

CON LA VENIA: *La Unión hace la fuerza*



Oriol Cases

Abogado de Faus & Moliner

Como se desprende de su nombre la Unión Temporal de Empresas (UTE) es una fórmula de colaboración transitoria entre empresas para un fin concreto. Si bien una UTE puede formarse con varios objetivos, el principal motivo de ser de esta figura es facilitar e incentivar el acceso a contratos públicos a empresas que, por sí mismas, por falta de recursos, requisitos o por sus características no podrían ejecutar el contrato.

La UTE es la ejemplificación de que la unión hace la fuerza. La unión de dos o más empresas implica que estas aumenten el volumen de sus recursos y garantías financieras, compartan sus conocimientos técnicos y experiencia en distintos sectores, y puedan tanto complementarse, cómo especializarse en sus funciones, lo que repercute en eficiencia e innovación. Además, al existir varias empresas responsables de ejecutar el contrato, el contratista reduce su riesgo.

Dicho esto, algunos obstáculos han complicado el uso de este vehículo para participar en licitaciones. El principal y que ha llevado más cola ha sido el problema que las UTEs pueden representar para para la libre competencia en la contratación pública. Tradicionalmente, bajo la óptica de la defensa de la competencia se ha permitido la licitación en forma de UTE sólo cuando ésta fuese indispensable para ejecutar el contrato. En este sentido, parece que algunos de nuestros Tribunales empiezan a desplazar el requisito de indispensabilidad por uno de razonabilidad económica. Lo que estaría más en línea con las últimas directrices europeas en la materia. Sin embargo, éste nuevo test aún está lejos de ser doctrina.

Otro problema que se estaban encontrando algunas empresas que licitaban en forma de UTE era el de la legitimación individual de cada integrante de la UTE para recurrir en defensa de sus derechos frente a la no adjudicación del contrato. Si bien, con algunos matices, la jurisprudencia reciente

se está orientando hacia el reconocimiento de la legitimación individual. Aún se dictan sentencias indicando que las empresas que integran la UTE no poseen legitimación para recurrir individualmente pues no han concurrido como tales al concurso. La jurisprudencia europea no se opone a dicha exclusión y el Tribunal Supremo ha dictado sentencias contradictorias.

Por este motivo, el Tribunal Supremo admitió recientemente un recurso de casación para determinar si cada integrante de una UTE está legitimado para actuar individualmente. En el caso enjuiciado, sólo un integrante de la UTE recurrió, sin oposición de los demás, la no adjudicación de un contrato. Dicho recurso fue inadmitido argumentando que, de estimarse, la adjudicación del contrato conllevaría obligaciones y riesgos para las otras empresas de la UTE que no había recurrido pudiendo hacerlo. Esta inadmisión fue recurrida ante el Supremo.

En su Sentencia de 7 de noviembre de 2023, el Tribunal Supremo indica que puede haber supuestos en los que una empresa que integre una UTE no pueda ejercer una acción individual. Estos son; en los que la acción sea contradictoria con el interés de la UTE y en los que no se acredite interés propio legítimo, es decir, que con la acción no se obtenga una ventaja. Sin embargo, conforme al principio pro actione, en el supuesto en que una empresa acredite un interés propio y específico, ya sea distinto al de la UTE, ya sea en beneficio de la UTE, con el consentimiento, o sin la oposición cómo en el caso enjuiciado, de los demás integrantes de la UTE, no hay ninguna razón para denegarle la legitimación.

Esta Sentencia es positiva no sólo para las empresas que licitan en forma de UTE sino también para todos los beneficiarios de la contratación pública. La colaboración permite la ejecución de proyectos que de otra forma serian impensables.