.- En conclusión, ante la ausencia de elementos que permitan deducir que a fecha de celebración del procedimiento de contratación 526/2020/61 ambas mercantiles constituyesen una unidad económica, es por lo que deben considerarse como entidades independientes a los efectos de la calificación de la práctica anti competitiva que se desarrolla en esta propuesta de resolución (PR) y determina la responsabilidad individual de los dos administradores únicos que han intervenido en la misma"

5.2. COMPETENCIA PARA RESOLVER

Conforme al artículo 26.2 i) del Decreto 118/2016, de 4 de agosto, por el que se crea el Instituto Gallego do Consumo e da Competencia y se aprueban sus estatutos, le corresponde a la Comisión Galega da Competencia el Instruir y resolver expedientes sobre conductas prohibidas por la Ley de

defensa de la competencia así como imponer multas sancionadoras y coercitivas y adoptar otras medidas de ejecución forzosa previstas en la normativa vigente y en los términos previstos de la Ley 15/2007 de 3 de julio, de Defensa de la Competencia.

5.3. PROPUESTA DEL ÓRGANO DE INSTRUCCIÓN

La Subdirección de Investigación (SUBDIC) una vez finalizada su actuación y de acuerdo con lo previsto en el texto del artículo 50.4 LDC aplicable a este expediente deberá de formular, una vez practicados los actos de instrucción, la Propuesta de Resolución que deberá notificar a las partes. Así dispone el precepto en la versión vigente en el momento de tramitación de este expediente, que:

“4. Practicados los actos de instrucción necesarios, la Dirección de Investigación formulará propuesta de resolución que será notificada a los interesados para que, en el plazo de quince días, formulen las alegaciones que tengan por convenientes”

De acuerdo con ello, en su Propuesta de Resolución la SUBDIC propone lo siguiente:

“Primero. - *Que se declare la existencia de conducta prohibida por el artículo 1 LDC, constitutivas de infracción, desarrolladas por las mercantiles Siglo XXI Consultores e Interface Online.*

Segundo. - *Que la conducta prohibida se tipifica, en su caso, a los efectos de la determinación de la sanción a imponer, como infracción muy grave de acuerdo al artículo 62.4 LDC.*

Tercero. - *Que se declare responsable de las infracciones a Siglo XXI Consultores e Interface Online como personas jurídicas y a sus administradores únicos Doña María Jesús Quintás Regueiro y a Don Ricardo Manuel Pol Sánchez*

Cuarto. - *Que se impongan las siguientes sanciones:*

1º.- INTERFACE ONLINE (CIF ***):** *5,13 % de su volumen de negocio total en 2023, por la comisión de una infracción calificada como muy grave de acuerdo al artículo 62.4 LDC, consistente en la realización de una práctica concertada al coordinar su comportamiento competitivo con la mercantil SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****) en el*

desarrollo del procedimiento de contratación 526/2020/61, con objeto de restringir la competencia.

Sanción propuesta: Seiscientos treinta y seis euros con doce céntimos (636,12 €).

2º.- SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF **): 5,13 % de su volumen de negocio total en 2024, por la comisión de una infracción calificada como muy grave de acuerdo al artículo 62.4 LDC, consistente en la realización de una práctica concertada al coordinar su comportamiento competitivo con la mercantil INTERFACE ONLINE (CIF *****) en el desarrollo del procedimiento de contratación 526/2020/61, con objeto de restringir la competencia.***

Sanción propuesta: Cuatro mil doscientos ochenta y cuatro euros con setenta céntimos (4.284,70€).

Estas cuantías no exceden del límite máximo correspondiente a las infracciones muy graves (10%) establecidas por el artículo 63.1. c) de la LDC.

3º.- Doña María Jesús Quintás Regueiro con DNI **; en calidad de representante legal y administradora única de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., por su participación personal, directa y activa en la comisión de una infracción calificada como muy grave de acuerdo al artículo 62.4 LDC, consistente en la realización de una práctica concertada al coordinar su comportamiento competitivo con la mercantil INTERFACE ONLINE (CIF *****) en el desarrollo del procedimiento de contratación 526/2020/61, con objeto de restringir la competencia.***

Sanción propuesta: Tres mil setenta y ocho euros (3.078 €).

4º.- Don Ricardo Manuel Pol Sánchez con DNI **; en calidad de representante legal y administrador único de INTERFACE ONLINE, por su participación personal, directa y activa en la comisión de una infracción calificada como muy grave de acuerdo al artículo 62.4 LDC, consistente en la realización de una práctica concertada al coordinar su comportamiento competitivo con la mercantil SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****) en el desarrollo del procedimiento de contratación 526/2020/61, con objeto de restringir la competencia.***

Sanción propuesta: Tres mil setenta y ocho euros (3.078 €).

Estas cuantías no exceden del límite máximo de 60.000€ establecido en el artículo 63.2 LDC.

Todas las cuantías se consideran proporcionadas relacionando la sanción con la gravedad de las infracciones que se consideran acreditadas, habida cuenta el volumen de la licitación controvertida y el alcance de las infracciones.

Quinto.- *Que en virtud de lo establecido en el artículo 71.1.b) de la LCSP se acuerde la prohibición de contratar a SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****) y a INTERFACE ONLINE (CIF *****) respecto de cualquier licitación pública convocada en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Galicia en servicios de limpieza con código CPV 80000000-4 (Servicios educativos y de formación), por un período mínimo de 6 meses a contar desde la firmeza de la resolución que así lo acuerde por la comisión de una infracción muy grave en materia de falseamiento de la competencia.”*

5.4. LEGISLACIÓN APLICABLE

Es conveniente señalar que de acuerdo con lo establecido en la disposición transitoria novena del Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio⁵ no será aplicable a este procedimiento las modificaciones introducidas en el texto de la LDC por el referido Real Decreto, rigiéndose por la normativa anterior.

5.5. CALIFICACIÓN JURÍDICA DE LOS HECHOS DESDE LA PERSPECTIVA DE LA LDC

El artículo 1 de la LDC prohíbe:

“(…) todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional y, en particular, los que consistan en:

a) La fijación, de forma directa lo indirecta, de precios o de otras condiciones comerciales o de servicio.

⁵ Real Decreto-ley 5/2023, de 28 de junio, por el que se adoptan y prorrogan determinadas medidas de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la Guerra de Ucrania, de apoyo a la reconstrucción de la isla de La Palma y a otras situaciones de vulnerabilidad; de transposición de Directivas de la Unión Europea en materia de modificaciones estructurales de sociedades mercantiles y conciliación de la vida familiar y la vida profesional de los progenitores y los cuidadores; y de ejecución y cumplimiento del Derecho de la Unión Europea

b) La limitación o el control de la producción, la distribución, el desarrollo técnico o las inversiones.

c) El reparto del mercado o de las fuentes de aprovisionamiento. (...)”.

La prohibición del citado precepto exige la concurrencia de los requisitos de un acuerdo entre al menos dos empresas y que ese acuerdo tenga por objeto o produzca o pueda producir una restricción de la competencia en el mercado.

Lo que en este expediente sancionador se examina es la existencia de un acuerdo colusorio entre dos empresas (INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.) que se presentan como licitadores autónomos e independientes a la contratación pública convocada por el Ayuntamiento de A Coruña de servicios de acciones formativas del Servicio Municipal de Empleo y Empresa (expediente número 526/2020/61).

Ese acuerdo es uno de los ejemplos de cártel que se incluyen en la definición que, de esta grave modalidad de conducta colusoria, formula la Disposición adicional cuarta apartado 2 de la LDC, al referirse a las “colusiones en licitaciones” como una de las prácticas propia de los carteles que es, por tanto, una de las conductas prohibidas por el artículo 1 LDC. La referida Disposición adicional cuarta de la LDC, en su párrafo 2 bajo la rúbrica «Definiciones» dispone:

“2. A efectos de lo dispuesto en esta ley se entiende por cártel todo acuerdo o práctica concertada entre dos o más competidores cuyo objetivo consista en coordinar su comportamiento competitivo en el mercado o influir en los parámetros de la competencia mediante prácticas tales como, entre otras, la fijación o la coordinación de precios de compra o de venta u otras condiciones comerciales, incluso en relación con los derechos de la propiedad intelectual e industrial; la asignación de cuotas de producción o de venta; el reparto de mercados y clientes, incluidas las colusiones en licitaciones, las restricciones de las importaciones o exportaciones o las medidas contra otros competidores contrarias a la competencia”.

Como señala a CNMC “Para que pueda apreciarse la existencia de acuerdo debe existir una concordancia de voluntades entre, al menos, dos partes, competidores reales o potenciales de esa licitación pública. A efectos del artículo 1 de la LDC, existe un acuerdo cuando las partes se asocian en



un plan común que limita o puede limitar su política comercial individual al determinar sus pautas de acción o abstención mutuas en el mercado”⁶

El Tribunal Superior de Xustiza de Galicia (TSXG) en su sentencia 26 de marzo de 2021⁷ define el concepto de cartel señalando que:

“En definitiva, un cártel es un acuerdo formal entre dos o más empresas con el fin de reducir la competencia entre ellas y aumentar sus beneficios, esto es, la expresión formal de un acuerdo de colusión.”

Y continua esta sentencia declarando que:

“(…) si tenemos en cuenta que las normas de defensa de la competencia se aplican al ámbito de la contratación pública, cualquier acuerdo o estrategia común en relación con una o varias licitaciones públicas constituye un acuerdo restrictivo de la competencia prohibido por el artículo 1º de la Ley de Defensa de la competencia (…)”

Ese acuerdo no requiere, como ha señalado este Pleno, de una forma o solemnidad especial de manifestación, basta con que exista esa concurrencia de voluntades de las partes y su intención de actuar en la licitación pública de una forma determinada, por lo que puede manifestarse de forma explícita o derivarse implícitamente del comportamiento de las partes.

Es además independiente de los motivos reales o intenciones que persigan las empresas, ya que el acuerdo colusorio tiene naturaleza objetiva. En este sentido la Resolución del Tribunal de Defensa de la Competencia (TDC) 364/95, de 12 de diciembre de 1996, Ortopédicos Castilla y León afirma que:

“(…) el artículo 1 de la LDC configura un tipo objetivo, esto es, se incurre en la prohibición por la mera adopción de un acuerdo o decisión que produzca el efecto de restringir la competencia en el mercado, sin que sea necesaria la concurrencia de una intencionalidad específica. La culpabilidad, en estos casos, se valorará a los efectos de la determinación de la sanción, pero no constituye un elemento integrante del tipo de conducta prohibido.”

En el mismo sentido el Tribunal Supremo en su sentencia de 13 de junio de 2024⁸, en relación con las infracciones por objeto, señala que :

6 Resolución Expte.Sanav/02/19, 9 de septiembre de 2020, Transporte escolar de viajeros Navarra.

7 N.I.G: 15030 33 3 2019 0001140

8 ECLI:ES:TS:2024:3223

"No podemos perder de vista que, entre las modalidades de infracción que establecen los preceptos legales que hemos transcrito, nos hallamos ante una infracción por el objeto, en la cual la acción tiene lugar mediante la mera concertación de las empresas para evitar la competencia, acto que, por su naturaleza, es antecedente a que la producción de efectos materialmente apreciables en el mercado.

Esta Sala ha examinado en muchas ocasiones la distinción entre infracciones "por objeto" e infracciones "por efecto", por ejemplo, en la sentencia 1684/2022, de 19 de diciembre (rec. 7573/2021), que cita las sentencias 3056/2021, de 15 de marzo (rec. 3405/2020, F.J. 3) y 43/2019, de 21 de enero (casación 4323/2017, F.J. 3), de la que reproduce este fragmento:

"La diferencia entre conductas prohibidas por su objeto o por sus efectos deriva, en primer lugar, del tenor literal del propio artículo 1 LDC -así como del artículo 101 TFUE -, que prohíbe "todo acuerdo, [...] que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional [...]". Como señala la Sentencia del TJUE de 14 de marzo de 2013, (Allianz Hungária Biztosító y otros, C-32/11, apart. 35) "la distinción entre "infracciones por objeto" e "infracciones por efecto" reside en el hecho de que determinadas formas de colusión entre empresas pueden considerarse, por su propia naturaleza, perjudiciales para el buen funcionamiento del juego normal de la competencia [...]". En el mismo sentido se pronunció el TJUE en su sentencia de 27 de abril de 2017, (FSL, C-469/15 P, apart. 104) y más recientemente, en su sentencia de 23 de enero de 2018, (F. Hoffmann-La Roche y otros, apart. 78)."

La SUBDIC calificó los acuerdos de las empresas denunciadas en este expediente como cártel al considerar que:

"124.- *En este caso, al haberse producido en el marco de un procedimiento de licitación pública, se pretendía afectar su desarrollo; lo que nos reconduce a la figura del "cártel" definida en la propia LDC, que es en sí misma es una de las prácticas colusorias prohibidas por el citado artículo 1 LDC, sancionable por su objeto en los propios términos del citado artículo 1 LDC."*

(...)

"138.- *Como se anticipó en esta PR respecto de la infracción atribuida a Siglo XXI Consultores de formación S.L. y a Interface Online, por conducta colusoria constitutiva de cártel con*

*vulneración del artículo 1 LDC, su calificación es **de muy grave** de acuerdo al artículo 62.4, letra a) de la LDC”*

Del examen de la actuación de las empresas denunciadas, del contenido de la resolución del TACGal 166/2021 de 27 de agosto, de la PR de la SUBDIC, del estudio de la documentación obrante en el expediente se puede deducir, sin ningún tipo de duda razonable, que las empresas INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. cometieron una de las infracciones recogidas en el artículo 1 LDC, respeto de la licitación en la que concurrieron como empresas independientes (no vinculadas en los términos previstos en el Código de Comercio) y que D. Ricardo Manuel Pol Sánchez como administrador único de la mercantil INTERFACE ONLINE S.L. en el momento de producirse los hechos analizados y Dña. María Jesús Quintas Regueiro como administradora única de la mercantil SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. en el momento de producirse los hechos analizados, cometieron la infracción prevista en el art. 63.2 de la LDC por su intervención directa en esa conducta.

5.6. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA DECISIÓN

5.6.1. INFRACCIÓN DEL ART. 1 DE LA LDC

El funcionamiento competitivo del mercado exige que cada operador decida de manera autónoma su comportamiento y adopte sus decisiones de manera independiente, pues si se toman éstas de manera concertada se falsea el libre juego del mercado al limitarse la competencia⁹.

Esto implica que cualquier toma de contacto directa o indirecta entre competidores que tenga por objeto o efecto influir en el comportamiento en el mercado de un competidor actual o potencial o desvelar a otros el comportamiento que uno mismo ha decidido o tiene intención de mantener en el mercado sería ilícito.

La nocividad de estas conductas colusorias se agrava en el caso de que las mismas estén destinadas a alterar el adecuado funcionamiento de un contrato público, ya que esa actuación y la falta de

⁹ Como señala la sentencia de la Audiencia Nacional de 17 de junio de 2015 “Y lo que sí se puede afirmar desde una perspectiva general es que, en principio, los intercambios de información entre competidores son presuntamente anticompetitivos, puesto que como es natural y recuerda la Sala de instancia en el fundamento transcrito, dicho intercambio reduce necesariamente en mayor o menor medida la imprevisibilidad del comportamiento de los competidores, lo que es por sí propio, contrario a la competencia, que se edifica en gran medida sobre la indeterminación y falta de conocimiento sobre la conducta futura de las restantes empresas del sector.”

competencia en estos contratos puede conllevar un descenso en la calidad de los servicios que las empresas prestan a la administración y, en consecuencia, de los que ésta presta a los ciudadanos, en este caso personas en situación de desempleo. Además, la falta de tensión competitiva que es inherente a la existencia de conductas que son contrarias a la competencia tiene una incidencia directa en los precios que la administración debe pagar por esos servicios lo que es contrario a la eficiencia exigida a la administración en su actuación.

Señalar que las empresas se deben de considerar competidoras entre sí, si desarrollan sus actividades comerciales en el mismo mercado de referencia.

El art. 1 LDC prohíbe todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional. Por tanto, los acuerdos prohibidos por este artículo deben tener por objeto o efecto impedir, restringir o falsear la competencia en el mercado. No es necesario examinar los efectos restrictivos de la competencia derivados de una conducta cuando ésta se considere por objeto. La jurisprudencia del Tribunal de Justicia muestra que algunos tipos de coordinación entre empresas revelan un grado de nocividad para la competencia suficiente para ser calificados de restricción por el objeto, ya que, por su propia naturaleza, resultan perjudiciales para el buen funcionamiento del juego de la competencia¹⁰. Como señala la Sentencia del TJUE de 14 de marzo de 2013¹¹

“La distinción entre «infracciones por objeto» e «infracciones por efecto» reside en el hecho de que determinadas formas de colusión entre empresas pueden considerarse, por su propia naturaleza, perjudiciales para el buen funcionamiento del juego normal de la competencia (véanse las sentencias de 20 de noviembre de 2008, Beef Industry Development Society y Barry Brothers, C-209/07, Rec. p. I-8637, apartado 17; T-Mobile Netherlands y otros, antes citada, apartado 29, y de 13 de diciembre de 2012, Expedia, C-226/11, apartado 36).”

La fijación de precios, cantidad o la calidad de los productos o los servicios o la coordinación de ofertas en una licitación pública son en esencia tan nocivos, que resulta innecesaria la demostración de que tienen efectos concretos en el mercado a efectos de aplicar el art. 1 LDC. En este sentido el TS ha declarado que:

¹⁰ Sentencias del TJUE, de 11 de septiembre de 2014, en el asunto C 382/12 P MasterCard y otros/Comisión, apartados 184 y 185 y de 20 de enero de 2016, en el asunto C 373/14 P Toshiba Corporation/Comisión, apartado 26.

¹¹ Allianz Hungária Biztosító y otros, C-32/11, apart. 35



“En las infracciones por objeto la comisión de la infracción no es algo que dependa del efecto concreto que la conducta colusoria haya producido en el mercado, ni, por ende, en el mercado geográfico relevante, por cuanto, una vez probada la existencia de acuerdo anticompetitivo la definición del mercado no es decisiva, o, cuanto menos, no lo es tanto como en las infracciones “por efecto”. ”¹²

La actuación de las empresas INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. apunta, como hemos señalado, a la comisión de un ilícito anticompetitivo incluido en el supuesto del art. 1 de la LDC respecto de la licitación (expediente número 526/2020/61 del Ayuntamiento de A Coruña) **ya que de los hechos probados se acredita una actuación coordinada de las dos empresas que no actuaron de forma autónoma e independiente en la referida licitación, lo que implicó una pérdida de la tensión competitiva que debe de presidir toda licitación pública y daño a la administración convocante ya que perdió las ventajas que se derivarían de la existencia de una verdadera competencia entre los concurrentes a esa licitación,** tratando de sustituir INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. la propuesta que debería de tomar el órgano de contratación del Ayuntamiento de A Coruña en esa licitación por lo que ellas habían acordado por medio de esa actuación conjunta.

Como señala el TSXdeGalicia en su sentencia de 3 de octubre de 2022¹³

“Esas prácticas colusorias se ponen de manifiesto en el procedimiento contractual mediante acuerdos concertados previamente por las licitadoras para neutralizar o sustituir la propuesta decisoria que debe elevar la mesa al órgano de contratación.”

Este Pleno ha declarado que la carga de probar la comisión de esas conductas colusorias corresponde a la Autoridad de la Competencia, ya que como afirma el TSXG en la referida sentencia de 3 de octubre de 2022:

“(…) la tipificación de tal conducta se califica en el artículo 62.4.a) como una infracción muy grave, de la que será responsable la empresa, así como quienes la controlan, a tenor de lo dispuesto en los apartados 1 y 2 de su artículo 61, siempre que quede acreditada su comisión, prueba que le incumbe acreditar al órgano administrativo sancionador, para vencer el derecho que la imputada tiene a la presunción de inocencia que consagra el artículo 24.2 de la CE, extendido al ámbito de las sanciones administrativas en las SsTC 18/1981, 13/1982, 36/1985,

¹² STS de 13 de junio de 2024. ECLI:ES:TS:2024:3223

¹³ N.I.G: 15030 33 3 2022 0000446



22/1990, 76/1990, 229/1993, 120/1994, 95/1995, 120/1996, 7/1998, 56/1998, 3/1999, 14/1999, 276/2000, 117/2002 o 54/2003 (como ha recordado esta sala en varias sentencias, como la de 16.07.21, PO 7369/2020)."

Pero también la jurisprudencia ha señalado de manera reiterada que la prueba directa en estos ilícitos es muy a menudo difícil de obtener.

En los supuestos de cártel, como el que estamos examinando, por su propia característica y condición, y por la conciencia de las partes de que están realizando una conducta prohibida y dañina para la economía y el interés general, suelen ser acuerdos de carácter secreto que se mueven dentro de la mayor opacidad, destruyendo todo posible rastro para que no sean conocidos por las autoridades de competencia.

En este sentido la CNMC manifiesta de forma reiterada cuando examina supuestos de cártel¹⁴, que su acreditación resulta compleja ya que no siempre es posible contar con la prueba material directa del concurso de voluntades para la comisión del ilícito anticompetitivo ya que este tipo de prácticas son llevadas a cabo en la clandestinidad por las empresas, conscientes de que están prohibidas y del beneficio que obtienen por su consecución. Por esta razón se admite la prueba indiciaria o de presunciones como medio para dar como probada la comisión de la infracción. La aplicación de esta prueba de presunciones en el ámbito del procedimiento sancionador no es algo extraño y está admitida por la doctrina del Tribunal Constitucional, como la STC 76/1985, de 26 de junio (BOE núm. 170, de 17 de julio de 1985) y la STC 174/1985, de 17 de diciembre y (BOE núm. 13, de 15 de enero de 1986).

En el ámbito del derecho de la competencia se confirma la admisibilidad de la aplicación de la prueba indiciaria ya que, como señala el TSXde Galicia en su sentencia 7 de noviembre de 2018¹⁵:

"(...) resultaría excesiva la exigencia de prueba directa para acreditar la práctica concertada entre distintas empresas de cara a alterar la adjudicación en la licitación pública de contratos, así como la participación de la recurrente en dicho concierto, pues al tratarse de una actividad ilegal, vulneradora del art. 1.1 a de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, sería impensable la plantación en un documento de aquel negocio en el que se recogiese el concierto entre las empresas. Por tanto, es perfectamente válida la prueba indiciaria de cara a la demostración de dicha práctica ilegal, de modo que probados determinados hechos, que

¹⁴ Resolución de 12 de julio de 2018, Expte. S/DC/0569/15 Baterías automoción

¹⁵ N.I.G: 15030 33 3 2017 0001300



suelen ser constantes y habituales en este tipo de situaciones, por enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, se puede deducir el hecho consecuencia de aquella práctica concertada. Ello es así porque la dificultad de la prueba directa se ofrece como evidente en tanto que no resulte fácil que muestre externamente y sin disimulo sus acciones quien realiza actividades que la legalidad no ampara. Aquella exigencia de prueba directa conduciría a la impunidad en la práctica de acciones como la ahora imputada”.

También el Tribunal Supremo viene admitiendo en materia sancionadora por infracciones de las normas de Defensa de la Competencia, que el juicio de la reprochabilidad se pueda basar en pruebas de indicios. Así podemos citar la STS 3 de febrero de 2009 (recurso 7280/2005) en la que afirma que:

“(…) en materia de defensa de la competencia, especialmente en materia de acuerdos o prácticas concertadas entre sujetos económicos, es especialmente difícil lograr acreditar de forma directa la existencia de acuerdos, por las lógicas precauciones adoptadas por quienes incurren en conductas expresamente prohibidas por el artículo 1 de la Ley de Defensa de la Competencia”. En el mismo sentido la STS de 6 de marzo de 2000 (recurso 373/1993) en la que afirma, al referirse la acreditación de la prueba mediante presunciones, que: “hay que resaltar que estas pruebas tienen una mayor operatividad en el campo de defensa de la competencia, pues difícilmente los autores de actos colusorios dejarán huella documental de su conducta restrictiva o prohibitiva, que únicamente podrá extraerse de indicios o presunciones. El negar validez a estas pruebas indirectas conduciría casi a la absoluta impunidad de actos derivados de acuerdos o conciertos para restringir el libre funcionamiento de la oferta y la demanda”.

