



Roj: **STS 1190/2021 - ECLI:ES:TS:2021:1190**

Id Cendoj: **28079130042021100103**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **4**

Fecha: **22/03/2021**

Nº de Recurso: **4334/2019**

Nº de Resolución: **404/2021**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **LUIS MARIA DIEZ-PICAZO GIMENEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAN 719/2019,**  
**AAAN 714/2019,**  
**ATS 3157/2020,**  
**STS 1190/2021**

## TRIBUNAL SUPREMO

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Cuarta**

**Sentencia núm. 404/2021**

Fecha de sentencia: 22/03/2021

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: **4334/2019**

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 16/03/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Luis María Díez-Picazo Giménez

Procedencia: AUD.NACIONAL SALA C/A. SECCION 4

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

Transcrito por: RBA

Nota:

R. CASACION núm.: **4334/2019**

Ponente: Excmo. Sr. D. Luis María Díez-Picazo Giménez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Pilar Molina López

## TRIBUNAL SUPREMO

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Cuarta**

**Sentencia núm. 404/2021**

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Pablo Lucas Murillo de la Cueva, presidente



D<sup>a</sup>. Celsa Pico Lorenzo

D. Luis María Díez-Picazo Giménez

D<sup>a</sup>. María del Pilar Teso Gamella

D. José Luis Requero Ibáñez D. Rafael Toledano Cantero

En Madrid, a 22 de marzo de 2021.

Esta Sala ha visto el recurso de casación núm. **4334/2019**, interpuesto por la entidad Clece, S.A., representada por el procurador don Manuel Sánchez- Puelles González-Carvajal y bajo la dirección letrada de don David Fernández Rabuzzi, contra la sentencia 20 de febrero de 2019 dictada por la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y recaída en el recurso núm. 482/2016. Han sido partes recurridas UTE Servicios de Limpieza Ferroviarios, representada por la procuradora doña Marta Cendra Guinea y asistida por el letrado don Ignacio García Calvo y la Administración del Estado, representada y asistida por El Abogado del Estado.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Luis María Díez-Picazo Giménez.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La sentencia recurrida contiene parte dispositiva del siguiente tenor literal:

"[...] DESESTIMAMOS el recurso contencioso-administrativo núm. 482/2016, interpuesto por la representación procesal de CLECE, S.A , contra la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC), de 6 de mayo de 2015 (recurso especial núm. 145 y 149/2016), desestimatoria del recurso especial deducido frente a la Adjudicación del Acuerdo Marco para la prestación de los "Servicios de limpieza de trenes y locomotoras, dependencias de servicio y viajeros en estaciones, talleres, y oficinas del grupo RENFE".

CONDENAMOS a la demandante al pago de las costas procesales.[...]"

**SEGUNDO.-** Notificada la anterior sentencia, la representación procesal de Clece, S.A., presentó escrito preparando el recurso de casación, que la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional tuvo por preparado, ordenando el emplazamiento de las partes y la remisión de las actuaciones a esta Sala del Tribunal Supremo.

**TERCERO.-** Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, por diligencia de ordenación de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso- Administrativo de fecha 29 de octubre de 2019, se tuvo por personados a don Manuel Sánchez-Puelles González-Carvajal en representación de Clece, S.A como parte recurrente, a la procuradora doña Marta Cendra Guinea, en nombre y representación de UTE Servicios de Limpieza Ferroviarios y al Abogado del Estado como partes recurridas.

**CUARTO.-** Por auto de 11 de mayo de 2020, la Sección Primera de esta Sala acordó:

"[...] Primero . - Admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal de la mercantil CLECE, S.A. contra la sentencia de fecha 20 de febrero de 2019 de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, Sección 4<sup>a</sup>, dictada en el recurso contencioso administrativo registrado con el núm. 482/2016.

Segundo. - Precisamos que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es determinar si, en aquellos casos en los que el criterio de adjudicación es la oferta económicamente más ventajosa, la entidad contratante deberá verificar de manera efectiva la existencia de correlación entre la oferta técnica y la oferta económica de cada licitador, especialmente cuando lo exija la formulación de las ofertas en los términos exigidos por los pliegos, sin que pueda diferirse esa verificación a la fase de ejecución del contrato.