De esta misma manera se pronunció el Tribunal de Justicia de la Unión Europea que en su sentencia de 6 de diciembre de 2012, asunto c-441/11 Comisión Europea contra Verhuizingen Coppens NV, señala que:

“70. A este respecto, procede recordar que el Tribunal de Justicia ya ha declarado que, en la mayoría de los casos, la existencia de una práctica o de un acuerdo contrario a la competencia se infiere de ciertas coincidencias y de indicios que, considerados en su conjunto, pueden constituir, a falta de una explicación coherente, la prueba de una infracción de las normas sobre competencia (sentencias Aalborg Portland y otros/Comisión, antes citada, apartado 57, así como de 21 de septiembre de 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Comisión, C105/04 P, Rec. P. I8725, apartado 94). 71. Tales indicios y coincidencias, evaluados globalmente, no solo pueden revelar la existencia de acuerdos o

prácticas contrarios a la competencia, sino también la duración de prácticas colusorias continuadas y el período de aplicación de acuerdos celebrados en contra de las reglas en materia de competencia (véase, en este sentido, la sentencia Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Comisión, antes citada, apartados 95 y 96)”.

En conclusión, en aquellos casos en los que no exista prueba directa de la existencia de un acuerdo o un escrito en el que de manera expresa se plasme la voluntad de coludir, habrá que proceder, como establece tanto al CNMC¹⁶ como el Tribunal Supremo¹⁷ de la siguiente manera a los efectos de acreditar la comisión de esa infracción:

- a) identificar cuáles son los hechos base o indicios que se estimen plenamente acreditados, no en meras sospechas, rumores o conjeturas, y que van a servir de fundamento a la deducción o inferencia;
- b) que exista una relación lógica entre tales hechos y explicitar el razonamiento a través de cual, partiendo de los indicios, se llegó a la convicción del acaecimiento del hecho punible y la participación en el mismo de los responsables, y
- c) que esté presente un razonamiento deductivo que permita identificar el enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano entre los hechos empleados como indicios y la infracción, así como la ausencia de una explicación alternativa a tales hechos.

5.6.2. ANÁLISIS DE LA CONDUCTA DE LAS EMPRESAS DENUNCIADAS.

De acuerdo tanto con el contenido de la Resolución nº 166/2021 del TACGal de 27 de agosto de 2021, como de la Propuesta de Resolución de la SUBDIC, de la documentación aportada por los interesados y del examen del expediente de licitación pública (expediente número 526/2020/61 del Ayuntamiento de A Coruña) se pueden acreditar los siguientes hechos como indiciarios de la conducta ilícita de las empresas denunciadas:

PRIMERO. - Examinando la hora y la presentación de las ofertas por las empresas denunciadas al lote 2 “carpintería” se acredita:

- a) Que la oferta de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. se presentó el 18 de diciembre de 2020 a las 23:04.

¹⁶ Resolución de 9 de setiembre de 2020, Expte. Sanav/02/19 Transporte escolar de viajeros Navarra

¹⁷ STS de 18 de marzo de 2013 (recurso 392/2011); STS de 24 de octubre de 2018 (recurso 1730/2016)

b) Que la oferta de la empresa INTERFACE ONLINE S.L.. se presentó el 18 de diciembre de 2020 a las 23:32.

SEGUNDO. - Examinando la hora y la presentación de las ofertas por las empresas denunciadas al lote 9 "informática" se acredita:

a) Que la oferta de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. se presentó el 18 de diciembre de 2020 a las 23:04.

b) Que la oferta de la empresa INTERFACE ONLINE S.L.. se presentó el 18 de diciembre de 2020 a las 23:32.

TERCERO. - Que ambas empresas se presentaron a los mismos los lotes del concurso, de tal manera que:

a) Que la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. se presentó a los lotes 2 "carpintería, lote 6 "construcción" y lote 9 "informática".

b) Que la INTERFACE ONLINE S.L.. se presentó a los lotes 2 "carpintería, lote 6 "construcción" y lote 9 "informática".

CUARTO. - Que las empresas SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. e INTERFACE ONLINE S.L. no presentaron ofertas en ningún otro lote donde no concurriera la otra empresa. De esta manera ninguna de ellas presentó oferta a los lotes: lote 1 "soldadura", lote 3 "jardinería", lote 4 "pintura", lote 5 "logística", lote 7 "prevención", lote 8 "orientación" y lote 10 "trabajos en altura".

QUINTO. - Que las dos empresas SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. e INTERFACE ONLINE S.L. presentan al mismo docente para la ejecución del contrato en el lote 2 "carpintería" y así ambas presentan como docente a Ricardo Pol Sánchez. Existe una oferta simétrica de ambas empresas en relación con el docente que debía de impartir la acción formativa.

SEXTO. - Que las dos empresas SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. e INTERFACE ONLINE S.L. presentan al mismo docente para la ejecución del contrato en el lote 9 "informática", y así ambas presentan como docente a Miguel Ángel Pol Sánchez. También

existe en este lote una oferta simétrica de ambas empresas en relación con el docente que debía de impartir esta acción formativa.

SÉPTIMO. - Que el documento que contiene el curriculum vitae del docente presentado por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. y por INTERFACE ONLINE S.L. para la ejecución del lote 2 es absolutamente idéntico con el mismo formato, tipo de letra, colores y diseño, ya que se trata del mismo documento.

OCTAVO. - Que el documento que contiene el curriculum vitae del docente presentado por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. y por INTERFACE ONLINE S.L. para la ejecución del lote 9 es absolutamente idéntico con el mismo formato, tipo de letra y diseño, ya que se trata del mismo documento.

NOVENO. - Que el docente presentado por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. para la ejecución del contrato en el lote 2 "carpintería" Ricardo Pol Sánchez es el administrador de la empresa INTERFACE ONLINE S.L., y así incluso su correo en el CV que presenta aparece como dirección ceo@interface.es

DÉCIMO. - Que los documentos con los modelos de proposición económica para los Lote 2 y Lote 9 presentados por la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. carecen de la firma visible del administrador y que los modelos de proposición económica de los Lote 2 y Lote 9 presentados por la empresa INTERFACE ONLINE S.L. también carecen de esa firma.

UNDÉCIMO. - Que los documentos europeo único de contratación (DEUC) presentados en el Lote 2 y en el Lote 9 por la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. carecen ambos de la firma visible del administrador y que los documentos europeo único de contratación (DEUC) presentados en el Lote 2 y en el Lote 9 por la empresa INTERFACE ONLINE S.L. también carecen de esa firma.

DUODÉCIMO.- Que el "Modelo de declaración responsable relativa a hallarse al corriente del cumplimiento de la obligación de contar con un dos por ciento de trabajadores con discapacidad o adoptar las medidas alternativas correspondientes y al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la normativa vigente en materia laboral, social y de igualdad efectiva entre mujeres y hombres" presentado en el Lote 2 y en el Lote 9 por la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. carecen de la firma visible del administrador y

que ese mesmo Modelo presentado en el Lote 2 y en el Lote 9 por la empresa INTERFACE ONLINE S.L. también carecen de esa firma.

DECIMOTERCERO. - Que el Modelo de declaración responsable relativa a garantías en el tratamiento de datos de carácter personal y el Modelo de compromiso de adscripción de medios personales y materiales presentados en el Lote 2 y en el Lote 9 por la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. carecen de la firma visible del administrador y que esos mismos Modelos presentados en el Lote 2 y en el Lote 9 por la empresa INTERFACE ONLINE S.L. también carecen de esa firma.

DECIMOCUARTO. - Que la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. a pesar de declarar tener su domicilio social la ciudad de A Coruña al firmar la proposición económica al Lote 9 señala como lugar de firma "Oleiros", que es la localidad donde tiene su domicilio social la otra empresa INTERFACE ONLINE S.L..

DECIMOQUINTO.- Que los documentos denominados "Modelo de Proposición económica" presentado en sus ofertas en el Lote 2 por las empresas SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. y INTERFACE ONLINE S.L.. tienen una similitud por encima de lo razonable tanto en el uso de las mayúsculas como en las alteraciones realizadas respecto al modelo de documento que se adjuntó como Anexo en el PCAP, a pesar de lo reducido en su extensión y de tratarse de un documento que las empresas no tenían que redactar sino que cubrir los huecos del modelo que se adjuntaba en el PCAP. Así:

a) Los nombres de los representantes de las empresas, la ciudad de expedición del DNI de esos representantes, la localidad donde se encuentra el domicilio social de las empresas, la localidad donde se firma ese documento e incluso la calle donde tiene el domicilio social esas empresas, esta todo ello en escrito en mayúsculas en el "Modelo de proposición económica" de las dos empresas. Señalar que el modelo de proposición económica que en el PCAP se adjuntaba como anexo no aparecía indicación alguna sobre la necesidad del uso de mayúsculas para incorporar esos datos y ni el propio documento esta redactado en mayúsculas, por lo que su redacción en mayúsculas fue una decisión de la persona que elaboró ese documento. Unicamente el PCAP indicaba que "La oferta económica se presentará en caracteres claros, de modo que serán excluidas aquéllas que tengan omisiones, errores o tachaduras que impidan conocer, claramente, lo que el Ayuntamiento de A Coruña estime fundamental para considerar

la oferta" y así la otra empresa que presenta oferta a ese lote 2, SARARTE SL, redacta esa información en minúsculas.

b) Las dos empresas alteran de manera idéntica el texto del modelo de proposición económica que en el PCAP se adjuntaba como anexo. Así en el modelo incorporado en la PCAP concluía el documento con los términos "Fdo." y una línea para firmarlo y las dos empresas en el "Modelo de proposición económica" que presentan sustituyen ese término por "firmado electrónicamente" y eliminan la línea de puntos, a pesar de que, como hemos visto, en ninguna de las empresas su firma electrónica sea visible.

c) Las dos empresas también alteran de manera idéntica el texto del modelo de proposición económica que en el PCAP se adjuntaba como anexo al eliminar ambas la frase "(se debe de presentar una proposición económica por cada lote: el modelo es único para todos los lotes)" que aparecería debajo del encabezado "MODELO DE PROPOSICIÓN ECONÓMICA", eliminación que no era necesaria hacer y así la otra empresa que presenta oferta a ese lote 2, SARARTE SL, no lo hace.

DECIMOSEXTO. - Que la mercantil INTERFACE ONLINE S.L. que resultó primera clasificada del Lote 2 tuvo que renunciar a la adjudicación por los motivos que señaló la jefa del departamento de contratación del ayuntamiento de A Coruña a la mesa de contratación y que fueron:

a) Que presenta, mediante escrito, su intención de no cumplimentar el requerimiento efectuado al no poder acreditar su solvencia económica, en la forma prevista en el pliego de cláusulas administrativas.

b) Que no presenta acreditación de su solvencia técnica, ni acreditación de su compromiso de adscripción de medios personales y materiales.

c) Que no presenta la constitución de la garantía definitiva.

lo que determinó que la adjudicataria fuese la otra empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.

DECIMOSÉPTIMO. - Que teniendo en cuenta que la empresa INTERFACE ONLINE S.L. había resultado adjudicataria del Lote 9 y que, como hemos visto en el apartado anterior, al Lote 2

había sido adjudicado a la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., el resultado fue que el Lote 2 resultó adjudicado a uno de las dos empresas y el lote 9 a la otra. La posterior Resolución del TACgal de 27 de agosto de 2021, trastocó este resultado.

DECIMOCTAVO. - Que D. Ricardo Manuel Pol Sánchez que es el administrador único y propietario de INTERFACE ONLINE S.L. participa en el capital de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., desde el año 2000 y el docente propuesto para el Lote 2 "carpintería" tanto por INTERFACE ONLINE S.L. como por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..

DECIMONOVENO. - Que D. Manuel Ángel Pol Sánchez, docente propuesto para el Lote 9 "informática" tanto por INTERFACE ONLINE S.L. como por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., como declaran y aparece en el expediente es hermano de D. Ricardo Manuel Pol Sánchez (administrador único y propietario de INTERFACE ONLINE S.L. y que participa en el capital de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.) y es socio de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..

VIGÉSIMO.- Que D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ (administrador único y propietario de INTERFACE ONLINE S.L.) con Doña MARIA JESUS QUINTAS REGUEIRO (administradora única de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.) son titulares de la mayoría de participaciones sociales de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. al disponer del 59,26 % de las participaciones sociales de esta mercantil, de acuerdo a la escritura de 29 de diciembre de 2020 con número 2889 por la que se elevan a público los acuerdos sociales adoptados por la Junta General de dicha mercantil de 15 de diciembre de 2000 y según manifiesta Doña MARIA JESUS QUINTAS REGUEIRO en su escrito de 3 de marzo de 2023 contestando al requerimiento de información de la SUBDIC.

VIGÉSIMO-PRIMERO. - Que D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ (administrador único y propietario de INTERFACE ONLINE S.L. y socio de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.) era en la fecha del concurso del expediente 526/2020/61 trabajador asalariado de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. según contrato suscrito el 11 de marzo de 2018.

VIGÉSIMO-SEGUNDO.- D. MANUEL ÁNGEL POL SÁNCHEZ (hermano del administrador único de INTERFACE ONLINE S.L. y también socio de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.)

en la fecha de licitación del expediente 526/2020/61, mantenía relación laboral con la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. según contrato suscrito el 22 de junio de 2020.

VIGÉSIMO-TERCERO. - La empresa **INTERFACE ONLINE S.L.** concurrió al lote 2 del procedimiento de contratación expediente 526/2020/61. conociendo que carecía de la solvencia exigida y sabiendo que esa solvencia era una condición de aptitud necesaria para contratar de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP).

Así disponía el PCAP que para la acreditación de la solvencia económica, financiera y solvencia técnica o profesional se aplicaría lo establecido en el artículo 87.3 y 90 de la LCSP, de la siguiente forma:

“Medios de acreditación de solvencia económica y financiera:

El criterio para la acreditación de la solvencia económica y financiera será el volumen anual de negocios del licitador o candidato, que referido al año de mayor volumen de negocio de los tres últimos concluidos deberá ser al menos una vez y media el valor estimado del contrato cuando su duración no sea superior a un año, y al menos una vez y media el valor anual medio del contrato si su duración es superior a un año.

El volumen anual de negocios del licitador se acreditará por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si el empresario estuviera inscrito en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar inscrito. Los empresarios individuales no inscritos en el Registro Mercantil acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil.”

Asimismo la Cláusula 14ª del PACP (Aptitud para contratar) disponía textualmente que:

“Las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar deben concurrir en la fecha final de presentación de ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato”¹⁸

Por tanto, el medio para acreditar la solvencia sería el volumen anual de negocios que se acreditaría por medio de las cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro

¹⁸ Subrayado que no existe en el texto original

Mercantil y esa solvencia debía de concurrir en la fecha final de presentación de ofertas. INTERFACE ONLINE S.L. en esa fecha no tenía las cuentas depositadas en el Registro Mercantil por lo que conocía que no cumplía el requisito de solvencia.

Al concurrir y presentarse INTERFACE ONLINE S.L. a esa licitación (sabido que no podía) tuvo la consecuencia de que la oferta de la tercera empresa, SARARTE S.L., presentase valores anormales en la proposición económica, lo que originó que fuese excluida por la mesa de contratación, lo que nunca hubiera sucedido si INTERFACE ONLINE S.L. (que carecía de la solvencia técnica) no se hubiera presentado, ya que en caso de ser solo dos las empresas (SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. y Sararte S.L.) no sería aplicable el art. 85.3 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 (RLCSP) que solo es empleado para el caso en que concurren tres licitadores.

Así este art. 85.3 dispone que "Cuando concurren tres licitadores (...) En cualquier caso se considerará desproporcionada la baja superior a 25 unidades porcentuales". Aplicando este precepto al lote 2 de esta licitación, SARARTE S.L. incurriría en temeridad, como se acredita en el cuadro n.º 1

Cuadro n.º1

	Oferta	Baja precio licitación	Art. 85.3 RD 1098/2001: temeridad baja > 25 u.p.	Incurre temeridad
INTERFACE	36,10	23,21%	NO	NO
SIGLO XXI	35,50	24,48%	NO	NO
SARARTE	31,50	32,99 %	SI	SI

De no concurrir la empresa SARARTE S.L... (que no debería haberlo hecho ya que sabía que carecía de la solvencia técnica exigida en el PCAP), serían solo dos las empresas que concurrirían a la licitación y, por tanto, no sería aplicable el art. 85.3 del RLCSP, por lo que la proposición económica de SARARTE S.L., no incurría en valores anormales y hubiera sido adjudicataria desde el principio del lote 2. Esto se explica porque en el caso de ser dos los licitadores se aplicaría para apreciar las ofertas temerarias el art. 85.2 del RLCSP el cual dispone que se considera desproporcionada o temeraria la oferta "Cuando concurren dos licitadores, la que sea inferior en más de 20 unidades porcentuales a la otra oferta", de tal manera que como la oferta de SARARTE S.L. era inferior a la de SIGLO XXI CONSULTORES DE

FORMACIÓN S.L. en menos de 20 unidades porcentuales, no sería temeraria, como se acredita en el cuadro n.º 2

Cuadro nº2

	Oferta	Art. 85.2 RD 1098/2001	Temeridad	Incurre temeridad
SIGLO XXI	35,50	20% de 35,50 = 7,1	Menos de 28,4	NO
SARARTE	31,50		Menos de 28,4	NO

La **consecuencia** de esa actuación concertada entre INTERFACE ONLINE SL y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. causaría una **alteración de la licitación de ese lote al ser adjudicataria la empresa que no ofrecía la oferta mas económica y un daño al Ayuntamiento de A Coruña que tendría que adjudicar el lote no a la oferta mas barata sino a la que incrementaba el coste un 12,7% respecto de la oferta presentada por SARARTE S.L...** (diferencia entre los 31,50 euros por hora de formación de la oferta de SARARTE S.L... y los 35,50 euros por hora de formación de la oferta de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.).

VIGÉSIMO-CUARTO. - Que existía comunicación entre las dos empresas en relación con la presentación de ofertas a esa licitación.

Así en sus alegaciones SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. aporta correos electrónicos que prueban la existencia de comunicaciones e intercambio de información entre las empresas en relación con la presentación de ofertas a esa licitación del Ayuntamiento de A Coruña. En un correo de 4 de diciembre de 2020 (el día siguiente a la publicación de la convocatoria) el administrador de INTERFACE ONLINE S.L. se dirige a D. Aitor Jorge Solar Quintás de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. persona que, de acuerdo con la declaración y documentación aportada por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. en sus alegaciones, era quien cubría la baja de la administradora de la empresa DÑA MARIA JESUS QUINTAS REGUEIRO y escribe:

"Ha salido una convocatoria para unos cursos en el Ayuntamiento de la Coruña, me lo ha dicho Ana y me preguntó si nos íbamos a presentar.

Le he echado un vistazo y algunos de los cursos requieren la titulación de arquitecto.

Estaba valorando presentarme yo a título personal siempre y cuando las acciones se

impartan en horario de tarde, o si fuesen de mañana podría cambiar mi horario a la tarde. Otro tema es si se va a presentar también Siglo porque hay cursos de informática y de temas laborales y administrativos. Quizá deberías echar un vistazo.

Este es el link de la convocatoria: https://contrataciondelestado.es/wps/poc?uri=deeplink:detalle_licitacion&idEvl=qw8i7Eg4oRMSugstABGr5A%3D%3D

Otra cosa es si no hay problema en que yo me presente por mi cuenta, si le ves algún problema me lo comentas. No quiero malos rollos :) Ya sabes por quien lo digo.

Bueno, con lo que sea me dices. Un abrazo."

Desde SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. D. Aitor Jorge Solar Quintás, que era quien cubría la baja de la administradora de la empresa DÑA MARIA JESUS QUINTAS REGUEIRO, le contestan el 7 de diciembre de 2020:

"Hola Ricardo:

Entiendo que no hay problema para que te presentes por tu cuenta, pero no he podido ver la convocatoria.

Tengo una mañana muy liada. Se lo paso a Raul para que le eche un vistazo."

El día 11 de diciembre D. Aitor Jorge Solar Quintás de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. envía otro correo al administrador de INTERFACE ONLINE SL y el día 15 de diciembre D. Aitor Jorge Solar Quintás envía otro más en el que escribe:

"Hola Ricardo:

He estado reunido con Raul y estuvo también Jose. No vemos problema en que te presentes por tu cuenta, pero nosotros vamos a presentar oferta también por la empresa y contaremos con tu currículum como arquitecto. Le he dicho a Raúl que no te comente nada del precio y si presentas oferta por tu cuenta deberá ser por tus propios medios sin ocupar recursos de la empresa (así Jose no puso ninguna pega).

Un abrazo"

Todo esto acredita de forma indubitada la existencia de conversaciones entre dos empresas competidoras antes de la presentación de sus ofertas a una licitación pública en las que incluso hay intercambio de información y se informan del personal docente que van a presentar con la oferta, lo que pone de manifiesto el conocimiento que tenían las dos empresas de lo que iban a hacer e incluso pusieron en común parte del contenido de la oferta que iban a presentar, lo que constituye una prueba de esa coordinación

Existen, por tanto, **una pluralidad numerosa de indicios que están plenamente acreditados** y que no son, por ello, meras sospechas, rumores o conjeturas. Tales indicios cobran realmente carácter de prueba, como se recoge en la jurisprudencia citada, de la existencia de una coordinación de las dos empresas en la presentación de ofertas en la licitación del expediente número 526/2020/61 del Ayuntamiento de A Coruña en los lotes 2 y 9.

Identificados esta pluralidad de indicios acreditados de la actuación de las empresas INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. es necesario explicitar el razonamiento a través del cual, partiendo de esos indicios, se llega a la convicción de la existencia de un hecho punible (la infracción del art. 1 de la LDC) y la participación en el mismo de dichas empresas.

En este sentido se puede afirmar que:

a) Que las empresas INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. presentan sus ofertas a la licitación el mismo día, las dos el último día para presentarla, con escaso margen de diferencia entre la presentación de una y otra y a una hora inusual de presentación (23:04 y 23:32).

b) Que a pesar de ser reducida y escasa la documentación que habría que presentar a la licitación y estando definido el contenido de la misma en los modelos que se adjuntaban como Anexo en el PCAP aprobado por el Ayuntamiento de A Coruña, los modelos presentados por las dos empresas presentan una similitud por encima de lo razonable y cometen idénticos errores en la presentación de esa documentación así:

- los modelos de proposición económica para el Lote 2 presentados por INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN carecen de la firma visible del administrador. Esto no ocurre en la otra oferta al lote 2, presentada por Sararte. En

este caso esta actuación es simétrica en las ofertas presentadas por INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.

- el documento europeo único de contratación (DEUC) presentado en el Lote 2 por ambas empresas, así como el "Modelo de declaración responsable relativa a hallarse al corriente del cumplimiento de la obligación de contar con un dos por ciento de trabajadores con discapacidad o adoptar las medidas alternativas correspondientes y al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la normativa vigente en materia laboral, social y de igualdad efectiva entre mujeres y hombres", el Modelo de declaración responsable relativa a garantías en el tratamiento de datos de carácter personal y el Modelo de compromiso de adscripción de medios personales y materiales presentados por ambas empresas carecen de la firma visible del administrador. Esto no ocurre en la otra oferta al lote 2, presentada por Sararte. En este caso esta actuación también es simétrica en las ofertas presentadas por INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.

- Que la ausencia de la visible firma de los administradores de esas empresas en esos mismos documentos también se produce en las ofertas presentadas al Lote 9. Como señalamos no esta actuación es idéntica en las ofertas presentadas por INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.

- Los nombres de los representantes de las empresas, la ciudad de expedición del DNI de esos representantes, la localidad donde se encuentra el domicilio social de las empresas, la localidad donde se firma ese documento e incluso, la calle donde tiene el domicilio social esas empresas, esta todo ello en escrito en mayúsculas en el "Modelo de proposición económica" que las dos empresas aportaron al Lote 2. Hay que señalar que el modelo de proposición económica que en el PCAP se adjuntaba como anexo no aparecía indicación alguna sobre la necesidad del uso de mayúsculas para incorporar esos datos y ni el propio documento esta redactado en mayúsculas, por lo que su redacción en mayúsculas fue una decisión de la persona que elaboró ese documento.