Tercero.- Identificamos como normas jurídicas que, en principio, han de ser objeto de interpretación, la contenida en los artículos 19, 60.1.b) y 61.1 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (en adelante, LCSE); los artículos 36.1 y 82.4 de la Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014, todo ello en relación con lo establecido en el Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscal. Ello sin perjuicio de que la sentencia pueda extenderse a otras cuestiones y normas jurídicas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA.

Cuarto. - Publicar este auto en la página web del Tribunal Supremo.

Quinto. - Comunicar inmediatamente al órgano jurisdiccional de apelación la decisión adoptada en este auto.

Sexto. - Para su tramitación y decisión, remitir las actuaciones a la Sección Cuarta de esta Sala, competente de conformidad con las normas de reparto.[...]"

**QUINTO.-** Teniendo por admitido el recurso de casación por esta Sala, se emplazó a la parte recurrente para que en el plazo de treinta días, formalizara escrito de interposición, lo que realizó, suplicando a la Sala:

"[...] tenga por presentado escrito de interposición de recurso de casación, lo admita y dé a los autos el curso procedente para que, en su día, dicte Sentencia en la que (a) fije la interpretación de las normas sobre las que se consideró necesario un pronunciamiento en el Auto de admisión a trámite, en los términos que esta parte tiene interesados en este escrito; (b) declare haber lugar al recurso de casación interpuesto por mi representada, casando y anulando la sentencia objeto del mismo, y (c) estimando la pretensión deducida al efecto en nuestro recurso contencioso-administrativo, revoque y deje sin efecto la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales nº 349/2016, de 6 de mayo de 2016, en cuanto desestimó la reclamación formulada por esta parte frente al acuerdo de adjudicación recaído en el expediente de contratación convocado por RENFE nº 201500938, anule la adjudicación efectuada en el procedimiento y, al resultar imposible la retroacción de actuaciones del procedimiento de contratación, declare el derecho de mi representada a percibir una indemnización por los daños y perjuicios sufridos por la pérdida de oportunidad, dejando fijadas como bases para la determinación de la cuantía las siguientes: el beneficio neto que habría obtenido CLECE, S.A. si hubiera resultado adjudicataria de acuerdo con su oferta económica del Lote 3, en los términos indicados en el Fundamento de la demanda, ajustado en función de la cantidad real de operaciones solicitadas por RENFE y realizadas por la adjudicataria en la ejecución del contrato, al tener éste la consideración de contrato marco; quedando diferida la definitiva concreción de dicha indemnización al período de ejecución de Sentencia. O, subsidiariamente de este último inciso, si el Tribunal considerase procedente ordenar la retroacción de actuaciones a un momento determinado del procedimiento de instancia para que siga el curso ordenado por la ley hasta su culminación, de manera que fuese la Audiencia Nacional la que se pronunciase sobre la forma concreta en que deba fijarse la indemnización que se viene reclamando, o cualesquiera otros extremos relativos al derecho de esta parte a percibirla, lo acuerde de esa forma, con todo lo procedente.

(d) En cuanto a costas, condene a la demandada en las de la instancia, y disponga que cada parte abone las causadas a su instancia y las comunes por mitad del recurso de casación.

OTROSÍ DIGO que, en atención a lo dispuesto en el art. 93.6 LJCA, esta parte considera que, dada la índole del asunto, no es precisa la celebración de vista pública.[...]"

**SEXTO.-** Por Providencia de fecha 4 de septiembre de 2020, se emplazó a las partes recurridas para que en el plazo de treinta días, formalizaran escrito de oposición, lo que realizó la representación procesal de UTE Servicios de Limpieza Ferroviarios, oponiéndose al recurso de casación y suplicando a la Sala:

"[...] que tenga por presentado este escrito, por presentada OPOSICIÓN al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de CLECE S.A. frente a la Sentencia nº 719/2019, de 20 de febrero, dictada por la Sección Cuarta de la sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional en el procedimiento ordinario 482/2016 y previos los tramites de rigor dicte Sentencia por la que desestime dicho recurso, con imposición de costas a la recurrente.

OTROSÍ DIGO, que conforme a lo dispuesto por el artículo 92.6 de la LRJCA, esta parte entiende que no procede la celebración de vista pública.[...]"