- Las dos empresas alteran de manera idéntica el texto del modelo de proposición económica que en el PCAP se adjuntaba como anexo. Así en el modelo incorporado en la PCAP concluía el documento con los término "Fdo." y una línea para firmarlo y las dos empresas en el "Modelo de proposición económica" que presentan sustituyen ese

término por “firmado electrónicamente” y eliminan la línea de puntos y también lo alteran de manera idéntica al eliminar ambas la frase “(se debe de presentar una proposición económica por cada lote: el modelo es único para todos los lotes)” que aparecería debajo del encabezado “MODELO DE PROPOSICIÓN ECONÓMICA”.

Si esos errores o coincidencias fuesen excepcionales o muy escasos podría considerarse que ello habría sido fruto de la casualidad en la redacción. Pero tal cúmulo de circunstancias coincidentes en la presentación de las ofertas cuando se trataba de documentación en la que solo había que cubrir los espacios en blanco, así como la existencia de errores con absoluta simetría en las dos ofertas presentadas por las dos empresas a los lotes 2 y 9, no pueden ser fruto del azar sino que son una muestra de coordinación, redacción conjunta, compartida o por la misma persona de los documentos presentados a la licitación tanto por INTERFACE ONLINE S.L. como por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. ya que no existe otra razón lógica que pueda explicar el porqué los dos administradores cometieron los mismos errores en los mismos documentos y en los dos lotes y redactan los modelos con una similitud por encima de lo razonable, más que la existencia de una actuación coordinada en la presentación de esas ofertas por las empresas.

c) Que la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. a pesar de tener su domicilio social en la ciudad de A Coruña al firmar la proposición económica al Lote 9 señala como lugar de firma “Oleiros”, que es la localidad donde tiene su domicilio social la empresa INTERFACE ONLINE S.L..

Que el administrador de una empresa incorpore como lugar de la firma de la proposición económica que presenta a una licitación pública no el lugar donde se haya el domicilio de esa empresa, y el lugar donde se supone que firmará ese documento, sino la localidad donde se encuentra el domicilio social de la otra empresa que debería competir con ella en esa licitación acredita, con el resto de indicios, la existencia de la redacción de las dos ofertas o bien por una misma persona o bien de su redacción de forma coordinada ya que no existe explicación lógica de porque una de las empresas señale como lugar de firma de la proposición económica el lugar de domicilio de la otra empresa que compite con ella en esa licitación.

d) Que esa actuación coordinada para repartirse la adjudicación de lotes se acredita también por la presentación de ofertas por parte de INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI

CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. únicamente a los lotes en las que concurría la otra empresa.

Así ambas presentaron ofertas a los lotes 2 "carpintería", lote 6 "construcción" y lote 9 "informática". En cambio, ninguna de las empresas concurrió a la licitación de ninguno de los otros lotes (lote 1 "soldadura", lote 3 "jardinería", lote 4 "pintura", lote 5 "logística", lote 7 "prevención", lote 8 "orientación" y lote 10 "trabajos en altura") ya que la finalidad era, alterando la licitación ser adjudicataria cada una de ellas de alguno de los lotes en los que se presentaban conjuntamente.

Esta coincidencia de presentación de ofertas a los mismos lotes por parte de las dos empresas tampoco puede obedecer a otra razón lógica que la de perseguir una actuación conjunta en la presentación de ofertas a esa la licitación y no a una mera casualidad.

e) Las dos empresas presentan al mismo docente para la ejecución del contrato en tanto para el lote 2 "carpintería" como para el lote 9 "informática".

Teniendo en cuenta que el objeto de la contratación era la impartición de distintas acciones formativas dirigidas a las personas en situación de desempleo de la ciudad de A Coruña, inscritas en el Centro Municipal de Empleo, con la finalidad de mejora de su empleabilidad y sus posibilidades de inserción laboral en el mercado de trabajo, el personal docente era uno de los elementos diferenciales en la presentación de las ofertas por parte de las empresas que competían, por lo que no tiene justificación ni razón esa absoluta coincidencia en la presentación de la misma persona como docente en los dos lotes, salvo esa coordinación de las empresas en la presentación de sus ofertas.

f) Existe además la extraña coincidencia de que el docente presentado por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. para la ejecución del contrato en el lote 2 "carpintería" D. RICARDO POL SÁNCHEZ:

- es el administrador de la empresa INTERFACE ONLINE S.L.
- es además el único propietario de la empresa INTERFACE ONLINE S.L..
- participa en el capital de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. desde el año 2000, siendo titular del 17,67% de las participaciones sociales.

- y la fecha del concurso era trabajador asalariado de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. según contrato suscrito el 11 de marzo de 2018.

Conforme a ello entre las dos empresas que presentan ofertas en una misma licitación y a los mismos lotes, que declaran que no forman grupo y que teóricamente presentan ofertas independientes se produce la extraña coincidencia de que el dueño y administrador de una de esas dos empresas (INTERFACE ONLINE S.L.) es al mismo tiempo socio de la otra (SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.) asalariado de esa otra empresa, y es el docente que las dos empresas presentan para impartir la acción formativa.

No es posible explicar esta situación más que con la existencia de una actividad coordinada de las dos empresas para sustituir a la mesa de contratación en la elección de los adjudicatarios, ya que con esos datos que acreditan tanta extraña coincidencia no puede garantizarse que ambas empresas hayan actuado de manera independiente, que no hayan evitado competir, lo que ha falseado el juego del libre mercado en esta licitación pública, haciendo desaparecer la tensión competitiva entre esas dos empresas.

g) Que otra inexplicable coincidencia concurre en D. Manuel Ángel Pol Sánchez al que tanto INTERFACE ONLINE S.L. como SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. presentaron como docente propuesto para el Lote 9 "informática", ya que esta persona es:

- hermano de D. Ricardo Manuel Pol Sánchez, que es el administrador único, propietario de INTERFACE ONLINE S.L. y socio de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.
- socio de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..
- trabajador en la fecha de licitación de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..

h) Que se produce la circunstancia de que el administrador y propietario único de INTERFACE ONLINE S.L., D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ, con Doña MARIA JESUS QUINTAS REGUEIRO, que es la administradora única de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., son los titulares de la mayoría de participaciones sociales de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. al disponer del 59,26 % de las participaciones sociales de esta mercantil.

Esta implica que Doña MARIA JESUS QUINTAS REGUEIRO, administradora única de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., tendría la posibilidad de controlar, en coordinación con el administrador y propietario único de la otra empresa teóricamente competidora en esa licitación (INTERFACE ONLINE S.L.), las decisiones sociales de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. Y también implica que D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ no solo es socio de la, teóricamente, empresa competidora en esa licitación, sino que también tiene la capacidad de amparar y ratificar los acuerdos que tome la administradora de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..

Esta circunstancia que aislada podría no tener trascendencia, va unida a todo el resto de indicios que prueban la capacidad de los dos administradores para actuar de forma conjunta en las decisiones que adopten las dos empresas y que existe una evidente idoneidad en la capacidad de concertación.

En este sentido la sentencia del TSXdeGalicia de 26 de noviembre de 2021¹⁹ en un supuesto en que se había sancionado por práctica colusoria a varias empresas por la presentación de ofertas a una licitación pública en la que, como en esta Resolución, existía prueba de múltiples indicios y pruebas que acreditaban que no eran independientes sino que se habían presentado de forma coordinada, en relación con las participaciones cruzadas en las empresas declara que:

"Resulta evidente que cando as tres empresas están conformadas por socios que interveñen reciprocamente unhas nas outras, aínda que non sexa de forma total por relación aos tres socios que integran cada unha delas, existe un fluxo de información recíproca entre as empresas que é máis que relevante, posto que teñen intereses converxentes no concurso e polo tanto hai ausencia de vontade obxectiva de competir entre elas ao seren materialmente participadas unhas das outras. Polo tanto existe idoneidade na capacidade de concertación pola presenza cruzada de socios nas empresas, e falta obxectiva de interese en competir entre elas por esta razón."

i) Teniendo en cuenta que:

- el objeto de la contratación era la impartición de distintas acciones formativas y que el personal docente era uno de los elementos diferenciales en la presentación de las ofertas por parte de las empresas,
- conociendo que el 30% de los puntos de los criterios de adjudicación era la cualificación de ese docente y
- que la empresa oferente debía de aportar su currículum vitae,

la presentación por INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. del mismo docente, con el mismo documento de curriculum vitae en los lotes 2 y 9, implicaba que los dos tendría la seguridad absoluta que el 30% de los puntos de la adjudicación serían iguales para ambas empresas lo que anulaba uno de los elementos que incorporaba competencia en esa licitación.

j) Una vez adjudicado estos lotes 2 y 9, inicialmente a INTERFACE ONLINE S.L., se producen los siguientes movimientos entre ambas empresas:

- la mercantil INTERFACE ONLINE S.L. renuncia al Lote 2 por los motivos que, como señaló la jefa del departamento de contratación del Ayuntamiento de A Coruña fueron:
 - a) Que presenta, mediante escrito, su intención de no cumplimentar el requerimiento efectuado al no poder acreditar su solvencia económica, en la forma prevista en el pliego de cláusulas administrativas.
 - b) Que no presenta acreditación de su solvencia técnica, ni acreditación de su compromiso de adscripción de medios personales y materiales.
 - c) Que no presenta la constitución de la garantía definitiva.
- Que como consecuencia de esa renuncia resulto adjudicataria de ese lote 2 la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..
- Que como consecuencia de ello la empresa INTERFACE ONLINE S.L. seria adjudicataria del lote 9 y la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. del lote 2

Estas actuaciones implicaron que el resultado inicial de la licitación, que hubiera sido definitivo si no se produjera la Resolución nº 166/20212 de 7 de agosto de 2021 del TACGal, fue que el Lote 2 resultó adjudicado a uno de las empresas, SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., y el lote 9 resultó adjudicado a la otra, INTERFACE ONLINE S.L.. La Resolución del TACgal de 27 de agosto de 2021 trastocó este resultado.

k) La actuación conjunta de las empresas implicó también la alteración de los criterios para apreciar la temeridad previstos en el art. 85 del Real Decreto 1098/2001

Como hemos visto, y señala la SUBDIC en su Propuesta de Resolución, no es lo mismo, a efectos de apreciar la existencia o no de ofertas temerarias, que se presenten dos o tres licitadores. En el Lote 2 a pesar de conocer la empresa INTERFACE ONLINE S.L. que no cumplía los requisitos de solvencia técnica (ya que no había depositado las cuentas anuales en el Registro Mercantil) presentó oferta lo que aseguraba que, de concurrir otra empresa, en ningún caso sería solo dos los competidores y, como sucedió en este Lote 2, cabría que, por el juego de las normas aplicables a las licitaciones con concurrencia de tres licitadores, se pudiera excluir al tercero.

Como consta en el expediente, **al aplicar el art. 85.3 del Real Decreto 1098/2001 (por ser tres los licitadores) la oferta de la empresa SARARTE SL incurrió en temeridad, algo que nunca hubiera sucedido si INTERFACE ONLINE S.L., que sabía que no cumplía los requisitos de solvencia, no hubiera concurrido a la licitación.**

La exclusión de SARARTE SL implicó, inicialmente, la adjudicación del Lote 2 a INTERFACE ONLINE S.L. que tuvo que renunciar, siendo entonces adjudicatario SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. De esta manera el lote 2 lo recibía una de las dos empresas (SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.) y el Lote 9 la otra INTERFACE ONLINE S.L., que había sido adjudicataria del mismo.

l) Esa actuación concertada entre las empresas INTERFACE ONLINE SL y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. no fue inocua ya que causaría una alteración de la licitación del lote 2 (por la alteración de los criterios para apreciar la temeridad) y resultaría adjudicataria la empresa que no ofrecía la oferta mas económica (SARARTE S.L..) sino otra cuya oferta era mas elevada (SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.).

Asimismo causaría un daño al Ayuntamiento de A Coruña que tendría que adjudicar el lote 2 no a la oferta mas barata sino a la que incrementaba el coste un 12,7% respecto de la oferta presentada por SARARTE S.L.. (diferencia entre los 31,50 euros por hora de formación de la oferta de SARARTE S.L.. y los 35,50 euros por hora de formación de la oferta de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.).

Sin embargo, la intervención del TACGal, con su Resolución nº 166/20212 de 7 de agosto de 2021 frustró este beneficioso resultado de la actuación conjunta de las dos empresas al estimar el recurso de SARARTE SL y acordar la expulsión de las mercantiles INTERFACE ONLINE, S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, S.L.. del Lote 2 por entender que:

“(...) las referidas ofertas, Interfaz Online, SL y Siglo XXI Consultores de Formación, SL no operaron en esta concreta licitación como autónomas e independientes, (...)”

Posteriormente INTERFACE ONLINE, S.L.. no procedió a la formalización del contrato del Lote 9 por lo que la mesa de contratación de 1 de octubre de 2021 acordó la retirada de su oferta y la adjudicación al siguiente licitador.

m) Que se ha probado que existía comunicación entre las dos empresas en relación con la presentación o no a esa licitación en las fechas previas a la presentación de las ofertas.

Existen en el expediente múltiples correos electrónicos escritos o dirigidos al administrador de INTERFACE ONLINE por D. Aitor Jorge Solar Quintás de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. persona que, de acuerdo con la declaración y documentación aportada por el alegante, era quien cubría la baja de la administradora de la empresa Dña Maria Jesus Quintas Regueiro, que prueban la existencia de comunicaciones e intercambio de información entre ambas empresas en relación con la presentación de ofertas a esa licitación.

Todo esto acredita de forma indubitada la existencia de conversaciones entre dos empresas competidoras antes de la presentación de sus ofertas a una licitación pública en las que incluso se intercambian información sobre el personal docente que van a presentar con la oferta, lo que pone de manifiesto el conocimiento que tenían las dos empresas de lo que la otra iba a hacer en las fases previas a la presentación de las ofertas e incluso pusieron en

común parte del contenido de la oferta que iban a presentar, lo que constituye una prueba de esa coordinación.

Hemos visto que el funcionamiento competitivo del mercado exige que cada operador decida de manera autónoma su comportamiento y adopte sus decisiones de manera independiente, y esto implica que cualquier toma de contacto directa o indirecta entre competidores que tenga por objeto o efecto influir en el comportamiento en el mercado de un competidor actual o potencial o desvelar a otros el comportamiento que uno mismo ha decidido o tiene intención de mantener en el mercado sería ilícito. Como señala la sentencia de la Audiencia Nacional de 17 de junio de 2015

“Y lo que sí se puede afirmar desde una perspectiva general es que, en principio, los intercambios de información entre competidores son presuntamente anticompetitivos, puesto que como es natural y recuerda la Sala de instancia en el fundamento transcrito, dicho intercambio reduce necesariamente en mayor o menor medida la imprevisibilidad del comportamiento de los competidores, lo que es por si propio, contrario a la competencia, que se edifica en gran medida sobre la indeterminación y falta de conocimiento sobre la conducta futura de las restantes empresas del sector.”

No existe ni justificación razonable ni argumentos serios presentados por parte de ninguna de las dos empresas ni tampoco existe explicación alternativa para esclarecer la concurrencia de tal cúmulo de circunstancias. No existe justificación alguna de la que pueda derivarse una lógica en el comportamiento de las dos empresas que no sea otro que la existencia entre ellas de un acuerdo colusorio en esa licitación pública convocada por el Ayuntamiento de A Coruña. La actuación concertada y paralela de las empresas INTERFACE ONLINE, S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, S.L. supuso la presentación de sus respectivas propuestas pactadas y consensuadas, a los mismos lotes, con **la finalidad de perturbar esa licitación pública y con el objetivo de recibir cada una de ellas alguno de esos lotes, con un incremento de coste para el ayuntamiento de A Coruña, lo que hubieran logrado sino fuera por la intervención del TACgal que lo frustró al estimar el recurso de la empresa SARARTE, S.L.. En su Resolución de n.º 166/2021, de 27 de agosto de 2021 el TACgal confirmó que las ofertas de INTERFACE ONLINE, SL y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, SL en esa concreta licitación del Lote 2 no operaron como autónomas e independientes y desbarató el exitoso resultado del acuerdo entre ellas.**

La sentencia del TSXdeGalicia de 26 de noviembre de 2021 en un supuesto en que se había sancionado por práctica colusoria a varias empresas por la presentación de ofertas a una licitación pública en la que, como en esta Resolución, existía prueba de múltiples indicios y pruebas que acreditaban que no eran independientes sino que se habían presentado de forma coordinada, declara que:

“Así, la propia acumulación de hechos probados vista en su conjunto muestra un plan conjunto orquestado por quien tienen mando e imperio en las empresas concertadas. El hecho objetivo de la participación cruzada de socios entre las mercantiles y la existencia de intereses económicos compartidos como deducción lógica de esa situación y la falta de interés en concurrir a ciegas en un proceso competitivo, lo cal sería contrario a las reglas de experiencia en el tráfico mercantil y menos aun en la contratación administrativa, donde el conjunto de elementos que integran la oferta comprometen de un lado la adjudicación y de otro el margen de lucro empresarial, determina que se presente como idóneo el marco para concertar una concurrencia pactada. Pero esta especulación adquiere firmeza cuando se aportan otros elementos objetivos coherentes con este plan y que de otro modo carecerían de explicación racional, como son la coincidencia de la tipografía y estilo de las ofertas; la existencia de las mismas faltas ortográficas y el copiado entero de párrafos entre ellas. Si esto no fuese suficiente, coinciden los representantes y todo esto se presenta al mismo tempo. Nada de esto sucedería si no hubiese por detrás un trabajo coordinado y conjunto de un solo equipo técnico que por lo tanto tiene el dominio del hecho en su conjunto y determina el contenido de cada una de las ofertas presentadas, equipo que no funcionaría así si no fuese porque existe una confusión de intereses entre las mercantiles dada la concurrencia de las mismas personas en su composición societaria.”

5.6.3. CONCLUSIONES.

De todo lo visto y analizado en los puntos anteriores se puede concluir que:

- a) Existe una amplia, numerosa y extensa cantidad de indicios acreditados que aparecen descritos en el apartado 5.6.2;
- b) Que la participación en esos indicios de las empresas INTERFACE ONLINE, SL E SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, SL es evidente;
- c) Que el enlace entre esos indicios y la infracción es preciso y directo según las reglas del criterio humano;

d) Que se acredita la existencia de un nexo causal entre los hechos ejecutados por las empresas y la infracción;

e) Que existe una intervención directa en esas conductas de los administradores únicos de las dos empresas.

Por todo ello la conclusión razonada que es posible extraer es que las propuestas presentadas por las denunciadas INTERFACE ONLINE, SL y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, SL en el Lote 2 y Lote 9 no solo no fueron ni independientes ni autónomas sino que fueron paralelas, y que esa falta de independencia y autonomía se debió a una evidente concertación de voluntades entre ellas, por lo que parece dejar fuera de cualquier duda razonable, superando el estándar más exigente que se aplique respecto de la necesaria salvaguardia del “principio de presunción de inocencia”, que ambas empresas, aun siendo jurídicamente independientes como han manifestado sus administradores únicos, llevaron a cabo una práctica colusoria de las previstas colusorias en el artículo 1 LDC, artículo que define como tales a

“(…) todo acuerdo, decisión o recomendación colectiva, o práctica concertada o conscientemente paralela, que tenga por objeto, produzca o pueda producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en todo o parte del mercado nacional”.

INTERFACE ONLINE, SL y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, SL así como sus administradores (DOÑA MARÍA JESÚS QUINTAS REGUEIRO y DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ), no actuaron de forma autónoma e independiente, al menos en la licitación de los lotes controvertida. Esta concertación entre las dos empresas no tenía otra finalidad que incidir en la licitación buscando que en la adjudicación de esos lotes resultasen cada una de ellas beneficiada, como consecuencia de ese acuerdo las dos empresas sabían perfectamente cuál sería el puesto que cada una de ellas tendría respecto de la otra en esos lotes.

La conducta tenía como finalidad limitar la capacidad de elección de la mesa de contratación ya que si las dos empresas que actuaron como cártel hubieran presentado cada una de ellas una oferta autónoma e independiente, sin comunicación ni puesta en común de su contenido, la mesa de contratación hubiera podido elegir entre todos los licitadores concurrentes.

La finalidad perseguida por INTERFACE ONLINE, SL y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, SL era la de neutralizar y sustituir la propuesta que debería elaborar la mesa de contratación para

elevarla al órgano de contratación, lo que les permitiría convertirse ellas en poder adjudicador al predeterminar, con su actuación, la posición de las ofertas en la valoración final de la mesa, sustituyendo con ello a la administración convocante, perturbando la finalidad de la licitación como instrumento de provisión de servicios por la administración **y con el objetivo, como hemos visto, de recibir cada una de ellas un lote, con un incremento de coste de la contratación para el ayuntamiento de A Coruña.**

Ese resultado, que inicialmente alcanzaron, se frustró por la actuación del TACgal.

Dicha concertación existió desde el inicio de la intervención de esas dos empresas en el proceso, presentado las dos empresas el mismo docente tanto en el lote 2 como en el lote 9, cometiendo los mismos errores en la presentación de sus ofertas, produciéndose en el docente RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ la coincidencia de ser administrador y propietario de una de las empresas (INTERFACE ONLINE, SL) y socio y empleado de la otra (SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, SL) siendo estos unos indicios más, pero no los únicos, que acreditan esa actuación colusoria. Todos estos indicios confirman un comportamiento simétrico de ambas empresas en la presentación de sus ofertas a los lotes 2 y lote 9 de la licitación. Es cierto que esa actuación de los administradores de las dos empresas teóricamente competidoras lo podemos calificar lo que en la jerga de competencia se denomina un caso de "Smoking Gun" o "Pistola humeante", de los que este Pleno ya ha observado en otras resoluciones como la Resolución 2/2017, de 21 de julio, Contrato Público de suministro de calderas, que fue confirmada por la sentencia del TSX de Galicia de 7 de noviembre de 2018. Pero, como hemos visto, existen otros muchos indicios.

A esta misma conclusión llega también la SUBDIC que en los apartados 108, 109, 123 y 131 de su Propuesta de Resolución señala:

"108.- A juicio de esta SUBDIC las mercantiles Interface Online y Siglo XXI consultores, aunque formalmente independientes, no actuaron con autonomía en la presente licitación. Ante hechos notorios acreditados como son: la coincidencia de formatos, ausencias de firmas e inusuales horas de presentación de las ofertas, mismo personal docente encargado de las acciones formativas y precios por hora similares ofertados para las acciones formativas, no cabe otra explicación racional a que ambas mercantiles conociesen las propuestas respectivas para lo que sus representantes legales tuvieron una participación directa y activa.

Tales indicios cobran realmente carácter de prueba, lo que evidencia que ambas mercantiles establecieron una alianza cuyo objeto era repartirse el mercado de las acciones formativas en los lotes a los que habían concurrido maximizando sus posibilidades de obtener la adjudicación de los contratos.

109.- Para ello coordinaron sus ofertas estableciendo un precio por hora de formación similar, lo que ocasionó alteraciones en el cálculo de las bajas anormales con efecto restrictivo de la competencia cuyo resultado produjo o pudo producir la exclusión de licitadores en el procedimiento.

(...)

123.- En el presente caso la pluralidad de indicios, es tan amplia y consistente que el razonamiento que es posible extraer de ellos no puede ser otro que las dos empresas, a través de sus administradores únicos, no actuaron de forma independiente sino conjunta, al presentar sus propuestas en la licitación del expediente 526/2020/61.

(...)

131.- En consecuencia, además de la responsabilidad de las citadas mercantiles como personas jurídicas, la responsabilidad en la comisión de la referida práctica prohibida por el artículo 1 LDC debe atribuirse igualmente a Doña María Jesús Quintás Regueiro y a Don Ricardo Manuel Pol Sánchez en su condición de administradores únicos de las mercantiles Siglo XXI Consultores y de Interface Online, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo citado artículo 63.2 LDC.

Resulta acreditada la participación personal, directa y activa de los administradores en los citados acuerdos colusorios al presentar, en el ejercicio de las potestades que les otorgan los estatutos de las mercantiles, sendas proposiciones al procedimiento 526/2020/61 en nombre y representación de estas.”

Como señala la SUBDIC, al haberse producido la infracción en el marco de un procedimiento de licitación pública, se pretendía perturbar el desarrollo del mismo, lo que nos reconduce a la figura del “cártel” ya referida con anterioridad y definida en la propia LDC que es en sí misma una de las prácticas colusorias prohibidas por el citado artículo 1 LDC. La infracción de cártel es uno de los supuestos de las llamadas infracciones “por objeto” o “per se”, y ello sin llegar a descartar que la no



adjudicación de los lotes a las empresas no haya producido algún daño sobre la competencia, pues si las dos empresas hubieran actuado de forma autónoma e independiente en la licitación la Mesa de Contratación habría tenido margen para adjudicar las acciones formativas a un menor precio.

La CNMC en su Resolución de 9 de septiembre de 2020, Transporte escolar de viajeros Navarra en relación con las restricciones de la competencia por objeto y su prueba señala que:

“(…) cuando un acuerdo tiene por objeto impedir, restringir o falsear la competencia, no se requiere a las autoridades de competencia que prueben que ha tenido o puede tener efectos anticompetitivos para determinar la existencia de una infracción, no obstante, tal y como señala la más reciente jurisprudencia del TJUE

“el hecho de que una constatación de la existencia de una restricción de la competencia «por el objeto» exima a la autoridad o al órgano jurisdiccional competente de la necesidad de examinar sus efectos no implica en absoluto que dicha autoridad u órgano jurisdiccional no pueda proceder a tal examen cuando lo estime oportuno”.

Las restricciones por objeto son determinadas formas de coordinación entre empresas que pueden considerarse, por su propia naturaleza, perjudiciales para el buen funcionamiento del juego normal de la competencia. En efecto, son formas de coordinación que revelan un grado de nocividad para la competencia suficiente para que pueda considerarse innecesario el examen de sus efectos. Para constatar este grado de nocividad, los Tribunales de la Unión Europea señalaron la necesidad de analizar el contenido de la coordinación, sus objetivos y el contexto económico y jurídico del que forma parte.”²⁰

En el mismo sentido la ya citada sentencia del Tribunal Supremo de 13 de junio de 2024²¹, en relación con las infracciones por objeto, señala que :

“No podemos perder de vista que, entre las modalidades de infracción que establecen los preceptos legales que hemos transcrito, nos hallamos ante una infracción por el objeto, en la cual la acción tiene lugar mediante la mera concertación de las empresas para evitar la competencia, acto que, por su naturaleza, es antecedente a que la producción de efectos materialmente apreciables en el mercado.”

20 Resolución de 9 de septiembre de 2020, Expte. Sanav/02/19 Transporte escolar de viajeros Navarra

21 ECLI:ES:TS:2024:3223

Por último de forma reiterada la Jurisprudencia de la Unión Europea también considera que no se exige la prueba de efectos reales contrarios a la competencia, cuando se ha probado el objeto contrario a la competencia de los comportamientos reprochados. Así, por todas, la Sentencia del Tribunal General (Sala Segunda) de 20 de enero de 2016 asunto C-373/14 P Toshiba/Comisión que declara:

“26.- En cuanto a la calificación de una práctica como restricción por el objeto, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia resulta que algunos tipos de coordinación entre empresas revelan un grado de nocividad para la competencia suficiente para que pueda considerarse innecesario el examen de sus efectos (sentencia ING Pensii, C-172/14, EU:C:2015:484, apartado 31). Esa jurisprudencia atiende a la circunstancia de que determinadas formas de coordinación entre empresas pueden considerarse, por su propia naturaleza, perjudiciales para el buen funcionamiento del juego normal de la competencia (sentencia CB/Comisión, C67/13 P, EU:C:2014:2204, apartado 50).”

Por último, como hemos visto de la actuación de los administradores únicos de las empresas denunciadas surge su propia responsabilidad personal, conforme a lo previsto artículo 63.2 LDC, cuyo articulado indica que:

“2. Además de la sanción prevista en el apartado anterior, cuando el infractor sea una persona jurídica, se podrá imponer una multa de hasta sesenta mil euros (60.000€) a cada uno de sus representantes legales o a las personas que integran los órganos directivos que hayan intervenido en la conducta.

5.6.4. IMPUTACIÓN PERSONAL DE LOS REPRESENTANTES LEGALES DE LAS DOS EMPRESAS

En su Propuesta de Resolución la SUBDIC declara que resulta acreditada la participación personal, directa y activa de los administradores en los citados acuerdos colusorios al presentar, en el ejercicio de las potestades que les otorgan los estatutos de las mercantiles, sendas proposiciones al procedimiento 526/2020/61 en nombre y representación de estas.

El Tribunal Supremo en su sentencia de 1 de octubre de 2019²² indica los requisitos que deben de existir para la aplicación de este art. 63.2 de la LDC29:

“La aplicación de las consecuencias sancionadoras previstas por el artículo 63.2 de la LDC exigirá, naturalmente, que además del cumplimiento del requisito de tipicidad, concretado en

22 ECLI:ES:TS:2019:3043

la intervención en el acuerdo o decisión anticompetitiva de los sujetos activos precisados por el precepto, concurren también los requisitos de antijuricidad y singularmente de culpabilidad, pues como ha insistido numerosas veces este Tribunal, la responsabilidad objetiva o por el resultado no se encuentra reconocida en nuestro ordenamiento jurídico, sino que el elemento de culpabilidad es un requisito imprescindible del derecho administrativo sancionador, de conformidad con los artículos 130.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y 28.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.”

En este expediente se ha acreditado que DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO representante legal y administradora única de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. y DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ representante legal y administrador único de INTERFACE ONLINE, tuvieron una implicación personal y directa en la conducta sancionada, conducta que existió desde el momento de elaboración y presentación de las ofertas y a lo largo de todo el procedimiento licitador.

DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO y DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ son:

- a) los administradores únicos de las personas jurídicas denunciadas,
- b) DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ es único propietario de INTERFACE ONLINE S.L. y participa en el capital de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.,
- c) DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO y DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ son titulares de la mayoría de participaciones sociales de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. al disponer del 59,26 % de las participaciones sociales de esta mercantil.

Estos administradores han participado en la conducta infractora con conocimientos absoluto de la estrategia de la empresa en la licitación, no solo como administradores únicos sino como socios que de manera individual y conjunta tenían el pleno control de las dos empresas, tenían, por tanto, la potestad de dirección, decisión y control en relación con los hechos investigados, adquiriendo ambos el rol de elementos activos en el diseño, ejecución y/o seguimiento de los acuerdos adoptados por el cártel, por lo que la SUBDIC propone, de conformidad con el artículo 63.2 de la LDC, la imposición de una multa.

En su condición de administradores únicos y de socios que de manera individual y conjunta tenían el pleno control de las dos empresas, actuaron de manera deliberada y consciente en la presentación de

ofertas coordinadas y enormemente simétricas y así señala la SUBDIC en su Propuesta de Resolución que:

“82.- Las ofertas presentadas disponían de similar propuesta técnica, ya que contaban con el mismo personal docente encargado de las acciones formativas, y ofertas económicas con similares precios por hora de formación, lo que evidencia que el objeto del acuerdo era maximizar sus posibilidades de obtener la adjudicación de los contratos y repartirse el mercado de los lotes de las acciones formativas a los que habían concurrido”

Señala la Audiencia Nacional en su sentencia de 27 de febrero de 2018²³:

“(…) que las personas naturales cuya responsabilidad se enjuicia tuvieron un papel activo y protagonista en la infracción, lo que implica, en la más beneficiosa de las interpretaciones posibles, un grado de negligencia o culpa suficiente para entender satisfecha la concurrencia del elemento subjetivo de la infracción.”

En este expediente se acredita que los administradores únicos de las empresas no es que no hayan tomado medidas efectivas para evitar la vulneración de la normativa de la competencia, sino que DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO y DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ tuvieron un papel activo, participativo y protagonista en la infracción, siendo elementos activos de la práctica colusoria, tratando de alterar la decisión que en el marco de una licitación correspondía a la Mesa de Contratación, lo que implica una negligencia o culpa de tal grado que consideramos que es suficiente para entender satisfecha la concurrencia del elemento subjetivo de la infracción.

Como señalamos en nuestra Resolución 3/2019, de 27 de junio de 2019, – Licitación servicio salvamento y socorrismo en las playas de A Coruña:

“(…) La imputación directa a los directivos prevista en la LDC, hasta lo de ahora poco habitual en las resoluciones de las Autoridades de competencia españolas, fue ya sugerida por el propio Tribunal Supremo en algunos de sus pronunciamientos, siendo recién confirmada por el propio Tribunal Supremo en la reciente sentencia núm. 430/2019 del 28/03/2019, que confirma en casación a desestimación del recurso que la Audiencia Nacional había hecho ya al interpuesto por uno de los sancionado por la CNMC, en la resolución correspondiente.”

23 ECLI:ES:AN:2018:772

En este expediente debemos de tener en cuenta que a la condición de administradores únicos de las dos empresas DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO y DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ se une la de socios que de manera individual y conjunta tenían el pleno control de las dos empresas.

Todo lo anterior lleva a considerar a este Pleno que DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO, administradora única de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., y DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ, administrador único de INTERFACE ONLINE S.L., cometieron la infracción prevista en el art. 63.2 de la LDC por su intervención directa en la conducta colusoria.

5.6.5. CULPABILIDAD

Conforme a los principios que rigen el Derecho administrativo sancionador, la imposición de la sanción exige que la conducta típica y antijurídica sea imputable, al menos a título de culpa. Por ello, el artículo 63 de la LDC condiciona el ejercicio de la potestad sancionadora por parte de la autoridad de competencia a la concurrencia en el sujeto infractor de dolo o negligencia en la realización de la conducta imputada y exige que las empresas y sus representantes legales sean autores, de forma negligente o deliberada, de las conductas previstas en la LDC.

En este caso era necesario exigir a las empresas y a sus administradores una actuación diligente tanto en la no presentación de ofertas a una licitación que sabían que no cumplía sus requisitos por carecer de la solvencia exigida en el PCAP, como en la presentación de ofertas que fueran autónomas e independientes a una licitación pública y que esas ofertas que presentasen no fuesen deliberadamente paralelas ni enormemente simétricas en su contenido o en la oferta de los docentes. También era exigible a las empresas y a sus administradores que las ofertas que presentasen no solo no infringiese la normativa de contratación pública, como acreditó la Resolución de 27 de agosto de 2021 del TACgal y que motivó su expulsión del lote 2 de esa licitación, sino que tampoco incumpliese la legislación de defensa de la competencia. Esta actuación consciente y deliberada de las dos empresas en esa presentación coordinada de ofertas, incluso concurriendo a un lote siendo consciente de que carecían de la solvencia, pone de manifiesto una actuación dolosa o negligente por parte de las personas a las que se las ha incoado este expediente sancionador.

En este caso, ni la autoría de las conductas ni su realización de forma deliberada y con conciencia plena de su ilicitud plantea duda alguna a esta Comisión. Los hechos probados en la instrucción constituyen unos indicios tan relevantes que no deja lugar a dudas acerca de la coordinación

existente entre INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. en relación a la licitación que es objeto de este expediente.

Examinados los antecedentes y los Fundamentos de derecho se puede afirmar que las empresas INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. así como sus administradores únicos, al presentar ofertas coordinadas, no autónomas ni independientes han infringido art. 1 de la LDC por suponer un acuerdo que puede producir el efecto de impedir, restringir o falsear la competencia en una licitación pública por lo que la infracción se debe de calificar como muy grave de acuerdo con el art. 62. 4. a) de la LDC

6.- RESPUESTA A LAS ALEGACIONES FORMULADAS A LA PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

Como se señaló en los antecedentes, se formularon alegaciones por parte de las empresas INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. a la Propuesta de Resolución elaborada por la SUBDIC y notificada a las partes. Las alegaciones relacionadas con la sanción se examinarán en el apartado relativo a sanción. No se presentaron alegaciones a la prohibición de contratar.

Indicar que en sus alegaciones INTERFACE ONLINE S.L.. manifiesta expresamente que hace suyas la totalidad de las presentadas por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. ya que declara que han puesto en común el escrito de alegaciones de esta empresa y así afirma que:

“Habiendo tenido oportunidad de examinar el escrito de fecha 14/02/2025, de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. en respuesta a la propuesta de resolución mencionada, manifiesto que hago mías la totalidad de las alegaciones expuestas en el mismo, que por economía no reproduzco (...)”

En los escritos presentados por las empresas se produce la existencia de “alegaciones cruzadas”, ya que son las empresas las que presentan alegaciones que correspondería realizar a las personas físicas como la alegación “De la ampliación de la incoación a los administradores” así como también a

la formulada frente a la multa que se impone a las personas físicas y que alguna empresa presenta alegaciones sobre actuaciones de la otra empresa, que a ésta correspondería formular.

6.1. ALEGACIONES DE SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.

Agrupa sus alegaciones en cinco bloques el último de los cuales al hacer referencia a la cuantía de la sanción se examinará en apartado de Sanción.

a.- Alega la caducidad del expediente.

Indica SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. que presentó la solicitud de terminación convencional (TC) con la finalidad de no alargar los efectos que el procedimiento podía ocasionar en la actividad productiva de la empresa al tener una incertidumbre sobre las posibles consecuencias del expediente. Relata en sus alegaciones los trámites de la TC que ya aparecen en los antecedentes de esta Resolución y considera que el plazo para dictar la resolución ya ha caducado por entender que la fecha de levantamiento de la suspensión de la TC sería la de presentación de la comunicación de la CNMC. Entiende que por ello se ha alargado artificialmente el expediente sancionador, que insiste que era la finalidad que quería evitar con la presentación de la TC, y que se ha dilatado excesivamente. Alega la duración excesiva de la información reservada y, en relación con ello, señala que no aparecen algunos documentos en el expediente lo que considera que se trata de una ocultación deliberada por parte de la SUBDIC.

Debemos de indicar que en la tramitación de la TC se han seguido las disposiciones de la LDC y del RDC. Que una vez recibida la solicitud de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. para el inicio de las actuaciones dirigidas a una posible terminación convencional, la SUBDIC el 12 de abril de 2023 acordó el inicio de las mismas y la suspensión del plazo máximo para dictar resolución.

Señalar, aunque sea de manera incidental, que la TC persigue como finalidad, como indica el art. 52 LDC, resolver los efectos sobre la competencia derivados de las conductas objeto del expediente quedando garantizado al mismo tiempo de manera suficiente el interés público. No es su objeto acortar el plazo de duración del expediente sancionador, aunque así lo desee el presunto autor del ilícito anticompetitivo, sino poner fin a los efectos perniciosos que para la competencia ha supuesto la actuación de la empresa, siempre que con ello se salvaguarde el interés público.

El texto del art. 52 señala que el Consejo de la Comisión Nacional de la Competencia "podrá resolver" la terminación del procedimiento sancionador en materia de acuerdos y prácticas prohibidas y el art.

39 del RDC establece con claridad que "(...) la Dirección de Competencia podrá acordar, a propuesta de los presuntos autores de las conductas prohibidas, el inicio de las actuaciones tendentes a la terminación convencional de un procedimiento sancionador en materia de acuerdos y prácticas prohibidas". Por ello y debido al empleo por esos artículos de la palabra "podrán" no impone un obligación a la autoridad de competencia de admitir, tramitar o resolver favorablemente la solicitud de terminación convencional como declara la Sentencia del TS de fecha 5 de octubre de 2015 (recurso de casación núm. 3250/2012):

"Tanto la Ley 30/92 como la LDC incluyen la expresión "podrán" seguida en el caso de la LRJAP de "celebrar acuerdos, pactos, convenios o contratos con personas tanto de derecho" y en el caso de la LDC de "resolver la terminación del procedimiento sancionador en materia de acuerdos y prácticas prohibidas". En el caso del Reglamento de Defensa de la Competencia, el artículo 39 con claridad establece que "la Dirección de Investigación podrá acordar, a propuesta de los presuntos autores de las conductas prohibidas, el inicio de las actuaciones tendentes a la terminación convencional.

La discrecionalidad administrativa, en el supuesto de estos procedimientos de Defensa de la Competencia, se sitúa en el propio inicio del procedimiento así como en la valoración y resolución de los compromisos propuestos, en la que la SUBDIC propondrá al Pleno o concluirá las negociaciones especificando las razones o circunstancias tenidas en cuenta para resolver.

En este caso, y teniendo en cuenta la opinión formulada por la CNMC, la SUBDIC acordó rechazar los compromisos propuestos por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..

Indicar que aunque la empresa afirme que la prolongación artificial de la suspensión tenía como único efecto evitar la caducidad del expediente, lo que considera como un fraude ley, no existe tal relación. **La suspensión va unida al inicio de una TC que implica la paralización de la actividad investigadora por parte de la SUBDIC mientras no se pone fin a esa TC, y que solo a partir de ese momento continúa y se reinicia la actividad investigadora, que se produce una vez que se levanta dicha suspensión.** De acuerdo con ello dicha suspensión no significó una mayor plazo para realizar la actividad investigadora ya que la misma estaba paralizada. Acusar que la suspensión de un expediente tiene como finalidad evitar la caducidad de éste, podría acaso alegarse si ésta se aprueba cuando el plazo del expediente estuviese muy próximo a finalizar, no cuando se acuerda en sus momentos iniciales y como consecuencia de una propuesta de TC que ha planteado la propia empresa y que ahora presenta esta alegación. Se rechaza por ello esta alegación.

Por esta misma razón se rechaza la alegación de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. de considerar que la TC se utilizó por parte de la SUBDIC para “(dilatarse injustificadamente el procedimiento, empleando el tiempo para otras actuaciones ajenas a las negociaciones para las que fue suspendido y eludiendo así la caducidad)” ya que, **el inicio de la suspensión implicó la paralización de la actividad investigadora por parte de la SUBDIC mientras no se puso fin a esa TC, como se puede observar al examinar el expediente.**

En relación con la alegación de que el momento de finalización de la TC, y la consecuente reanudación del plazo, sería el de la presentación de la comunicación de la CNMC, ni siquiera el de la adhesión posterior de INTERFACE ONLINE SL, indicar que, así como las negociaciones se inician no con la propuesta de terminación convencional por parte de la empresa sino por el acuerdo de la SUBDIC de iniciar dichas negociaciones, la finalización de dichas negociaciones se produce cuando la SUBDIC acuerda formalmente poner fin a dichas negociaciones por rechazar los compromisos propuestos por la empresa por considerarlos no proporcionados ni suficientes para resolver los efectos sobre la competencia y lo comunica a las partes, momento en que se debe de levantar la suspensión.

Sobre la alegación de la duración excesiva de la Información Reserva señalar que esta cumplió el fin para la que está prevista en la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, conforme al criterio recogido en la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de diciembre de 2007²⁴, que rechaza el argumento de desnaturalización de la misma, rechaza el recurso y la alegación de quebrantar los plazos máximos del procedimiento sancionador. Esta sentencia, reiterada por otra del TS de 14 de junio de 2013²⁵, declara en su Fundamento de Derecho Sexto que:

“En la medida en que aquellas diligencias previas o preparatorias sirvan al fin que realmente las justifica, esto es, reunir los datos e indicios iniciales que sirvan para juzgar sobre la pertinencia de dar paso al expediente sancionador, y no se desnaturalicen transformándose en una alternativa subrepticia a este último, ninguna norma las somete a un plazo determinado y, por lo tanto, no quedan sujetas al instituto de la caducidad. En el caso de autos, frente a lo alegado por la recurrente, no se produjo dicha desnaturalización: ante la noticia de la posible existencia de una infracción, el Servicio abrió la información reservada requiriendo tanto a los denunciados como a "Repsol Butano, S.A." determinados datos, y sólo cuando éstos presentaban indicios bastantes para justificarlo, optó por incoar el expediente sancionador. En

24 ECLI:ES:TS:2007:8599

25 ECLI:ES:TS:2013:3141.



el curso de la información reservada no se llevaron a cabo actuaciones que sólo en éste fueran posibles, por lo que la mayor o menor duración dela fase preliminar no lleva aparejada la caducidad del procedimiento ulterior.”⁸⁰

En cuanto a la alegación de no aparecer algunos documentos en el expediente lo que considera que se trata de una “ocultación deliberada” por parte de la SUBDIC, señalar que en el documento “6. Remis Concello Coruña doc Lote 9_01_12_22”, el Concello de A Coruña indica lo siguiente:

“(…)A este respecto, ponemos en su conocimiento que el citado expediente fue enviado a esta Comisión en fecha 15 de marzo de 2022, no obstante y en aras de cumplimentar el deber de colaboración establecido en el art. 39 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, se vuelve remitir su contenido. (...)”

Sin embargo con esa fecha de 15 de marzo de 2022 **la Comisión Galega da Competencia no recibió documento alguno por parte del Concello de A Coruña, como tal y como se puede comprobar en el informe de registro de entrada del año 2022** con los envíos efectuados como remitente el Concello de A Coruña.



INFORME DO REXISTRO DE ENTRADA

A12022792 - Consellería de Emprego, Comercio e Emigración - Comisión Galega da Competencia

Período : 01/01/2022 ao 31/12/2022

ORDENADO POR NÚMERO DE ENTRADA

Páx. 1 de 1

Nº Rexistro	Data/Tipo	Remitente/Asunto	Concello/Provincia	Orixe
265 RX 76915	14/01/2022 08:54:46 ESCRITO / COMUNICACIÓN	CONCELLO DA CORUÑA 2022/784 - OFICIO REMISION DOCUMENTACION COMPLEMENTARIA A LA COMISION GALEGA DA COMPETENCIA EXPEDIENTE 526/2020/61	CORUÑA (A) A CORUÑA	Emprego Comer e Emig Rexistro Auxiliar do Instituto Galego de Consumo e da Competencia
574 RX 288506	07/02/2022 09:34:30 ESCRITO / COMUNICACIÓN	CONCELLO DA CORUÑA 2022/2364 - OFICIO REMISION EXPEDIENTE (526/2021/69)	CORUÑA (A) A CORUÑA	Emprego Comer e Emig Rexistro Auxiliar do Instituto Galego de Consumo e da Competencia
8929 RX 2953748	01/12/2022 10:28:02 OFICIO	CONCELLO DA CORUÑA 2022/26277 - OFICIO DE REMISION DOCUMENTACIÓN A LA COMISIÓN GALEGA DA COMPETENCIA, INFORMACIÓN RESERVADA: IR 14/2021 LICITACIÓN ACCIONES FORMATIVAS	CORUÑA (A) A CORUÑA	Emprego Comer e Emig Rexistro Auxiliar do Instituto Galego de Consumo e da Competencia
8931 RX 2953982	01/12/2022 10:39:42 OFICIO	CONCELLO DA CORUÑA 2022/26278 - OFICIO DE REMISION DOCUMENTACIÓN A LA COMISIÓN GALEGA DA COMPETENCIA, INFORMACIÓN RESERVADA: IR 14/2021 LICITACIÓN ACCIONES FORMATIVAS	CORUÑA (A) A CORUÑA	Emprego Comer e Emig Rexistro Auxiliar do Instituto Galego de Consumo e da Competencia

SANTIAGO DE COMPOSTELA, 18/02/2025 12:43:22

B.- Supuesta conducta prohibida.

En sus alegaciones SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. critica el acuerdo adoptado por el TACgal en su Resolución 166/2021 de 27 de agosto, que no es objeto de este expediente sancionador, así como a la instrucción de este expediente. Este bloque se divide en dos:

B.1 - De la supuesta actuación conjunta al presentar las ofertas

Examina las pruebas indiciarias descritas por la SUBDIC en su Propuesta de Resolución y señala que:

- Respecto de la presentación de las ofertas en la misma fecha (18 de diciembre de 2020) y con un breve intervalo de tiempo transcurrido entre la presentación de una y la otra (23:04 horas y 23:32 horas) y en un horario inusual de presentación de las ofertas (mas allá de las 23 horas), alega que se presentaron el último día, que otras empresas las presentaron con intervalos inferiores de tiempo, que la presentación a esas horas tan inusuales se justifica para evitar "la posibilidad de filtración" y aporta un email de las 10:31 interno de la empresa.
- Respecto de la coincidencia en la ausencia de firmas en los mismos documentos presentados por ambas mercantiles en los sobres electrónicos número 1 y 2 de sus ofertas, alega que no es cierto que estaban firmados que sino serían excluidos de la licitación y que la firma de esos documentos es con firma electrónica realizada directamente en la plataforma de licitación, y que la coincidencia en la opción de firma no implica coordinación.
- Respecto de la coincidencia de formatos considera que al tratarse de modelos de plantilla digital solo tendría sentido valorar como prueba indiciaria esos errores si las similitudes se produjesen con una repetición que fuesen improbables y no tuviesen una explicación razonable. Hace alegaciones sobre la coincidencia en la ausencia de punto final e interlineado en un epígrafe, que esta Resolución no la ha valorado ni incluido en las pruebas por lo que no se responde a esa alegación.
- Respecto de la coincidencia de la presentación por ambas empresas del mismo docente en el lote 2 y del mismo docente en el lote 9, alega que ello no puede presumir la ausencia de autonomía, que la coincidencia es consecuencia de los reducidos profesionales entre los que pueden elegir las empresas, que otras empresas presentaron a un mismo docente, y que es justificado que SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. e INTERFACE ONLINE S.L.. tomen en consideración como docentes a sus socios y trabajadores.
- Respecto de la concurrencia de las dos empresas a los mismos lotes lo justifica que la elección del lote es una consecuencia directa del docente, por lo que si hay coincidencia de docentes habrá coincidencia de las dos empresas en la presentación de lotes.

Sobre todo ello tenemos que decir **que en esta Resolución aparecen hasta 23 indicios y pruebas de la existencia de coordinación entre las empresas.** No se trata de algún indicio que de forma casual y excepcional coincida en las ofertas presentadas por ambas empresas a esos lotes, son tan

numerosos que excluyen cualquier otra justificación que la coordinación entre las empresas. Esos 23 indicios y pruebas acreditan:

a) que presentaron sus ofertas a la licitación el mismo día, las dos el último día para presentarla, con escaso margen de diferencia entre la presentación de una y otra y a una hora inusual de presentación. No parece plausible la explicación dada por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. de la coincidencia de la presentación de las ofertas por parte de las dos empresas en una hora tan inusual de actuación en una empresa mercantil de reducida dimensión.

Otras empresas pudieron presentar sus ofertas con menos diferencia de tiempo, pero entre esas empresas no existe tal multiplicidad de indicios (23) de coordinación en la presentación de sus ofertas ni declaración en tal sentido del TACGal, como son:

- errores simétricos e idénticos en las ofertas,
- contenido común en las ofertas,
- participaciones cruzadas en las sociedades, -
- vinculaciones laborales del administrador de una de las empresas,
- presentación de ofertas que no acreditaba los requisitos de solvencia,
- correos con intercambio de información, etc,

como los que se dan en la actuación de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. e INTERFACE ONLINE S.L..

Hemos visto que la sentencia del TSX de Galicia de 26 de noviembre de 2021²⁶ en un supuesto en que se había sancionado por práctica colusoria a varias empresas por la presentación de ofertas a una licitación pública en la que, como en esta Resolución, existía prueba de múltiples indicios y pruebas que acreditaban que no eran independientes sino que se habían presentado de forma coordinada, entre ellas la presentación de las ofertas con escaso margen de diferencia, y en la que existía participaciones cruzadas en las empresas, el TSX de Galicia confirmó la Resolución dictada por la CGC.

b) Que la documentación que habrían que presentar a la licitación y estando definido el contenido de la misma en los modelos que se adjuntaban como Anexo en el PCAP aprobado por el Ayuntamiento de A Coruña, que SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. e INTERFACE ONLINE S.L.. presenten una similitud muy por encima de lo razonable en el uso de mayúsculas, incluso hasta para escribir la calle donde se encuentra la empresa, que cometen idénticos errores en la presentación de esa documentación y que exista simetría en esos errores (misma alteración del documento, mismas omisiones) no se puede justificar, como trata de hacer SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. en sus alegaciones, que son coincidencias que en muy alta probabilidad se dan en las ofertas presentadas por empresas independientes.

Como afirma la sentencia del TSXdeGalicia de 26 de noviembre de 2021:

"(...) pero es que al constar no solo tipografía y estilo de letra sino también signos de puntuación y mismo faltas comunes a las ofertas entre empresas, es evidente que fueron confeccionadas por el mismo equipo técnico. Por si alguna duda cabía en relación a este particular, los representantes en los sobres A y B de las ofertas de las tres empresas eran total o parcialmente coincidentes."

c) Confunde el alegante lo señalado por la SUBDIC en su Propuesta de Resolución. No afirma la SUBDIC que la documentación carezca de firma, sino que es simétrico el comportamiento de los dos empresas en la omisión de la firma, que el alegante denomina visible, en los documentos aportados por las dos empresas en los dos lotes. Otro indicio mas que se agrega a los otros 22.

d) Alega SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. que la presentación del mismo docente por ambas empresas en los dos lotes es consecuencia del reducido número de profesionales entre los que pueden elegir las empresas en el ámbito geográfico de la ciudad de A Coruña, y ello sin aportar prueba, dato o información alguna que pudiera servir para acreditar esa argumentación. Tampoco aporta medio alguno de prueba para demostrar que la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. hubiera ofrecido o contactado con otros docentes a los efectos de presentarlos en sus ofertas a esos lotes y que éstos hubieran rechazado participar o no hubieran respondido a esa oferta de contratación.

No parece razonable que la coincidencia en la presentación de los mismos docentes por ambas empresas en ambos lotes sea consecuencia de las reducidos profesionales entre los que pueden elegir las empresas, cuando, como hemos visto, existían emails entre ambas empresas en las que intercambiaban información sobre el docente que iban a presentar. En esta caso además se produce la quintuple coincidencia en el docente del lote 2 (DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ) de ser administrador único de INTERFACE ONLINE S.L., dueño de INTERFACE ONLINE S.L., socio de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., trabajador de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. y de haber recibido la información en la fase de elaboración de las ofertas de que iba a ser el docente que SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. iba a presentar a la licitación para el lote 2.

e) La coincidencia de presentación de ofertas a los mismos lotes lo justifica en que la elección del lote es una consecuencia directa del docente.

Es decir, que el acuerdo en la presentación de docentes (que en el lote dos hasta se acredita con emails de la empresa) producía el efecto de determinar a que lotes se presentarían las dos empresas en esa licitación.

Hemos visto que SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. trata de justificar, (sin prueba, dato o información que ratifique esta afirmación) en la imposibilidad de conseguir otros docentes sin acreditar por medio alguno de prueba que hubieran tenido contactos con otros docentes para presentar ofertas a otros lotes y que éstos hubieran rechazado o respondido a esa oferta, por lo que, además de no acreditada, se trata de una justificación no razonable.

Por todo lo anterior, se rechaza esta alegación. Pero hay que tener en cuenta que subsidiariamente en esta resolución aparecen acreditados muchos más indicios que los impugnados por este alegante e incluso prueba de comunicaciones previas entre las empresas aportadas por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. en sus alegaciones.

B.2 - Del supuesto acuerdo de reparto de mercado

Dentro de ella presenta alegaciones en relación con el precio por hora, baja temeraria en el lote 9 y los precios similares que este Pleno no ha considerado en la toma de su decisión en esta Resolución por lo que no se analizan esas alegaciones.

Señala en su alegación SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. que en su Propuesta de Resolución la SUBDIC desarrolla una tesis según la cual las empresas desplegaron una conducta que tuvo por objeto alterar la forma de cálculo de las bajas anormales provocando la exclusión del licitador Sararte en el lote 2, lo que rechazan considerando que no podían conocer las empresas que se iban a presentar a ese lote, así como rechazan que la empresa Interface Online no podía presentarse al lote 2, lo cual sorprende por esta alegación cruzada que correspondería formular a la empresa INTERFACE ONLINE S.L.. y no a SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. sobre

a) Sobre la imposibilidad de conocer el numero de empresas que se iban a presentar a ese lote a los efectos de determinar la forma de cálculo de las bajas anormales, hay que señalar que en muchas conductas colusorias desplegadas por las empresas en una licitación pública no existe concertación entre todos los licitadores que se presentan, lo que supone incertidumbre sobre el resultado de esa actuación ilícita pero, como hemos visto, estas son infracciones por su objeto y no por efecto, ya que "(...) la distinción entre "infracciones por objeto" e "infracciones por efecto" reside en el hecho de que determinadas formas de colusión entre empresas pueden considerarse, por su propia naturaleza, perjudiciales para el buen funcionamiento del juego normal de la competencia" (Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de junio de 2024).

Ademas hay que tener en cuenta que **si INTERFACE ONLINE S.L.. presentaba su oferta a la licitación ambas empresas sabían que ello tendría un efecto absolutamente seguro: si se presentaba una sola oferta más, nunca se aplicaría el art. 85.2 Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, que solo es aplicable cuando concurren dos licitadores.** INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. concurriendo las dos al lote 2 sabían que si se presentaba otras empresas nunca serían dos en el lote serían como mínimo tres y por ello nunca se aplicaría el art. 85.2 Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

b) En cuanto a la alegación rechazar que la empresa INTERFACE ONLINE S.L.. no podía presentarse al lote 2 (que sorprende a este Pleno esta alegación cruzada que correspondería formular a la empresa INTERFACE ONLINE S.L..) señala que la LCSP "(...) no exige acreditar la solvencia en el momento de la presentación de ofertas, sino únicamente cumplir con los requisitos de solvencia. Es fundamental distinguir entre cumplir con la solvencia económica (es decir, haber alcanzado las cifras de negocio exigidas en ejercicios anteriores) y disponer del medio de acreditación en ese momento".

Hay que indicar que, como veremos en las alegaciones de INTERFACE ONLINE S.L., esta declara que esa sociedad no tenía inscritas sus cuentas en el Registro Mercantil desde el año 2006, por lo que no

resulta admisible que una sociedad que no presentaba cuentas desde el año 2006 trate de acreditar la solvencia en un procedimiento de licitación pública del año 2018 cuando, en el momento de cierre de presentación de ofertas, no constaba ningún tipo de contabilidad presentada en el Registro Mercantil.

Esta alegación relativa a la solvencia de la otra empresa, debe de rechazarse.

La Cláusula 14ª del PCAP de la licitación (Aptitud para contratar) dispone que *"Las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar deben concurrir en la fecha final de presentación de ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato"*

Es claro, las circunstancias "deben concurrir en la fecha final de presentación de ofertas" y es en ese momento cuando debe de acreditar la empresa su solvencia económica (que según el PCAP es el volumen de negocios del licitador), volumen de negocios que se acredita "por medio de sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil".

Hemos de recordar que como ha señalado el informe de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado de 21 de diciembre de 2017 (exp.3/2016) la acreditación de la concurrencia del requisito de depósito de las cuentas anuales es de carácter sustantivo de obligado cumplimiento por la entidad licitadora en el momento de la finalización del plazo de presentación de las proposiciones.

Dicho informe de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado se evacua a requerimiento de la Diputación Provincial de Almería, ante un supuesto similar al que entendemos se está planteando en el Ayuntamiento de A Coruña y señala en las consideraciones jurídicas 1 y 3 lo siguiente:

*"1. La presente consulta alude a un supuesto general en el que el licitador que ha hecho la oferta económicamente más ventajosa ha sido requerido para presentar la documentación acreditativa de su solvencia económica y aunque **ha presentado durante el trámite de subsanación concedido la documentación acreditativa de la aprobación de cuentas anuales correspondiente en fecha anterior a dicho requerimiento, no ocurre lo mismo con la condición de depósito de cuentas**, la cual ha tenido lugar después de haber sido requerido para presentar la documentación.*

(...)

3. Bajo estas premisas iniciales la interpretación del conjunto de la normativa citada es clara, a nuestro juicio. El Reglamento exige dos condiciones en las cuentas anuales para que el licitador pueda acreditar la condición de solvencia económica y financiera exigida para contratar: el primero es que se aporten las cuentas anuales aprobadas, cosa que ha hecho en un supuesto como el presente; el otro, que dichas cuentas se encontrasen depositadas en el Registro Mercantil.”

El segundo requisito (depósito de las cuentas anuales en el Registro Mercantil) **representa un acto sustantivo con transcendencia jurídica que supone, mediante la pertinente calificación del Registrador Mercantil, un acto jurídicamente relevante** y, en consecuencia, cualificador del requisito de solvencia económico-financiera. En consecuencia, su falta o su extemporaneidad supone el incumplimiento de la condición de solvencia requerida y consiguientemente la imposibilidad de participar en la licitación.

Este criterio ha sido sostenido por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en diversas ocasiones. Así en su Resolución núm. 466/2016, de 17 de junio, el Tribunal señala lo siguiente:

“(…). Por tanto, en un supuesto como el objeto de la presente consulta, la no acreditación del requisito de depósito de las cuentas anuales en el momento de la finalización del plazo de presentación de las proposiciones supone que el mismo no puede tenerse por cumplido, aunque se haya cumplido con posterioridad en el trámite de subsanación, so pena de conculcar el principio de igualdad de trato entre los licitadores”.

Sobre el carácter sustantivo del depósito de las cuentas anuales en el Registro Mercantil el el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales tiene una consolidada doctrina al respecto. Así, en su Resolución 67/2020, de 20 de febrero se indicaba lo siguiente:

“Sentado lo anterior procede determinar si el depósito de las cuentas anuales es una simple actuación formal que se cumple con el acto de presentación y entrega al Registro Mercantil o si, por el contrario, estamos en presencia de una actuación de carácter sustantivo que exige unos trámites internos por parte del Registro.

Al respecto, el artículo 368 del Reglamento del Registro Mercantil, aprobado por el Real Decreto 1784/1996, de 19 de junio, bajo la rúbrica "Calificación e inscripción del depósito" dispone que

"1. Dentro del plazo establecido en este Reglamento, el Registrador calificará exclusivamente, bajo su responsabilidad, si los documentos presentados son los exigidos por la Ley, si están debidamente aprobados por la Junta General o por los socios, así como si constan las preceptivas firmas de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo 2º del apartado 1 del artículo 366.

2. Verificado el cumplimiento de los requisitos a que se refiere el artículo anterior, el Registrador tendrá por efectuado el depósito, practicando el correspondiente asiento en el Libro de depósito y en la hoja abierta a la solicitud. El registrador hará constar también esta circunstancia al pie de la solicitud, que quedará a disposición de los interesados.

3. En caso de que no procediere el depósito, se estará a lo establecido para los títulos defectuosos".

Al no tener depositada las cuentas en el Registro mercantil no puede acreditar INTERFACE ONLINE S.L.. su volumen de negocios, por lo que no puede acreditar su solvencia económica y esto lo sabía la empresa. No es admisible la alegación de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. de considerar que se puede acreditar ante una administración pública una solvencia económica (volumen de negocios de la empresa) cuando esa solvencia económica no es posible acreditarla (porque no se puede emitir certificación del depósito de las cuentas por el Registrador mercantil) y sobre todo cuando se trata de una sociedad que no presentaba cuentas desde el año 2006 y trate de acreditar su solvencia en un procedimiento de licitación pública del año 2018.

También debe de rechazarse el intento de amparar la argumentación del alegante con una resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (resolución 435/2019, de 25 de abril de 2019) que admite la solvencia económica con documentación aportada con posterioridad a presentar su oferta, ya que se refiere al supuesto de una persona física y no una sociedad mercantil. Así mientras un empresario individual no inscrito en el Registro Mercantil acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales "legalizados" por el Registro Mercantil las sociedades mercantiles serán por medio de su depósito.

c. De la ampliación de la incoación a la administradora de la sociedad.

Dentro de esas “alegaciones cruzadas” que presentan por los interesados, la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. alega y acredita que DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO se encontraba de baja por incapacidad temporal, baja que incluyó todo el período comprendido entre la publicación del concurso y la presentación de las ofertas por lo que la imputación de su responsabilidad debe de ser desestimada.

Así presenta documentación que lo demuestra como el documento “Declaración de situación de actividad” de 29 de julio de 2020 en el que designa como persona que le sustituye durante la baja a D. AITOR JORGE SOLAR QUINTAS y un escrito de Ibermutua gallega de fecha 29 de diciembre de 2020 donde aparece como periodo de baja desde el 1 de diciembre de 2020 hasta el 28 de diciembre de 2020.

La acreditación de la realidad de esa baja implica que no se pueda probar que haya podido participar en la conducta infractora, no se puede probar que hubiese tenido un rol activo en el diseño, ejecución y/o seguimiento de los acuerdos adoptados por el cártel y tampoco que haya tenido una conducta participativa y protagonista en la infracción por lo que no puede acreditar que haya cometido la infracción prevista en el art. 63.2 de la LDC.

Por ello se estima esta alegación.

d.- De la vinculación entre las empresas.

Por último presenta sorpresivamente la alegación de la no aplicación del art. 1 de la LDC por la aplicación del principio de “privilegio de grupo” defendiendo la existencia de una vinculación entre las dos empresas como si formasen parte de un mismo grupo empresarial. Considera que INTERFACE ONLINE S.L.. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. son entidades vinculadas y se apoya para ello en la consideración que la Ley 27/2014, de 27 de noviembre, del Impuesto de Sociedades da de personas o entidades vinculadas a los efectos de calificar determinadas operaciones como vinculadas a los efectos del impuesto de sociedades así como en la legislación laboral por la condición de trabajador de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. del administrador único de INTERFACE ONLINE S.L..

En relación con la alegación en este momento de solicitar la aplicación del privilegio de grupo (“Konzernprivileg” en la doctrina alemana) por considerar como grupo empresarial a SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. e INTERFACE ONLINE S.L., hay que señalar que hasta el momento

de presentar esta alegación las empresas nunca manifestaron formar parte del mismo grupo empresarial y ni tan siquiera lo declararon, como hubieran tenido obligación de hacerlo, al presentarse a la licitación del Ayuntamiento de A Coruña. Además la SUBDIC demuestra, de manera extensa, que las mercantiles no constituían una unidad económica en el momento de la licitación. Y todo esto se acredita:

- a) En la memoria abreviada incluida en las cuentas del ejercicio 2018 que SIGLO XXI CONSULTORES S.L.. depositó en el registro mercantil el 25 de abril de 2021, no consta ninguna referencia a la participación de INTERFACE ONLINE S.L.. como empresa del grupo o asociada.
- b) Conforme a lo establecido en el apartado 7 de la cláusula 29 del PCAP que rigen el procedimiento de contratación de esta licitación, ambas mercantiles no declaran pertenecer al mismo grupo de empresas en la documentación que presentan en el sobre electrónico 1. Así dispone esta cláusula que:

"7) Empresas vinculadas

Únicamente, las empresas pertenecientes a un mismo grupo, entendiéndose por tales las que se encuentren en alguno de los supuestos del artículo 42 del Código de Comercio y que presenten distintas proposiciones para concurrir individualmente a la adjudicación, deberán presentar declaración en la que hagan constar esta condición."

- c) Como acredita la SUBDIC de manera extensa en su Propuesta de Resolución (apartados 93 a 98) no se puede deducir que a fecha de celebración del procedimiento de contratación 526/2020/61 ambas mercantiles constituyesen una unidad económica, ya que no existe posición de control o dominio de una mercantil sobre la otra, por lo que deben de considerarse como entidades independientes a los efectos de la calificación de la práctica anticompetitiva.

Desde el punto de vista del Derecho de la competencia, pertenecen a un mismo grupo empresarial todas las sociedades que son controladas por una misma empresa y que, al mismo tiempo, actúan bajo una única unidad económica. Estas sociedades son consideradas, a los efectos de la aplicación de la normativa de competencia, una única empresa, tal y como ha reconocido la CNMC²⁷. Así también la jurisprudencia ha desarrollado este concepto de que empresa designa una unidad económica, aunque

²⁷ Resolución de 19 de julio de 2023 dictada en el expediente S/008/21 - Licitaciones material militar.

desde el punto de vista jurídico esta unidad económica pueda estar constituida por varias personas físicas o jurídicas²⁸

La CNMC en la Resolución de 31 de enero de 2024 dictada en el Expte. SAMAD/04/2023, Licitación Plagas vuelve a reiterar esta idea de la exigencia de la multilateralidad en los comportamientos colusorios, lo que no existe solo cuando las empresas son vinculadas y constituyen entre ellas una unidad económica, y así declara que:

“(38) En el presente caso, teniendo en cuenta que las empresas DENFOR, ORKIN, CONTROL DE PLAGAS, WOOD UNION, ECOSAN y LA BANDA DE MOHEBIUS son propiedad de una misma persona física [hecho (24)], se puede señalar que, en base al principio de unidad económica, solo se cumpliría el elemento de la multilateralidad que exige el artículo 1 de la LDC en 1 de las 61 licitaciones analizadas por la DGE que figuran en el ANEXO, no constando otras licitaciones donde se presentaran ofertas simultáneas por parte de las entidades denunciadas [hecho (26)].”

También en este mismo sentido se ha pronunciado este Pleno en su Resolución de 21 de noviembre de 2019 RESOLUCIÓN 8/2019 – RESERVAS DE CÁMPING DE ONS CON TRANSPORTE INCLUIDO (2) cuando afirma que:

“El factor decisivo para encuadrar la conducta en uno o en otro tipo es la independencia con la que las empresas adopten sus decisiones. Tal independencia puede no existir, aunque cada uno de los operadores tenga formalmente una personalidad jurídica propia y formalmente diferenciada de las otras en la medida en que los vínculos existentes entre ellas permitan considerar que se trata de un “grupo de empresas”.

Caso de considerar que nos encontramos ante un grupo de empresas y que por lo tanto existe una “unidad de decisión”, el artículo 1 LDC no resultaría de aplicación pues precisamente esa unidad de decisión excluiría el carácter multilateral de la conducta aplicándose lo que se conoce como el “privilegio de grupo” (“Konzernprivileg”, en la doctrina Alemana), que, como recuerda la Abogado General de la Unión Europea Juliane Kokott, en sus Conclusiones de 29 de noviembre de 2012, en el Asunto C-440/11 P3,

“la prohibición de prácticas colusorias no rige respecto a los acuerdos pactados entre ellas. Y, viceversa, en sus relaciones con terceros, la sociedad matriz y la filial también constituyen una

²⁸ Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de septiembre de 2011, asunto C-521/09 - Elf Aquitaine S.A. contra la Comisión Europea.

unidad económica, y, por lo tanto, deben responder solidariamente por las eventuales prácticas colusorias de la empresa que ambas personifican conjuntamente.”

En este supuesto no se trata, como se acredita en la Propuesta de Resolución de la SUBDIC y en esta Resolución, de dos empresas pertenecientes a un mismo propietario, ni nos encontramos ante una empresa matriz y su filial, ni de dos entidades pertenecientes a un mismo grupo empresarial con una unidad económica de decisión sino de dos empresas en las que existen participaciones cruzadas que constituyen una pluralidad de sujetos en el tráfico mercantil pero que actuaron de forma concertada, no autónoma ni independiente, en la presentación de sus ofertas a esta licitación.

6.2. ALEGACIONES DE INTERFACE ONLINE S.L..

En sus alegaciones INTERFACE ONLINE S.L.. manifiesta expresamente que hace suyas la totalidad de las presentadas por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. ya que declara que han puesto en común el escrito de alegaciones de esta empresa y así afirma que:

“Habiendo tenido oportunidad de examinar el escrito de fecha 14/02/2025, de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. en respuesta a la propuesta de resolución mencionada, manifiesto que hago mías la totalidad de las alegaciones expuestas en el mismo, que por economía no reproduzco (...)”

Por eso, en cuanto a las alegaciones comunes con SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. se reitera lo ya manifestado en el punto anterior y no se repiten para no hacer todavía más extensa esta Resolución. Se responderá a las alegaciones que sean originales de INTERFACE ONLINE S.L..

Agrupar sus alegaciones en cinco bloques, los mismos que SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., el último de los cuales al hacer referencia a la cuantía de la sanción se examinará en apartado de Sanción.

a.- Alega caducidad del expediente.

Se reitera lo manifestado por este Pleno en la idéntica alegación presentada por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..

Alega que la SUBDIC cometió un error consciente y que la misma SUBDIC reconoció al acordar, una vez recibida la solicitud de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. para el inicio de las actuaciones dirigidas a una posible terminación convencional, el inicio de las mismas y la

suspensión del plazo máximo para dictar resolución. Ese error coincidente y reconocido por la SUBDIC lo entiende producido al asumir el Informe de la CNMC.

Señalar en primer lugar lo incorrecto de la cita del Acuerdo de la SUBDIC de finalización de la TC de fecha 23 de noviembre de 2023. INTERFACE ONLINE S.L. afirma lo siguiente sobre ese Acuerdo de la SUBDIC:

"Consta en el expediente que, en la resolución por la que se acuerda la finalización de la TC de fecha 23/11/2023, la subdirección de investigación indica expresamente: "...la SUBDIC acepta en su totalidad los argumentos expuestos por la Directora de Competencia da CNMC..."

Y unas líneas después afirma INTERFACE ONLINE S.L. que:

"En consecuencia, al aceptar íntegramente estos argumentos de la CNMC sin matiz alguno, la subdirección de investigación está reconociendo la improcedencia de la apertura de negociaciones para la terminación convencional. Es decir, la propia subdirección admite que cometió un error al aceptar dicho procedimiento, según su propio criterio compartido con el de la CNMC."

La cita es incompleta y descontextualizada y la interpretación que de ella realiza INTERFACE ONLINE S.L. altera el sentido del Acuerdo de la SUBDIC.

Lo que declara la SUBDIC en su Acuerdo de 23 de noviembre de 2023 es:

"Aceptada la tramitación de la TC, procede examinar su viabilidad y los compromisos propuestos definitivamente por las partes que los plantean. En este sentido la SUBDIC acepta en su totalidad los argumentos expuestos por la Directora de Competencia da CNMC; por lo tanto es contraria a admitir los compromisos propuestos al no cumplir adecuadamente los requisitos imprescindibles para ser admitidos conforme al artículo 52 LDC y permitir que, de forma excepcional, se ponga fin mediante TC al presente expediente sancionador, procediendo, en consecuencia a elaborar el correspondiente Pliego de Concreción de Hechos (PCH), que notificada as las partes, podrán formular las alegaciones que estimen pertinentes."²⁹

²⁹ Subrayado que no existe en el original.

Por tanto, lo que la SUBDIC acepta en su totalidad de la CNMC son sus argumentos sobre la viabilidad de la TC y los compromisos propuestos. Afirmar otra cosa es alterar el sentido del Acuerdo de la SUBDIC.

Una vez manifestada esta proposición (que hemos visto que es errónea) deduce que la administración se ha servido de ese error para evitar la incoación del expediente ampliando la incoación en la persona de los administradores.

Sobre ello debemos de indicar que en la tramitación de la TC se han seguido las disposiciones de la LDC y del RDC. Que una vez recibida la solicitud de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. para el inicio de las actuaciones dirigidas a una posible terminación convencional, a la que se adhirió INTERFACE ONLINE S.L., la SUBDIC el 12 de abril de 2023 acordó el inicio de las mismas y la suspensión del plazo máximo para dictar resolución.

Tras valorar las propuestas presentadas por las empresas y analizar el Informe emitido por la CNMC como parte interesada en el expediente, la SUBDIC acordó la finalización de dichas negociaciones por rechazar los compromisos propuestos por la empresa por considerarlos no proporcionados ni suficientes para resolver los efectos sobre la competencia y lo comunica a las partes, momento en que se debe de levantar la suspensión.

La terminación convencional constituye, por tanto, una forma de finalizar un procedimiento sancionador incoado por una autoridad de competencia por la infracción de la legislación de defensa de la competencia que puede solicitar el presunto infractor y que está condicionada al ofrecimiento, por ese presunto infractor, de unos compromisos que a juicio de esa autoridad de competencia sean suficientes para resolver "los efectos sobre la competencia derivados de las conductas objeto del expediente y quede garantizado suficientemente el interés público."

Indicar que aunque INTERFACE ONLINE S.L. afirme que la suspensión tenía como único efecto evitar la caducidad del expediente y ampliar la incoación a los administradores, no existe tal relación. Como ya hemos señalado **la suspensión va unida al inicio de una Terminación Convencional que implica la paralización de la actividad investigadora por parte de la SUBDIC mientras no se pone fin a esa TC y se levanta dicha suspensión, y solo a partir de ese momento es cuando continúa y se reinicia la actividad investigadora.** De acuerdo con ello dicha suspensión no significó un mayor plazo para realizar la actividad investigadora ya que la misma estaba paralizada

Por ello se rechaza esta alegación.

b.- Del supuesto acuerdo de reparto de mercado.

Sobre la solvencia se reitera lo manifestado en las alegaciones de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. No puede admitirse como justificación del no cumplimiento de la obligación prevista en el PCAP de acreditar la solvencia de la empresa en el lote 2 que al no ser necesaria la solvencia en el lote 9 no se percató de la obligación de acreditarla en el lote 2, así como tampoco se pueda valorar como argumento que justifique la falta de presentación de las cuentas en el Registro Mercantil el que INTERFACE ONLINE S.L.. tenía solo dos trabajadores.

c.- De la ampliación de la incoación a los administradores.

Como otro supuesto mas de las "alegaciones cruzadas" que se presentan INTERFACE ONLINE S.L.. alega respecto de la ampliación de la incoación a D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ.

Alega la empresa que la ampliación de la incoación ha sido utilizada como una maniobra para incrementar de manera indebida las sanciones, con el fin de eludir el límite máximo de la sanción.

Como se indica de manera exhaustiva en este expediente se acredita la participación activa y protagonista en la infracción de D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ siendo elemento activo de la práctica colusoria, tratando de alterar la decisión que en el marco de una licitación que correspondía a la Mesa de Contratación, lo que implica una negligencia o culpa de tal grado que consideramos que es suficiente para entender satisfecha la concurrencia del elemento subjetivo de la infracción. Además en D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ se produce una confluencia quíntuple de intereses: administrador único de INTERFACE ONLINE S.L., dueño de INTERFACE ONLINE S.L., socio de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., trabajador de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. y ser participe directo en el intercambio de información en la fase de elaboración de las ofertas a través de emails que aparecen en el expediente.

Se rechaza por estos motivos esta alegación.

d.- De la vinculación de las empresas

Se reitera lo manifestado por este Pleno en la idéntica alegación presentada por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..

6.3. PRUEBA SOLICITADA

En lo que se refiere a las pruebas propuestas en los escritos de alegaciones a la Propuesta de Resolución por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. se admitieron y examinó la documental aportada.

Respecto de su solicitud de práctica de prueba consistente en la celebración de vista con la intervención de Don Estanislao de Kostka Fernández Fernández, abogado en representación de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. y de D. Raúl Rodríguez Alas trabajador de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. este Pleno estima que no procede la práctica propuesta porque no aporta nada nuevo o de interés para verificar los hechos objeto de este expediente y porque se solicita para acreditar la personal participación de la administradora de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. en los hechos propuestos para sanción, cuando, como se recoge en el punto anterior se estimó la alegación de la empresa y se declara que no se puede probar que DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO hubiese tenido un rol activo en el diseño, ejecución y/o seguimiento de los acuerdos adoptados por el cártel y tampoco que haya tenido una conducta participativa y protagonista en la infracción por lo que no puede acreditar que haya cometido la infracción prevista en el art. 63.2 de la LDC, por lo que no se declara a DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO como responsables de la infracción.

Este Pleno ha tenido en cuenta para la aprobación de esta Resolución toda la documentación aportada por las empresas y el Ayuntamiento de A Coruña en la información reservada, la practicada en la fase de instrucción por la SUBDIC así como la aportada por las empresas denunciadas a lo largo de todo el expediente hasta el momento de dictar esta Resolución.

7.- SANCIÓN

De conformidad con lo dispuesto con el texto del art. 50.4 LDC aplicable a este expediente, practicados los actos de instrucciones necesarios, la Subdirección de Investigación formuló la propuesta de resolución que se notificó a los interesados para que, en el plazo de quince días, formularan las alegaciones que tuvieron por convenientes.

Se consideró por la SUBDIC la comisión de una infracción del artículo 1 LDC y que se declarase responsables de la infracción a SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. e INTERFACE ONLINE S.L.. como personas jurídicas y a sus administradores únicos DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO (DNI *****) administradora única de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. y a DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ (DNI *****) como administrador único de INTERFACE ONLINE S.L.. como personas físicas.

Este Pleno admitió la alegación de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. considerando que no se puede probar que la administradora única de dicha empresa DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO (DNI *****) haya podido participar en la conducta infractora, que hubiese tenido un rol activo en el diseño, ejecución y/o seguimiento de los acuerdos adoptados por el cártel y tampoco que haya tenido una conducta participativa y protagonista en la infracción por lo que no puede acreditar que haya cometido la infracción prevista en el art. 63.2 de la LDC.

7.1. SANCIÓN PROPUESTA

Según el artículo 62.4, letra a) de la LDC, son infracciones muy graves:

“El desarrollo de conductas tipificadas en el artículo 1 de esta ley y en el artículo 101 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.”

El artículo 63 LDC dispone, a los efectos del presente caso el siguiente:

“1. Los órganos competentes podrán imponer a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquellas que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan lo dispuesto en la presente ley las siguientes sanciones, para cada una de las infracciones declaradas:

(...) c) Las infracciones muy graves con multa de hasta el 10 por ciento del volumen de negocios total mundial de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa”

El artículo 63.2 LDC dispone en relación con los representantes legales o las personas que integran los órganos directivos que:

“Además de la sanción prevista en el apartado anterior, cuando el infractor sea una persona jurídica, se podrá imponer una multa de hasta 60.000 euros a cada uno de sus representantes legales o a las personas que integran los órganos directivos que hayan intervenido en la conducta”

7.2. ALEGACIONES

Como se recogió en los antecedentes, se formularon alegaciones por las empresas INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. a la Propuesta de Resolución elaborada por la SUBDIC y notificada a las partes. Entre esas alegaciones existen algunas relativas a la cuantía y al tipo de la sanción que ahora se contestan.

7.2.1. ALEGACIONES DE SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.

Vuelve a alegar SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. que las dos empresas son empresas vinculadas por lo que no correspondería imponer una sanción por la vía de la infracción del art. 1 de la LDC. Se reitera lo que ya se manifestó en esta Resolución respecto la alegación de aplicación del “privilegio de grupo” a estos dos empresas.

Señala que se ignoran los criterios establecidos en el art. 64. 1 de la LDC . Que falta de diferenciación por cuota de mercado, que no se diferencia entre conductas puntuales y continuadas, que se ha aplicado de manera desproporcionada el criterio geográfico y del mercado de producto relevante así como la imposibilidad de aplicar criterios atenuantes y agravantes.

Considera desproporcionada la multa ya que afirma que dicha empresa tiene una cuota de mercado de los servicios educativos y de formación en el ayuntamiento de A Coruña inferior al 0,264%. Para realizar ese cálculo incluye a todo tipo de actividad de educación incluida en el CNAE 85: educación preprimaria, primaria, secundaria, postsecundaria, otra educación y actividades auxiliares de la educación. Como hemos visto al determinar el mercado relevante de producto se limitó a los contratos de servicios educativos y de formación incluidos dentro de la prestación de servicios a las administraciones públicas cuyo sistema de provisión es a través de la contratación pública, y mas concretamente el mercado relevante se considera el de la contratación pública de servicios de formación con el código CPV (vocabulario común de contratación pública) 80000000-4 Servicios educativos y de formación y que fue convocado mediante procedimiento abierto no sujeto a

regulación armonizada en 10 lotes correspondientes a otras tantas acciones formativas. No forma parte del mercado relevante ni la educación preprimaria, ni primaria, ni secundaria ni universitaria, por ejemplo, de ahí el erróneo cálculo de la cuota de mercado que afirma tener SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. .

Considera también que la conducta prohibida sería inferior al 0,07% del mercado de formación en el Ayuntamiento de A Coruña. De nuevo para hacer el cálculo la empresa tiene en cuenta a todo tipo de actividad de educación incluida en el CNAE 85: educación preprimaria, primaria, secundaria, postsecundaria, otra educación y actividades auxiliares de la educación. Hemos visto que en la delimitación del mercado geográfico es el que corresponde al término municipal de A Coruña por ser el ámbito en que el organismo desarrolla su actividad y el mercado relevante de producto, como señalamos en el párrafo anterior, será el de la contratación pública de servicios de formación con el código CPV (vocabulario común de contratación pública) 80000000-4 Servicios educativos y de formación, y que fue convocado mediante procedimiento abierto no sujeto a regulación armonizada en 10 lotes correspondientes a otras tantas acciones formativas. En esta Resolución se calculó el importe adjudicado de todos los contratos de servicios, no solo los servicios educativos o de formación, licitados por procedimiento abierto por el Ayuntamiento de A Coruña durante el año 2020 obtenido del Portal de Transparencia del Ayuntamiento de A Coruña, para determinar el porcentaje que respecto de ello representa la licitación convocada en el expediente: 526/2020/61. No forma parte del mercado relevante ni la educación preprimaria, ni primaria, ni secundaria ni universitaria, por ejemplo, de ahí el erróneo cálculo de la cuota de mercado que afirma tener SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. .en el mercado de la formación en el ayuntamiento de A Coruña.

Señalar que este Pleno tiene en cuenta, como se explica en el punto siguiente, la normativa que determina la cuantía de las sanciones y los criterios para su graduación establece el artículo 64.1 LDC, que enumera una relación de criterios, aunque no de forma taxativa, para determinar el importe de las sanciones. También ha tenido en cuenta este Pleno alguno de los criterios que SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. alega que no los tuvo en cuenta la SUBDIC en su Propuesta de Resolución. Los criterios que tiene en cuenta este Pleno son los siguientes:

- a) El mercado afectado.
- b) Cuota de mercado de las empresas.
- c) El hecho de que se trate de una licitación pública.

- d) El mercado geográfico afectado por la infracción.
- e) Que la detección de la práctica por una Resolución del TACgal impidió que el acuerdo colusorio produjera sus efectos en beneficio de las empresas denunciadas.
- f) El importe de la licitación.
- g) La duración del contrato.
- h) Los beneficios que le hubiera reportado a las empresas.
- i) La culpable actuación de los denunciados que aparentaron cumplir con la normativa de contratación pública en esa licitación.
- j) La duración de la infracción.
- k) La no concurrencia de circunstancias agravantes ni atenuantes.

En esta Resolución se fija de acuerdo con esos criterios del art. 64 de la LDC el límite superior de la sanción impuesta y se analiza con posterioridad su proporcionalidad. Por las razones anteriores, se rechaza la alegación.

7.2.2. ALEGACIONES DE INTERFACE ONLINE S.L..

En sus alegaciones INTERFACE ONLINE S.L.. manifiesta expresamente que hace suyas la totalidad de las presentadas por SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. ya que declara que han puesto en común el escrito de alegaciones de esta empresa.

a.- Señala que se ignoran los criterios establecidos en el art. 64. 1 de la LDC . Que no se tuvo en cuenta la realización de actuaciones que pusieron fin a la infracción, la no aplicación efectiva de las conductas prohibidas, la realización de actuaciones tendentes a reparar el daño causado y la colaboración activa y efectiva con la comisión.

Este Pleno ha tenido en cuenta, como se explica en el punto siguiente, la normativa que determina la cuantía de las sanciones y los criterios para su graduación establece el artículo 64.1 LDC, y alguno de los criterios que INTERFACE ONLINE S.L.. alega que no los tuvo en cuenta la SUBDIC en su Propuesta de Resolución.

Sobre la alegación de realización de actuaciones que pusieron fin a la infracción hay que señalar que la infracción se agotó con la licitación por lo que no se pueden valorar como actuación que ponga fin a la infracción el compromiso futuro de no presentarse a ninguna licitación en concurrencia con SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. Indicar que ese acuerdo de no concurrencia conjunta también podría plantear problemas ya que se trata de un acuerdo entre competidores autónomos e independientes que compiten en un mismo mercado y que pactan no concurrir conjuntamente a una licitación con la restricción de licitadores a la misma y daño para la administración pública. Se rechaza por los motivos anteriores la alegación.

b.- Como otro supuesto mas de las "alegaciones cruzadas" que se presentan INTERFACE ONLINE S.L.. alega respecto de la cuantía de la multa impuesta al administrador único D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ.

Considera que es manifiestamente desproporcionada, ya que impone una multa casi cinco veces superior a la aplicada a la sociedad, sin considerar la capacidad económica, señalando que está ligada a la de la sociedad INTERFACE ONLINE S.L.. de la que es administrador y socio único. Señala que se sanciona dos veces la misma actividad en la medida que entiende que no existe distinción entre la empresa y su condición de administrador, ya que considera que D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ es un autónomo que se aprovecha de la figura de sociedad limitada para ejercer su profesión. Sin embargo, se ha acreditado que esta persona era también trabajador de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..

Teniendo en cuenta esto es preciso indicar que D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ en esas fechas no sólo era administrador único y propietario de INTERFACE ONLINE S.L.. sino que también era trabajador asalariado de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L., que la empresa INTERFACE ONLINE S.L.. es persona jurídica que goza de esa personalidad distinta de la de sus propietario y socio, lo que no puede llevar a la confusión del sujeto infractor ya que son dos distintos, y, por último indicar, que el administrador único D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ no explica las razones para alegar que la sanción propuesta por la SUBDIC es desproporcionada ya que no aporta documentación económica ni de ningún otro tipo que justifique la desproporción con su situación económica o patrimonial, no aporta declaraciones de ingresos, renta, patrimonio ni estudios que puedan amparar esa afirmación que pueda llevar a considera confiscatoria la multa impuesta a D. RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ . Por ello se rechaza esta alegación.

7.3. CRITERIOS PARA LA DETERMINACIÓN DEL IMPORTE DE LAS SANCIONES

Debemos destacar que en el supuesto que suscita el presente expediente el criterio para determinar las sanciones es doble, pues por una parte debe fijarse la sanción que se propone para las personas jurídicas que se consideran responsables de la comisión de una infracción cualificada como muy grave (INTERFACE ONLINE S.L.. con CIF ***** y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. con CIF *****) que podría ser sancionadas con una multa de hasta el 10% del volumen de negocios total mundial de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa, esto es, el del año 2024, y, por otra parte, se debe fijar la sanción propuesta para los administradores únicos de esas empresas, objeto también de imputación y que son DÑA. MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO con DNI ***** como administradora única de la empresa SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. y DON RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ con DNI *****, como administrador único de la empresa INTERFACE ONLINE S.L.. para lo cual la norma de referencia es el artículo 63.2 LDC que señala como posible sanción *“se le podrá imponer una multa de hasta sesenta mil euros (60.000€) a cada uno de sus representantes legales (...)”*

7.3.1. SANCIONES IMPUESTAS A LAS EMPRESAS

La conducta descrita está tipificada como infracción muy grave, conforme al citado art. 62.4, letra a) de la LDC.

El artículo 63 LDC dispone, a los efectos del presente caso el siguiente:

“1. Los órganos competentes podrán imponer a los agentes económicos, empresas, asociaciones, uniones o agrupaciones de aquellas que, deliberadamente o por negligencia, infrinjan lo dispuesto en la presente ley las siguientes sanciones, para cada una de las infracciones declaradas:

(...) c) Las infracciones muy graves con multa de hasta el 10 por ciento del volumen de negocios total mundial de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa”

En relación con el cálculo del importe de la sanción debe tenerse en cuenta el dispuesto por la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2015³⁰ que, a tal efecto, dispone:

30 ECLI:ES:TS:2015:112

“La expresión “volumen de negocios” no es en sí misma conceptualmente diferente de la expresión “volumen de negocios total”, como se ha destacado con acierto. Sin embargo, cuando el legislador de 2007 añadió de modo expreso el adjetivo “total” al sustantivo “volumen” que ya figuraba, sin adjetivos, en el precepto análogo de la Ley anterior (así ha sucedido con el artículo 63.1 de la Ley 15/2007 frente a la redacción del artículo 10.1 de la Ley 16/1989), lo que ha querido subrayar es que la cifra de negocios que emplea como base del porcentaje no queda limitada a una parte sino al “todo” de aquel volumen. En otras palabras, con la noción de “volumen total” se ha optado por unificar el concepto de modo que no quepa distinguir entre ingresos brutos agregados o desagregados por ramas de actividad de la empresa autora de la infracción. Voluntad legislativa acorde con esta interpretación que, como bien recuerda el voto particular, rechazó las propuestas de modificación del texto, expuestas en los trabajos preparatorios de su elaboración, que específicamente intentaban reducir el volumen de ventas a tan solo las realizadas en el mercado afectado por la infracción.”

[...]

“En efecto, el artículo 64.1 de la Ley 15/2007 exige que, dentro de la escala sancionadora - interpretada en el sentido que ya hemos declarado- se adecúe el importe de la multa en función de criterios tales como la dimensión y características del mercado afectado por la infracción, la cuota que dentro de él tenga la empresa infractora y los beneficios ilícitos por ella obtenidos como consecuencia de la infracción.

Son criterios, pues, que inequívocamente remiten a la concreta distorsión de la competencia que se haya producido en cada caso, esto es, a la consumada en el seno de un determinado sector o mercado donde opera la entidad sancionada, que puede, o puede no, simultáneamente operar en otros mercados.”

Sobre la base de estas premisas es preciso llegar a la conclusión de que la determinación de la sanción deberá concretarse en un arco que discurre desde lo “0%” hasta el “10%” del volumen de negocios total de las empresas infractoras en el ejercicio anterior al de dictarse resolución, es decir, en el año 2024.

El volumen de negocios total de las empresas declaradas responsables correspondiente el año 2024 ha sido de:

- INTERFACE ONLINE (CIF *****): doce mil cuatrocientos euros (12.400 €).
- SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****): Ciento setenta y tres mil trescientos setenta y uno euros con ochenta y tres céntimos de euros (173.371,83 €)

En consecuencia, el importe máximo de la multa no podrá superar los siguientes importes (10% volumen de negocio total 2024):

- INTERFACE ONLINE (CIF *****): mil doscientos cuarenta euros (1.240 €).
- SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****): Diecisiete mil trescientos treinta y siete euros con dieciocho céntimos de euros (17.337,18 €)

Como hemos visto que establece la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de enero de 2015:

(...) cuando el legislador de 2007 añadió de modo expreso el adjetivo "total" al sustantivo "volumen" que ya figuraba, sin adjetivos, en el precepto análogo de la Ley anterior (así ha sucedido con el artículo 63.1 de la Ley 15/2007 frente a la redacción del artículo 10.1 de la Ley 16/1989), lo que ha querido subrayar es que la cifra de negocios que emplea como base del porcentaje no queda limitada a una parte sino al "todo" de aquel volumen."

En este mismo sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de junio de 2023³¹ señala que:

"(...) El límite superior establecido por la LDC para las infracciones muy graves es el indicado en el artículo 63.1.c) antes transcrito, del 10% del volumen total de negocios de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de imposición de la multa."

y afirma que:

"Nuestra sentencia de 29 de enero de 2015 (recurso 2872/2013) examinó la cuestión de si la expresión de volumen total de negocios, empleado por el artículo 63.1 LDC para fijar el límite superior de la escala sancionadora, comprende todas las actividades económicas de la empresa infractora, tengan o no relación con la infracción, y llegó a la conclusión de que la opción acogida por el indicado precepto legal es la de tomar en consideración la cifra total de negocios de la empresa, con inclusión de todos los ámbitos de su actividad, aunque sean distintos de aquel

31 ECLI:ES:TS:2023:2649.

en el que se ha producido la conducta infractora, pues así resulta de los elementos configuradores del precepto que define el volumen de negocios en términos de "totalidad".

La sanción debe determinarse partiendo de los criterios de graduación previstos en el artículo 64.1 de la LDC, siguiendo los criterios de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo. Como ha señalado este Pleno, la sanción deberá de cumplir la finalidad de efectividad y capacidad disuasoria frente a la posible comisión de ilícitos anticompetitivos por parte de los operadores económicos de tal manera que no solo no obtengan un beneficio de esa actuación, que se produciría cuando el coste de la sanción fuese inferior a los beneficios que podría obtener de resultar exitosa la misma, sino que se debe de incrementar ese efecto disuasorio a cuotas superiores teniendo en cuenta el beneficio esperado de esa actuación ilícita y el factor de la probabilidad de no detección de la conducta infractora, que en este expediente no hubiera sido detectada si no fuera por la Resolución del TACgal 166/2021 de 27 de agosto. Además, habrá de tener en cuenta el daño y perjuicio que los acuerdos colusorios de los concurrentes originan en esa administración municipal al ver frustrada su intención de obtener, en un mercado competitivo, las mejores ofertas de bienes o servicios y a los mejores precios consecuencia de la infracción de las normas *antitrust*.

En este sentido la ya citada STS de 29 de enero de 2015 señala en su Fundamento Jurídico noveno que:

"Esta Sala ha declarado (por todas, véanse las sentencias de 6 de marzo de 2003 y 23 de marzo de 2005, recursos de casación 9710/1997 y 4777/2002, respectivamente) que entre los criterios rectores para valorar la adecuación de las sanciones a la gravedad de los hechos se encuentra el de que "[...] la comisión de las infracciones anticoncurrenciales no debe resultar para el infractor más beneficiosa que el cumplimiento de las normas infringidas. Criterio que, aun no expresado literalmente en el artículo 10 de la Ley 16/1989 [tampoco explícitamente en la Ley 15/2007], puede entenderse implícito en las letras a), c) y d) de su apartado 2, así como en la facultad de sobrepasar el límite sancionador de los 150 millones de pesetas hasta el diez por ciento del volumen de ventas de la empresa infractora (artículo 10 apartado uno). En todo caso, con o sin mención legal específica, corresponde a la naturaleza misma de la propia potestad sancionadora, como lo demuestra su posterior inclusión bajo la rúbrica del «principio de proporcionalidad» en el artículo 131.2 de la Ley 30/1992".

Aunque ello dependerá ya del legislador, responsable último de fijar la aptitud intimidatoria de las sanciones, un sistema general de multas que pretenda establecer un nivel de disuasión

adecuado quizás debería implicar no sólo la ausencia, en todo caso, de aquellos beneficios sino un plus que añada, a los términos de la ecuación "beneficio esperado" menor al "coste de la sanción", añada, decimos, el factor de la probabilidad en la detección de las conductas infractoras"

Pero también la sanción deberá de atender al principio de proporcionalidad que como indica el TS en su sentencia de 3 de diciembre de 2008³² en su Fundamento de derecho segundo, comporta que:

"(...) cualquier actuación de los poderes públicos limitativa o restrictiva de derechos responda a los criterios de necesidad y adecuación al fin perseguido"

Como señala el Auto de la Sala contencioso-administrativa del Tribunal Supremo de 25 de febrero de 2021³³ la proporcionalidad, como concepto general, presupone conceptualmente una comparación, de tal manera que para su apreciación es consustancial que esa proporción se establezca de acuerdo con una aproximación al concepto gramatical recogido en el diccionario de la Real Academia Española que lo define como "la conformidad de unas partes con el todo o de cosas relacionadas entre sí".

Al mismo tiempo, el parámetro de la proporcionalidad, como criterio para la imposición de la sanción, exige que la CGC justifique y acredite las circunstancias que concurren en el infractor para imponer esa concreta sanción. Como señala la STS de 24 de abril de 2012³⁴

"(...) al no ser la actividad sancionadora de la Administración una actividad discrecional, sino una actividad típicamente jurídica o de aplicación de las normas, (así lo reconoce nuestro Tribunal Supremo en Sentencias de 23 de diciembre de 1981, 3 de febrero de 1984 y 19 de abril de 1985), los factores que han de presidir su aplicación estén en función de lo que disponga el Ordenamiento Jurídico en cada sector en particular y, muy especialmente, en las circunstancias concurrentes.

Es en este ámbito, en el que juega, precisamente, un papel extraordinariamente clarificador la motivación del concreto acto administrativo sancionador y en la medida en que la misma habrá de definir, no sólo las circunstancias modificativas de la responsabilidad apreciadas y probadas, sino, además, la específica razón que entiende la Administración concurre para, en los márgenes otorgados por la ley, imponer una concreta sanción."

32 ECLI:ES:TS:2008:7158

33 Rec.1481/2019

34 ECLI:ES:TS:2012:2996

En conclusión, la sanción que este Pleno impondrá a INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. deberá de cumplir con las exigencias de efectividad y capacidad disuasoria respetando el principio de proporcionalidad. Partiendo de estas premisas, los criterios por medio de los cuales se determinan las sanciones en nuestro ordenamiento deben también respetar las exigencias del artículo 64 de la LDC en su interpretación ofrecida por el TS.

En este caso, toda vez que:

a) El mercado afectado es el de servicios educativos y de formación y más concretamente el de prestación de servicios a las administraciones públicas para la formación convocado por licitación pública. En concreto la contratación mediante un procedimiento abierto del servicio de organización e impartición de distintas acciones formativas dirigidas a las personas en situación de desempleo de la ciudad de A Coruña, que es el delimitado por el propio objeto de la licitación pública en la que se suscitaron las prácticas que motivaron la incoación del presente expediente sancionador: contrato de servicios dividido en lotes de acciones formativas convocados por el Servicio Municipal de Empleo y Empresas del Ayuntamiento de A Coruña y cuyo número de expediente es el 526/2020/61.

b) Cuota de mercado de las empresas. El volumen de negocios anual de las dos empresas no alcanza los doscientos mil euros, las empresas tienen una cuota de mercado reducida y solo afectó la actuación a una licitación del ayuntamiento de A Coruña.

c) El hecho de que se trate de una licitación pública confiere a la conducta la máxima gravedad sobre todo cuando se trata de acciones formativas dirigidas a la búsqueda de empleo de las personas desempleadas de esa ciudad con el objetivo de obtengan una capacitación esas personas desempleadas para conseguir un empleo de calidad y la mejora de sus propios itinerarios formativos y por lo tanto de su empleabilidad. La conducta, como hemos visto, ha tenido el efecto (art 64.1.e) de limitar la capacidad de elección de la mesa de contratación ya que si las empresas que actuaron como cártel hubieran presentado cada una de ellas una oferta autónoma e independiente, sin comunicación ni puesta en común de su contenido, la mesa de contratación hubiera podido elegir entre todos los licitadores. La finalidad perseguida por INTERFACE ONLINE, SL y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN, SL era la de neutralizar y sustituir la propuesta que debería elaborar la mesa de contratación para elevarla al órgano de contratación, lo que les permitiría convertirse ellas en poder adjudicador al predeterminar, con su actuación, la posición de las ofertas en la valoración final de la mesa, sustituyendo con ello a la administración convocante. Ese resultado que inicialmente alcanzaron se frustró por la actuación del TACgal.

d) Que el mercado geográfico afectado por la infracción es, como se señala en esta Resolución, el ámbito del término municipal de A Coruña ciudad con 249.261 habitantes y con un paro registrado de 12.887 de personas en 2024 de acuerdo con el Instituto Galego de Estadística, (IGE).

e) La detección de la práctica por la Resolución del TACgal 166/2021 de 27 de agosto en el lote 2 y la consiguiente exclusión de las empresas INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. de la citada licitación, así como la no formalización de la adjudicación del lote 9 por parte de INTERFACE ONLINE S.L. impidió que el acuerdo colusorio produjera sus efectos en beneficio de las empresas denunciadas.

f) Como se indicó en el Hecho Probado Primero el valor estimado del contrato era de cuatrocientos diecisiete mil seiscientos cincuenta y dos euros con setenta y seis céntimos de euros (417.652,76 €).

g) La duración del contrato era de 1 años prorrogable anualmente por uno más conforme a lo previsto en el PCAP

h) La actuación ilícita desarrollada por INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. y sus administradores en ese expediente le hubiera reportado el beneficio de recibir la adjudicación del servicio y cerrar el mercado de esa licitación durante el tiempo de duración del contrato (1 años prorrogable) al resto de empresas competidoras que concursaron

i) Para determinar la gravedad de la conducta debe considerarse la existencia de una culpable actuación de los denunciados que, bajo la apariencia de cumplimiento de la normativa de contratación al presentarse las empresas INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. como no vinculadas y aparentar que concurrían a esa licitación de forma autónoma e independiente, lo hicieron de forma coordinada y no autónoma.

j) La infracción ha tenido lugar desde la fecha de presentación de las ofertas por parte de las empresas INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. a la licitación (expediente número 526/2020/61 del ayuntamiento de A Coruña) efectuada por ambas el día 18 de diciembre de 2020, hasta la exclusión del lote 2 por la mesa de contratación de fecha 24 de septiembre de 2021.

En el lote 9 la infracción ha tenido lugar desde la fecha de presentación de las ofertas por parte de las empresas INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. efectuado por

ambas el día 18 de diciembre de 2020, hasta la retirada la oferta por el adjudicatario INTERFACE ONLINE S.L. acordado en la mesa de contratación de 1 de octubre de 2021

k) Ambas empresas fueron inicialmente adjudicatarias cada una de un lote, pero la intervención del TACgal frustró esa adjudicación.

l) No existen circunstancias agravantes ni atenuantes de las contempladas en el art. 64.1.g) de la LDC.

La SUBDIC en su Propuesta de Resolución a los efectos de determinar la ponderación aplicable para la imposición de la sanción fija cinco criterios con unos porcentajes del importe máximo del porcentaje del 10% de la cifra de negocios, cuantía máxima de la sanción. Así el mercado afectado sería el 15%, el mercado geográfico el 20%, el marco en el que se produce la infracción el 25%, los efectos de la práctica el 25% y el beneficio obtenido el 15% y señala que la ponderación aplicable para la imposición de la sanción es del 5,13 % de la cifra de volumen de negocio total correspondiente al ejercicio 2024.

Teniendo en cuenta el contenido de la Propuesta de Resolución y la explicación razonada y motivada de los criterios y de las circunstancias establecidos en el artículo 64 de la LDC para la determinación de la sanción de esta Resolución sin que sea exigible, de acuerdo con los criterios jurisprudenciales aplicables, que la propuesta de resolución tenga que entrar a indicar qué traslación numérica en términos de sanción tiene cada uno de los criterios ni su cuantificación numérica, tal como se manifiesta en la sentencia del TJUE de 22 de octubre de 2015³⁵ al señalar que:

"(...) A la hora de fijar el importe de la multa en caso de infracción de las normas en materia de competencia, la Comisión cumple su obligación de motivación cuando indica en su decisión los elementos de apreciación que le han permitido determinar la gravedad de la infracción, así como su duración, sin que esté obligada a indicar los datos numéricos relativos al método de cálculo de la multa a (véase, en este sentido, en particular la sentencia Telefónica y Telefónica de España/Comisión, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, apartado 181)."

Atendiendo a todo lo anterior, es necesario reconducir el máximo del 10% al 5 % de sus respectivos volúmenes de negocio total correspondiente al año 2024.

De este modo, el límite superior de las sanciones propuestas serían las siguientes (5% volumen de negocio total):

³⁵ Sentencia del TJUE de 22 de octubre de 2015, Asunto C-194/14 P, AC Trehuand/Comisión, apartado 68.

- INTERFACE ONLINE (CIF *****): seiscientos veinte euros (620 €).
- SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****): ocho mil seiscientos sesenta y ocho euros con cincuenta y nueve céntimos de euros (8.668,59€)

A partir de esta determinación del límite superior en el 5% para la sanción propuesta, se debe ponderar esa multa atendiendo al principio de proporcionalidad ya que la jurisprudencia exige considerar la dimensión de la concreta infracción como una referencia necesaria para asegurar la proporcionalidad que deberá combinarse con su carácter disuasorio. Por ello, se debe de comprobar que la sanción impuesta a cada empresa según el tipo sancionador fijado no resulte desproporcionada en relación con la efectiva dimensión de su conducta.

En este caso concreto las cuantías en euros que les corresponderían al aplicar los tipos sancionadores anteriormente determinados sobre su volumen de negocios total en 2024 se observan que no son desproporcionadas en relación con la efectiva dimensión de su conducta de su actuación en cartel en una licitación pública convocada por el Ayuntamiento de A Coruña.

Teniendo en cuenta todas las consideraciones anteriores, las sanciones proporcionadas y disuasorias que corresponde imponer a las entidades infractoras son las siguientes:

- **INTERFACE ONLINE (CIF *****): seiscientos veinte euros (620 €). (5% del volumen de negocios total)**
- **SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****): ocho mil seiscientos sesenta y ocho euros con cincuenta y nueve céntimos de euros (8.668,59€). (5% del volumen de negocios total)**

7.3.2. MULTAS A DIRECTIVOS

Como hemos indicado este Pleno admitió la alegación de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. considerando que no se puede probar que la administradora única de dicha empresa DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO (DNI *****) haya podido participar en la conducta infractora, que hubiese tenido un rol activo en el diseño, ejecución y/o seguimiento de los acuerdos adoptados por el cártel y tampoco que haya tenido una conducta participativa y protagonista en la infracción por lo que no se puede acreditar que haya cometido la infracción prevista en el art. 63.2 de la LDC.

Por su parte, en lo que se refiere a la conducta imputada a la persona física Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ (DNI *****) la norma de referencia a aplicar es el art. 63.2 LDC que dispone que:

"2. Además de la sanción prevista en el apartado anterior, cuando el infractor sea una persona jurídica, se podrá imponer una multa de hasta 60.000 euros a cada uno de sus representantes legales o a las personas que integran los órganos directivos que hayan intervenido en la conducta.

Quedan excluidas de la sanción aquellas personas que, formando parte de los órganos colegiados de administración, no hubieran asistido a las reuniones o hubieran votado en contra o salvado su voto"

En este expediente los infractores son dos personas jurídicas INTERFACE ONLINE (CIF *****) y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****), y ha quedado acreditado en los hechos probados en esta Resolución, que la participación consciente y culpable del administrador imputado en las conductas ha sido determinantes para la ejecución del acto ilícito en el procedimiento de contratación 526/2020/61 convocado por el ayuntamiento de A Coruña.

Las multas impuestas deberán de graduarse considerando el papel que cada uno de ellos ha jugado en la comisión de la infracción, la duración de su conducta y el nivel de responsabilidad que tienen en sus empresas.

La CNMC ha manifestado que:³⁶

"(...) para la determinación de la sanción, primero habrá que tener en cuenta criterios objetivos, como la gravedad de los hechos y demás rasgos característicos de la infracción, tal y como se ha descrito en los apartados anteriores. Estos criterios pueden resumirse de forma sintética mediante la comparación entre el tipo sancionador total que corresponde a las empresas en función de la gravedad y de la conducta y de su participación en la infracción, y el límite legal máximo del 10% que establece el artículo 63 LDC.

Después, se tendrán en cuenta los criterios subjetivos, entre los que destacan la duración de la participación de cada directivo y el nivel jerárquico de sus puestos dentro de la organización. En cuanto al nivel jerárquico de su puesto dentro de la organización, este segundo criterio de carácter subjetivo se ha traducido en anteriores expedientes

³⁶ Resolución de 14 de marzo de 2019 dictada en el Expediente S/DC/0598/2016 ELECTRIFICACIÓN Y ELECTROMECAÑICAS FERROVIARIAS.

sancionadores en la agrupación de los directivos en dos categorías, el de directivos de nivel 1, con mayor capacidad de decisión, y el grupo de directivos de nivel 2, con puestos directivos con un nivel de autonomía más limitada”

En este caso hay que tener en cuenta que el investigado ostenta la máxima representación en la empresa y, además, resulta personalmente beneficiado de la práctica en la medida en que D. RICARDO POL SÁNCHEZ además de ser el administrador de la empresa INTERFACE ONLINE S.L. es su único propietario y también es socio y trabajador asalariado en esa fecha de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L..

También creemos que para la determinación de la cuantía de la sanción este Pleno habrá de tener en cuenta, y de manera importante, los hechos que se le atribuyan a título personal a persona física y no fijarlos exclusivamente por relación con la gravedad de la conducta cometida por la empresa.

En este expediente las dos entidades reciben una sanción que está en la mitad del límite máximo contemplado en la Ley (el máximo es el 10% del volumen de negocios total y se les impone el 5%). Siguiendo el mismo razonamiento, a Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ (DNI *****) le correspondería una sanción del 50% del importe máximo del artículo 63.2 de la LDC que son 60.000 €. De esta manera resultaría una multa de 30.000 euros. Sin embargo, este Pleno considera que esa aplicación mecánica de los porcentajes impuestos a las empresas a los administradores teniendo en cuenta las circunstancias concurrentes podría resultar desproporcionada por lo que es preciso modular el cálculo anterior a las circunstancias específicas del caso para que resulte justa y proporcionada.

Aunque la SUBDIC justifica la traslación del porcentaje de sanción que se impone a las empresas (que sería el 5,13 %) a la sanción a imponer a las personas físicas, pero aplicando ese 5,13% sobre la cuantía máxima de la multa que se puede imponer a los representantes legales, es decir, 60.000 euros. Ello supondría la aplicación de una sanción del 5,13% sobre el importe máximo de la sanción (60.000 €, ex Art. 63.2 LDC) de tal manera que la cuantía sería de 3.078 euros a cada una de las personas físicas. Pero, como hemos indicado, la sanción no debe de determinarse en exclusiva por relación con la gravedad de la conducta cometida por la empresa de la que son administradores.

El administrador es el máximo, y único, responsable de la administración y tiene la condición de propietario exclusivo de la empresa. Sin embargo, la aplicación de la regla que hemos visto en los párrafos precedentes (50% del importe máximo del artículo 63.2 de la LDC que son 60.000 €) llevaría

a imponer una sanción más elevada a quien ostenta la condición de representante legal de la empresa que a la propia empresa sancionada, teniendo en cuenta que el deber general de ponderar los principios de proporcionalidad y disuasión que debe presidir cualquier actuación en esta materia se hace todavía más exigente cuando hay que pronunciarse sobre expedientes sancionadores de conductas en los que se propone la sanción a personas físicas. Por ese motivo, se considera pertinente reducir esa cantidad sin que esta reducción le reste capacidad punitiva y ejemplificadora y se considera la cantidad más adecuada para fijar la sanción a cada uno de los administradores en la cantidad de 3.000 euros.

Por todo lo anterior, este Pleno considera que corresponde imponer al representante legal y administrador único de la empresas la siguiente sanción:

Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ con DNI ***, administrador único de INTERFACE ONLINE S.L.: tres mil euros (3.000 €)**

8. PROHIBICIÓN DE CONTRATAR

La prohibición de contratar fue introducida en el ordenamiento jurídico por la disposición final novena de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, que modificó los artículos 60 y 61 del entonces vigente texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (aprobado mediante Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre) y cuya entrada en vigor tuvo lugar el 22 de octubre de 2015. La postura más común, aunque no es unánime, es la de negar la naturaleza sancionadora de estas prohibiciones de contratar considerándose como una medida de protección de la Administración para evitar la celebración de contratos con operadores de conducta que podría clasificarse como reprobable, de acuerdo con la exigencia legal de una singular condición u honorabilidad para contratar con el sector público, lo que debe permitir a las entidades que lo integran excluir de sus relaciones contractuales a aquellos sujetos que no cumplan con dicho nivel de exigencia³⁷. La

³⁷ "(...) la prohibición de contratar es uno de los efectos de reacción del ordenamiento jurídico a determinadas conductas que se estiman atentatorias a la buena fe y confianza que deben presidir las relaciones entre Administración y quienes contratan con ella o aspiran a serlo" (STS de 7 de noviembre de 2006.)

imposición de esta se supedita al cumplimiento de ciertos presupuestos, entre ellos, a la existencia de una sanción administrativa firme (STS de 14 de septiembre de 2021)³⁸.

La CNMC impuso por primera vez esta prohibición de contratar en la Resolución de 14 de marzo de 2019 dictada en el Expte. S/DC/0598/2016 ELECTRIFICACIÓN Y ELECTROMECÁNICAS FERROVIARIAS por un cártel cuyo acuerdo de reparto se había iniciado en el año 2002.

8.1. IMPOSICIÓN DE LA PROHIBICIÓN DE CONTRATAR

El artículo 71.1.b) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público (LCSP) dispone que no podrán contratar con las entidades previstas en el artículo 3 de esa Ley con los efectos establecidos en el artículo 73, las personas en quienes concurra alguna de las siguientes circunstancias:

“b) Haber sido sancionadas con carácter firme por infracción grave en materia profesional que ponga en entredicho su integridad, de disciplina de mercado, de falseamiento de la competencia, (...)”

Los artículos 72 y 73 de la LCSP regulan la competencia, el procedimiento y los efectos de las prohibiciones de contratar establecidas en el artículo 71 de la ley.

Sobre la naturaleza jurídica de las prohibiciones de contratar la postura más común es la negación de su naturaleza sancionadora entendiéndose como una medida de protección de la Administración para evitar la celebración de contratos con entidades de una conducta que podría calificarse como reprobable. Como señala la Autoridad Catalana de Competencia (ACCO) en su Resolución de 21 de julio de 2020, expediente 100/2018, AEROBÚS esta prohibición de contratar *“(...) se basa en el requisito legal de una condición de honorabilidad para contratar con el sector público para que la empresa no tenga acceso, con un cierto alcance y duración, al mercado de licitación pública. La acción infractora de las mencionadas empresas excluye la honorabilidad requerida en las relaciones con la Administración en el campo de la contratación pública.”*

En su Propuesta de Resolución la SUBDIC propone a este Pleno que se acuerde la prohibición de contratar a las empresas SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. e INTERFACE ONLINE respecto de cualquier licitación pública convocada en el ámbito territorial de la Comunidad
38 nº de recurso 6372/2020

Autónoma de Galicia en servicios de limpieza con código CPV 80000000-4 (Servicios educativos y de formación), por un período mínimo de 6 meses a contar desde la firmeza de la resolución que así lo acuerde por la comisión de una infracción muy grave en materia de falseamiento de la competencia.

Nada indica respecto de la prohibición de contratar a los administradores únicos de las empresas Doña MARIA JESUS QUINTAS REGUEIRO y Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ.

En esta Resolución, que pone fin al procedimiento sancionador y contra la que no cabe recurso alguno en vía administrativa, se pone de manifiesto la responsabilidad de las empresas SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. e INTERFACE ONLINE S.L. por infracción del art. 1.1 de la LDC, que debe ser calificada como infracción de falseamiento de la competencia a los efectos del mencionado artículo 71.1.b) de la LCSP y, por tanto, dar lugar a la correspondiente prohibición de contratar. Asimismo, también se acredita que la participación consciente y culpable de los administradores imputados (Doña MARIA JESUS QUINTAS REGUEIRO y Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ) en las conductas ha sido determinantes para la ejecución del acto ilícito

Automatismo en su imposición

La CNMC ha reiterado en múltiples Resoluciones la existencia de un cierto automatismo en esta materia que deriva de la propia ley o del contenido de una resolución que declare la infracción, por así establecerlo el art. 71.1, b) de la LCSP.

Así en la Resolución de la CNMC de fecha 17 de agosto de 2021 dictada en el Expte. S/0013/19, CONSERVACIÓN CARRETERAS³⁹ (criterio mantenido en otras resoluciones como la Resolución do 14 de marzo de 2019, dictada en el Expte. S/DC/0598/2016 ELECTRIFICACIÓN Y ELECTROMECAÓNICAS FERROVIARIAS⁴⁰ y la Resolución de 20 de junio de 2019 dictada en el Expte. SAMUR/02/18 TRANSPORTE ESCOLAR MURCIA⁴¹) señala que:

"(...) cabe identificar un automatismo en la prohibición de contratar derivada de infracciones en materia de falseamiento de la competencia, que deriva ope legis o como mero reflejo del dictado de una resolución que declare dicha infracción por así disponerlo el mencionado artículo 71.1.b) de la LCSP"

39 Resolución de la CNMC de fecha 17 de agosto de 2021 dictada en el Expte. S/0013/19, CONSERVACIÓN CARRETERAS; Fundamento Jurídico Octavo, p. 242

40 Resolución de la CNMC de 14 de marzo de 2019, dictada en el Expte. S/DC/0598/2016 ELECTRIFICACIÓN Y ELECTROMECAÓNICAS FERROVIARIAS; Fundamento Jurídico Séptimo, p. 319.

41 Resolución de la CNMC de 20 de junio de 2019 dictada en el Expte. SAMUR/02/18 TRANSPORTE ESCOLAR MURCIA; Fundamento Jurídico Séptimo, p. 136.

También la CNMC en su Comunicación 1/2023, de 13 de junio⁴² dictada para fijar los criterios para la determinación de la prohibición de contratar por falseamiento de la competencia, afirma ese carácter automático de imposición de la prohibición de contratar al señalar que:

“Otra cuestión que puede suscitarse es la relativa a si las infracciones en materia de defensa de la competencia han de estar necesariamente relacionadas o ligadas con la contratación pública o «bid rigging» para que proceda aplicar la prohibición de contratar. A este respecto, procede indicar, y así lo ha entendido la CNMC en diversos expedientes sancionadores, que la Ley de Contratos del Sector Público no se refiere en ningún momento a que la prohibición de contratar por falseamiento de la competencia exija que la conducta anticompetitiva tenga que estar relacionada con la contratación pública (4). Tampoco es relevante a estos efectos que el sujeto infractor no participe con habitualidad en licitaciones públicas. Cuestión distinta será el impacto que pueda tener la prohibición en una empresa que no contrata con la Administración Pública, así como su efecto disuasorio. No obstante, se considera que la situación puede cambiar y las Administraciones Públicas no pueden quedar desprotegidas, por ello habrá de incluirse la declaración de prohibición”

Por último, esta misma idea del automatismo en la imposición de la prohibición de contratar que deriva de la propia ley, se manifestó la CGC en su Resolución de 30 de diciembre de 2021 R 5/2021 – LICITACIÓN SUMINISTRO USC confirmada por la Sentencia del TSJG de 3 de octubre de 2022⁴³

El Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en su sentencia de 28 de septiembre de 2022⁴⁴ también señala este automatismo al afirmar en su Fundamento de Derecho Quinto que:

“Según la legislación sectorial de contratación pública, la prohibición de contratar es una consecuencia jurídica que deriva directamente de la Ley en el caso de empresas sancionadas por infracciones a la normativa de competencia.”

De acuerdo con ello, el haber sido sancionado con carácter firme por una infracción por falseamiento de la competencia llevará a la imposición de la prohibición de contratar, ya sea el infractor una persona jurídica o una persona física.

Competencia para la fijación de su duración y alcance por la CGC

42 Comunicación 1/2023, de 13 de junio, de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, sobre criterios para la determinación de la prohibición de contratar por falseamiento de la competencia. BOE núm. 155, 30 de junio de 2023, p. 91705.

43 Sentencia nº 00336/2022, de 3 de octubre de 2022, del Tribunal Superior de Justicia de Galicia (N.I.G: 15030 33 3 2022 0000446)

44 ECLI:ES:TSJCAT:2022:9189

La competencia de la CGC para el establecimiento de la mencionada prohibición de contratar ha sido atribuida legalmente de conformidad con los artículos 72.2 y 3 de la LCSP que establecen que la resolución administrativa se pronunciará expresamente sobre el alcance y duración de la prohibición de contratar por la causa prevista en el artículo 71.1.b) de la LCSP.

En esta línea hay que señalar que se ha pronunciado la sentencia 1115/2021 del Tribunal Supremo de 14 de septiembre de 2021⁴⁵ en la cual se hace mención de la posibilidad de que el alcance y duración de la prohibición de contratar se determinen por la autoridad de competencia en la propia resolución sancionadora. Así afirma que:

“Cuando la sentencia o resolución no determina ese alcance y duración, la prohibición de contratar aparece como un efecto jurídico que la Ley anuda al presupuesto de hecho que es la imposición de la pena o sanción; en otras palabras, la prohibición de contratar no es impuesta por la sentencia o resolución, sino que surge directamente de la Ley como consecuencia inevitable de las anteriores, siendo necesario un acto administrativo que determine su alcance y duración para que la prohibición despliegue sus efectos.”

En otro párrafo indica que:

“Los efectos de la prohibición de contratar solo se producen, y la limitación solo es ejecutiva, desde el momento en el que se concreta el alcance y duración de la prohibición, bien en la propia resolución sancionadora, bien a través del procedimiento correspondiente y, en este último caso, una vez inscrita en el registro”.

Otra sentencia del TS de 23 de marzo de 2022⁴⁶, que aunque la cuestión de interés casacional consistía en determinar si la declarada prohibición de contratar que incluye una resolución sancionadora dictada por la CNMC había de entenderse inmediatamente ejecutiva a los efectos de su eventual suspensión cautelar, volvió a reconocer que en la resolución sancionadora se pueda concretar el alcance y duración de la prohibición:

“A tal efecto debe afirmarse que la prohibición de contratar acordada por la CNMC al amparo del art. 71.1. b) de la LCSP es una limitación anudada a la imposición de una sanción firme por una infracción grave en determinadas materias.

Los efectos de la prohibición de contratar solo se producen, y la limitación solo es ejecutiva, desde el momento en el que se concreta el alcance y duración de la prohibición, bien en la propia

45 ECLI:ES:TS:2021:3366

46 ECLI:ES:TS:2022:1146

resolución sancionadora bien a través del procedimiento correspondiente y, en este último caso, una vez inscrita en el registro."

Sobre este mismo tema, pero de forma más directa, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña señaló que la autoridad de competencia era competente para pronunciarse sobre su alcance y duración de la prohibición de contratar, puesto que es precisamente la autoridad de competencia la mejor situada para valorar la globalidad de las medidas de gravamen y sanción que pueden adoptarse ante actuaciones derivadas del incumplimiento de la normativa de competencia. Así señala en la sentencia de 28 de septiembre de 2022 que:

"De lo dispuesto en el art. 72.2 de la LCSP se desprende que, si bien la procedencia de imponer la prohibición de contratar se debe contener en la resolución sancionadora, el alcance y duración de dicha prohibición puede concretarse de dos formas distintas: a) en la propia resolución sancionadora; b) o si la resolución sancionadora no contiene un pronunciamiento sobre extremo, "mediante procedimiento instruido al efecto, de conformidad con lo dispuesto en este artículo". Este procedimiento (art. 72.3 de la LCSP) "corresponderá al Ministro de Hacienda y Función Pública previa propuesta de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, o a los órganos que resulten competentes en el ámbito de las Comunidades Autónomas en el caso de la letra e) citada". Por ello, el órgano administrativo que ha impuesto la sanción a la que anuda la prohibición de contratar remitirá de oficio testimonio a la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado (..)"

De todo ello se colige que la autoridad de competencia es competente para definir, respecto a cada infracción, el conjunto de consecuencias jurídicas que sirvan a los principios de eficacia, disuasión y proporcionalidad exigidos por la normativa europea e interna, entre ellas de prohibición de contratar, potestad que lleva implícita la de pronunciarse sobre su alcance y duración de la prohibición de contratar, puesto que es precisamente la autoridad de competencia la mejor situada para valorar de manera conjunta la globalidad de las medidas de gravamen y sanción que pueden adoptarse ante los hechos acreditados y la que está en mejor posición para ponderar las consecuencias en el mercado de las conductas sancionadas. Desde esta perspectiva, la garantía del control jurisdiccional del ejercicio de la potestad sancionadora, permite el control pleno de la medida decretada, tanto en su procedencia, como en su proporcionalidad."⁴⁷

47 ECLI:ES:TSJCAT:2022:9189. Fundamento de Derecho Sexto. Énfasis añadido.



Por último, es importante en este tema el Auto del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2023⁴⁸ que declara en parte inadmisile el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de 19 de diciembre de 2022 dictada por la sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña por una empresa sancionada por la ACCO y a la que se le había impuesto la prohibición de contratar.

Esa empresa recurría denunciando la infracción de la LDC y la LCSP alegando que *"del artículo 72.3 LCSP se extrae que, cuando la resolución sancionadora no haya fijado el alcance y duración de la prohibición de contratar, la competencia de realizar tal concreción corresponde al Ministerio de Hacienda y Función Pública previa propuesta de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, no obstante lo cual la sentencia ha considerado que el precepto está dotando a la ACCO de la competencia para determinar el alcance y duración en la propia resolución administrativa sancionadora, cuando desde la entrada en vigor de la LCSP en marzo de 2018 no existe disposición legal o reglamentaria que habilite expresamente a la ACCO para realizar la labor de la concreción mencionada, ni existe pronunciamiento alguno del Tribunal Supremo sobre esta materia pues la sentencia recurrida se apoya en una errónea interpretación de la STS 377/2022, cuyo contenido nada tiene que ver con la facultad de las Autoridades de Competencia para concretar el alcance y duración de la prohibición, sino con la posibilidad de que la simple declaración por parte de una autoridad de competencia de la prohibición de contratar, y su remisión a la Junta Consultiva de Contratación Pública, pueda ser suspendida mediante medida cautelar."*

El Auto que inadmite el recurso preparado por la representación procesal de esa empresa, considera que esa cuestión ya está resuelta pudiendo la propia resolución sancionadora establecer el alcance y duración de la prohibición de contratar y así afirma en su razonamiento Jurídico Tercero que:

"Pues bien, en relación con la competencia de las autoridades de competencia para imponer la prohibición de contratar, esta Sala, en SSTs de 23 y 28 de marzo de 2022, entre otras, dictadas en los recursos de casación 7454/2020 y 1758/2020, dijimos: «De lo dispuesto en el art. 72.2 de la LCSP se desprende que, si bien la procedencia de imponer la prohibición de contratar se debe contener en la resolución sancionadora, el alcance y duración de dicha prohibición puede concretarse de dos formas distintas: a) en la propia resolución sancionadora; b) o si la resolución sancionadora no contiene un pronunciamiento sobre extremo, «mediante procedimiento instruido al efecto, de conformidad con lo dispuesto en este artículo». Este procedimiento (art. 72.3 de la LCSP) «corresponderá al Ministro de Hacienda y Función Pública previa propuesta de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, o a los órganos que resulten competentes

⁴⁸ Auto del Tribunal Supremo de 6 de julio de 2023, en el recurso de casación 2042/2023.

en el ámbito de las Comunidades Autónomas en el caso de la letra e) citada». Por ello, el órgano administrativo que ha impuesto la sanción a la que anuda la prohibición de contratar remitirá de oficio testimonio a la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado»; y añadíamos: «Ya hemos destacado anteriormente que si bien es la resolución sancionadora la que declara la prohibición de contratar, el alcance y duración de dicha medida puede diferirse a un momento posterior, remitiendo, en este caso, testimonio de las actuaciones a la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado para que elabore una propuesta y sea el Ministro de Hacienda y Función Pública o los órganos que resulten competentes en el ámbito de las Comunidades Autónomas los que concreten el alcance de la prohibición».

*Por lo tanto, aunque los precedentes citados resolvieron, desde la perspectiva de la tutela cautelar, unos recursos en los que la cuestión de interés casacional que se planteaba fue el determinar si la declarada prohibición de contratar que incluye la resolución sancionadora dictada por la CNMC ha de entenderse inmediatamente ejecutiva a los efectos de su eventual suspensión cautelar o, por el contrario, la ejecutividad de dicha medida se produce en un momento posterior tras la tramitación del procedimiento correspondiente, sin embargo, **también establecen que el alcance y duración de la prohibición de contratar se puede contener en la propia resolución sancionadora** o, si la resolución sancionadora no contiene un pronunciamiento sobre tal extremo, mediante procedimiento previsto en el artículo 72.3 de la LCSP. **De ahí que proceda concluir que la cuestión planteada por la recurrente ya ha sido resuelta por esta Sala, sin que se justifique la necesidad de matizarla, precisarla o concretarla para realidades jurídicas diferentes a las contempladas en la misma**”⁴⁹*

En idéntico sentido se ha pronunciado el Auto del Tribunal Supremo de 13 de septiembre de 2023, en el recurso de casación 2365/2023⁵⁰ que reitera los autos anteriores y realiza la misma declaración en su Razonamiento Jurídico Tercero.

Por último, señalar que la propia LCSP recoge en su art.72.5 la posibilidad de las empresas de presentar medidas de autocorrección o de “self cleaning”.

La Exposición de Motivos de la LCSP afirma que la misma “transpone las denominadas por las Directivas Comunitarias como «medidas de autocorrección», de manera que determinadas prohibiciones de contratar bien no se declararán o bien no se aplicarán, según el caso, cuando la empresa hubiera adoptado medidas de cumplimiento destinadas a reparar los daños causados por su conducta ilícita, en las condiciones que se regulan en esta Ley”. Ese art 72.5 dispone que las

⁴⁹ Énfasis añadido

⁵⁰ ECLI:ES:TS:2023:11654A

empresas que quieran acogerse a esas medidas deberán acreditar el pago o compromiso de pago de la sanción que la autoridad de competencia le haya impuesto, así como tendrán que adoptar “medidas técnicas, organizativas y de personal apropiadas para evitar la comisión de futuras infracciones”.

8.2. FIJACIÓN DE LA DURACIÓN Y ALCANCE DE LA PROHIBICIÓN DE CONTRATAR IMPUESTA A LAS PERSONAS JURÍDICAS

La Propuesta de Resolución de la SUBDIC a este Pleno se pronuncia expresamente sobre el alcance y duración de la prohibición de contratar impuesta a las empresas.

Así propone a este Pleno que se acuerde la prohibición de contratar a las empresas SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. e INTERFACE ONLINE S.L.. respecto de cualquier licitación pública convocada en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Galicia en servicios de limpieza con código CPV 80000000-4 (Servicios educativos y de formación), por un período mínimo de 6 meses a contar desde la firmeza de la resolución que así lo acuerde por la comisión de una infracción muy grave en materia de falseamiento de la competencia.

Para fijar ese alcance y duración este Pleno tendrá en cuenta que la prohibición tiene un claro carácter disuasorio en muchas ocasiones superior al de la imposición de sanciones económicas por colusión en el ámbito de la contratación pública, como es el caso de la conducta infractora objeto de esta resolución. De ahí la importancia de la adecuada determinación del alcance y duración de la prohibición de contratar en este expediente.

El plazo máximo no podrá exceder de tres años conforme a lo previsto en el art. 72.6 de la LCSP.

En cuanto a los criterios que deben de ser determinantes a la hora de fijar dicho alcance y duración este Pleno tiene en cuenta los siguientes:

- a) Nos encontramos ante una infracción que está tipificada como muy grave, conforme al citado artículo 62.4, letra a) de la LDC. Además nos encontramos ante una infracción que hemos definido como cártel.

En este expediente se ha acreditado que las empresas SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. e INTERFACE ONLINE S.L.. han actuado con la finalidad de neutralizar y sustituir la propuesta que debería elaborar la mesa de contratación lo que les permitió convertirse en el poder adjudicador y esa actuación hubiera tenido éxito si no la hubiera

frustrado la actuación del TACdegal. Antes de que se celebre la reunión de la mesa de contratación, estas dos empresas que formaron el cártel sabían cuál sería el puesto que cada una de ellas tendría en esa licitación respecto de las ofertas que pudieran presentar otros licitadores. Se trata, como hemos visto, de una infracción muy grave, lo que también debe de tenerse en cuenta a los efectos de determinar la duración de la prohibición de contratar.

b) Se ha infringido no solo la normativa de competencia (art. 1.1 de la LDC) sino también la de contratación pública, ya que como afirma la Resolución del TACdegal de 27 de agosto de 2021 (Resolución nº 166/2021) "(...) las referidas ofertas, Interface Online, SL e Siglo XXI Consultores de Formación, SL no operaron en esta concreta licitación como autónomas e independientes, por lo que la adjudicación no podía recaer en las mismas(...)" en la medida en que infringieron la obligación de presentación de una única proposición establecida en el art. 139.3 LCSP.

c) Es cierto que la actuación sancionada lo ha sido en una única licitación (licitación del contrato de servicios de acciones formativas del servicio municipal de empleo y empresa, expediente número 526/2020/61) con un valor estimado de 417.652,76 euros. Pero hay que tener en cuenta que de acuerdo con el portal de Transparencia del Ayuntamiento de A Coruña el importe adjudicado de todos los contratos de servicios, no solo los servicios educativos o de formación, licitados por procedimiento abierto por el Ayuntamiento de A Coruña durante el año 2020 fue de 1.620.816,30 euros, por lo que ese contrato supuso el 25% de todos ellos. Por ello la fijación de la duración y alcance de la prohibición de contratar deberá de combinar estos dos elementos. El plazo de ejecución de la obra era de un año prorrogable por otro más que no es un plazo reducido.

d) La duración de la infracción. La infracción ha tenido lugar desde la fecha de presentación de las ofertas no autónomas ni independientes a la licitación del contrato de servicios de acciones formativas del servicio municipal de empleo y empresa (expediente número 526/2020/61) del ayuntamiento de A Coruña por parte de las empresas INTERFACE ONLINE S.L. y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. efectuado por ambas el día 18 de diciembre de 2020, hasta la exclusión del lote 2 por la mesa de contratación de fecha 24 de septiembre de 2021.

e) En cuanto al ámbito geográfico, se señaló en esta Resolución que corresponde al término municipal de A Coruña por ser el ámbito en que el organismo desarrolla su actividad. Incidir que se trata de municipio de gran población que con 249.261 habitantes es el mayor de la provincia de A Coruña y el segundo de Galicia.

f) Las prácticas investigadas se encuadran dentro del sector de servicios educativos y de formación y más concretamente dentro de la prestación de servicios a las administraciones públicas para la formación, por lo que hay que tener en cuenta las particularidades de este modo de provisión sujeto a la normativa de la contratación pública. El mercado relevante será el de la contratación pública de servicios de formación con el código CPV (vocabulario común de contratación pública) 80000000-4 Servicios educativos y de formación.

Este Pleno, después de examinar el expediente, la Propuesta de Resolución, las alegaciones de las empresas denunciadas se considera que la duración de la prohibición de contratar debe de ser de **6 meses y extenderse respecto de cualquier licitación pública convocada en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Galicia en servicios educativos y de formación con código CPV 80000000-4 (Servicios educativos y de formación)**

8.3. PROHIBICIÓN DE CONTRATAR IMPUESTA A LAS PERSONAS FÍSICAS

Como hemos visto el artículo 71.1.b) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público (LCSP) dispone que no podrán contratar con las entidades previstas en el artículo 3 de esa Ley con los efectos establecidos en el artículo 73, las personas en quienes concurra alguna de las siguientes circunstancias, y entre ellas, la de:

“b) Haber sido sancionadas con carácter firme por infracción grave en materia profesional que ponga en entredicho su integridad, de disciplina de mercado, de falseamiento de la competencia, (...)”

El artículo emplea el término “personas” en el que deberán entenderse incluidas tanto las personas jurídicas como físicas y por ello el precepto no excluye de la prohibición de contratar a las personas físicas que hayan sido sancionadas por una infracción grave en materia de competencia. En este mismo sentido la CNMC en su Comunicación 1/2023 declara textualmente que:

“(16) El artículo 71.1, apartado b) señala que no podrán contratar con las entidades previstas en el artículo 3 de la Ley de Contratos del Sector Público las “personas”, sin distinguir si son personas físicas o jurídicas, que hayan sido sancionadas con carácter firme por infracción “grave” de falseamiento de la competencia. Atendido lo anterior y tomando en consideración que, de acuerdo con el artículo 63.2 de la Ley de Defensa de la Competencia, los representantes legales de las empresas o personas que integren sus órganos directivos pueden ser sancionados no

procede excluir a las personas físicas del ámbito de aplicación subjetivo de la prohibición de contratar.”

La Propuesta de Resolución de la SUBDIC aunque propone como personas responsables por la infracción del art. 1 de la LDC a Doña MARIA JESUS QUINTAS REGUEIRO, con DNI *****, administradora única de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. y a Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ con DNI *****, administrador único de INTERFACE ONLINE S.L. nada indica sobre la prohibición de contratar ni sobre su alcance o duración.

Como hemos indicado este Pleno admitió la alegación de SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L. considerando que no se puede probar que la administradora única de dicha empresa DOÑA MARÍA JESÚS QUINTÁS REGUEIRO (DNI *****) haya podido participar en la conducta infractora, que hubiese tenido un rol activo en el diseño, ejecución y/o seguimiento de los acuerdos adoptados por el cártel y tampoco que haya tenido una conducta participativa y protagonista en la infracción por lo que no se puede acreditar que haya cometido la infracción prevista en el art. 63.2 de la LDC.

Pero debido a que la prohibición de contratar es una consecuencia jurídica que deriva directamente de la Ley este Pleno acuerda remitir esta Resolución a la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Galicia para que mediante el procedimiento *ad hoc* al que se refiere el art. 72.2 LCSP fije la duración y alcance de la prohibición de contratar al directivo Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ con DNI *****, sancionado en este expediente.

Por último, como hemos ya indicado, la LCSP recoge en su art. 72.5 la posibilidad de las empresas de presentar medidas autocorrección o de “self cleaning. En este sentido la Exposición de Motivos de la LCSP afirma que dicha ley “(...) *transpone las denominadas por las Directivas Comunitarias como «medidas de autocorrección», de manera que determinadas prohibiciones de contratar o bien no se declararán o bien no se aplicarán, según el caso, cuando la empresa hubiera adoptado medidas de cumplimiento destinadas a reparar los daños causados por su conducta ilícita, en las condiciones que se regulan en esta Ley*” Dicho art. 72.5 dispone que las empresas que quieran acogerse a esas medidas deberán acreditar el pago o compromiso de pago a sanción que la autoridad de competencia le había impuesto, así como tendrán que adoptar “(...) *medidas técnicas, organizativas y de personal apropiadas para evitar la comisión de futuras infracciones administrativas (...)*”

A la vista de lo expuesto

9. RESUELVE

PRIMERO: Declarar acreditada la existencia de una conducta prohibida por el artículo 1 LDC desarrollada por las empresas INTERFACE ONLINE (CIF *****) y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****), consistente en un cartel que se articuló a través de estas dos empresas para presentarse a la licitación de un contrato público, concretamente a la del Expediente identificado con el número 526/2020/61 del Ayuntamiento de A Coruña. Dicha conducta prohibida se tipifica, a los efectos de la determinación de la sanción, como infracción muy grave, del artículo 62.4 a) de la LDC.

SEGUNDO: Que se declara responsables de la infracción a las empresas INTERFACE ONLINE (CIF *****) y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****) como personas jurídicas y a Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ con DNI *****, administrador único de la empresa INTERFACE ONLINE S.L., como persona física.

TERCERO: Que se impone a las empresas INTERFACE ONLINE (CIF *****) y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****) como personas jurídicas, la sanción prevista en el artículo 63.1.c) y a Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ con DNI *****, administrador único de la empresa INTERFACE ONLINE S.L., como persona física la sanción prevista en el artículo 63.2 LDC. Habida cuenta de los criterios para la determinación de las sanciones previstos en el artículo 64 LDC y los demás aspectos determinantes puestos de manifiesto en la presente Resolución se imponen las siguientes sanciones:

- INTERFACE ONLINE (CIF *****): seiscientos veinte euros (620 €). (5% del volumen de negocios total)
- SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. (CIF *****): ocho mil seiscientos sesenta y ocho euros con cincuenta y nueve céntimos de euros (8.668,59€). (5% del volumen de negocios total)

- Don RICARDO MANUEL POL SÁNCHEZ con DNI *****, administrador único de INTERFACE ONLINE S.L.: tres mil euros (3.000 €)

CUARTO: Acordar, de conformidad con el art. 33.2 b) del Decreto 118/2016, de 4 de agosto, por el que se crea el Instituto Galego do Consumo e da Competencia y se aprueban sus estatutos, con el art. 72.2 de la LCSP y el art. 53.2.b) de la LDC, el establecimiento de la prohibición de contratar a las empresas INTERFACE ONLINE y SIGLO XXI CONSULTORES DE FORMACIÓN S.L.. en lo que respeta a cualquier licitación pública convocada por la cualquier Administración Pública de Galicia en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Galicia en servicios educativos y de formación con código CPV 80000000-4 (Servicios educativos y de formación) convocado por la cualquier Administración Pública de Galicia durante 6 meses a contar desde la firmeza de la Resolución.

QUINTO: Instar a las empresas a que en el futuro se abstengan de cometer prácticas como las que constituyen el objeto de la presente Resolución.

SEXTO: Instar a la Subdirección de Investigación de la Comisión Galega da Competencia para que vigile y cuide del cumplimiento íntegro de esta resolución.

SÉPTIMO: Notificar la presente Resolución a la Junta Consultiva de Contratación de Galicia a los efectos de lo resuelto sobre la prohibición de contratar en relación con las personas físicas sancionadas.

Comuníquese esta Resolución a la Subdirección de Investigación de la Comisión Galega da Competencia, remítase certificación a la Junta Consultiva de Contratación de Galicia y notifíquese a los interesados, haciéndoles saber que contra la misma no cabe recurso alguno en vía administrativa, pudiendo interponer recurso contencioso-administrativo en el Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el plazo de dos meses a contar desde su notificación.