**SÉPTIMO.-** Evacuando el traslado conferido, el Abogado del Estado, en la representación que ostenta de la Administración, se opuso al recurso interpuesto por escrito de fecha 28 de septiembre de 2020, en el que pidió a la Sala:

"[...] que teniendo por presentado este escrito de oposición al recurso de casación, lo admita y tras la tramitación pertinente dicte sentencia desestimatoria del recurso, confirmando la sentencia recurrida y fijando la doctrina que resulta de dicha desestimación.

OTROSÍ DIGO que no se considera necesaria la celebración de vista pública dado lo bien delimitado de la cuestión planteada.[...]"

**OCTAVO.-** De conformidad con lo previsto en el artículo 92.6 de la Ley de esta Jurisdicción, atendiendo a la índole del asunto, no se consideró necesaria la celebración de vista pública.



**NOVENO.-** Mediante providencia de fecha 19 de enero de 2021 se señaló para votación y fallo la audiencia el día 16 de marzo de 2021, en cuyo acto tuvieron lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El presente recurso de casación es interpuesto por la representación procesal de CLECE S.A. contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 20 de febrero de 2019.

Los antecedentes del asunto son como sigue. La ahora recurrente se presentó a la licitación del "Acuerdo marco para la prestación de los servicios de limpieza de trenes y locomotoras, dependencias de servicio y viajeros en estaciones, talleres y oficinas del grupo RENFE", que fue finalmente adjudicado a la UTE Servicios de Limpieza Ferroviarios. La recurrente impugnó la adjudicación ante el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que dictó resolución desestimatoria con fecha 6 de mayo de 2015. Disconforme con ello, acudió la recurrente a la vía jurisdiccional. La sentencia ahora recurrida desestima el recurso contencioso-administrativo.

**SEGUNDO.-** Dejando de lado ciertos aspectos de la sentencia recurrida que no son objeto de impugnación en esta sede casacional, la Sala de instancia rechaza el principal motivo en que se fundaba la demanda: la falta de correlación entre la oferta económica y la oferta técnica de la adjudicataria.

Efectivamente, en la demanda se sostuvo que la adjudicataria había cometido un error al formular su oferta. En concreto, mientras que los pliegos de condiciones administrativas particulares preveían que los licitadores podían ofrecer un porcentaje de descuento para cada uno de los lotes del contrato, en el acto de apertura de las ofertas se puso de manifiesto que la adjudicataria había erróneamente creído que el descuento se aplicaba sobre el precio máximo de licitación. Ello forzó a la adjudicataria a asumir una oferta, según la recurrente, inferior en cinco millones de euros a la que materialmente había querido realizar. Pues bien, la Sala de instancia, sin negar este hecho, considera que no es relevante; y ello porque, aun cuando la adjudicataria cometiera un error, asumió su oferta en los términos en que había sido presentada.

La Sala de instancia aborda así la cuestión de si el mencionado error determinó una falta de correlación entre la oferta técnica y la oferta económica y, por consiguiente, si la adjudicación se hizo o no a favor de la oferta económicamente más ventajosa, tal como exigía el criterio rector de esa licitación. Este punto es importante porque al haber asumido una oferta muy inferior a la que materialmente había querido hacer, la adjudicataria no podría hacer frente a sus costes, especialmente en materia de personal. A este respecto dice la Sala de instancia que lo denunciado en la demanda es sólo que la oferta de la adjudicataria era extraordinariamente baja; algo que, sin embargo, no invalida la adjudicación, porque cada licitador es libre de fijar su propia estrategia empresarial. Así, los riesgos de incumplimiento de los términos de su oferta técnica son, siempre a juicio de la Sala de instancia, materia a abordar, llegado el caso, en la fase de ejecución del contrato mediante la aplicación de las penalizaciones correspondientes.

**TERCERO.-** Mediante auto de 11 de mayo de 2020, la Sección 1ª de esta Sala admitió el presente recurso de casación, fijando como cuestión con interés casacional objetivo la siguiente:

"[...] Si, en aquellos casos en que el criterio de adjudicación es la oferta económicamente más ventajosa, la entidad contratante deberá verificar de manera efectiva la existencia de correlación entre la oferta técnica y la oferta económica de cada licitador, especialmente cuando lo exija la formulación de las ofertas en los términos exigidos por los pliegos, sin que pueda diferirse esa verificación a la fase de ejecución del contrato.[...]"

Como normas que, en principio, han de ser objeto de interpretación se mencionan los arts. 19, 60.1.b) y 61.1 de la Ley 31/2007, así como los arts. 36.1 y 82.4 de la Directiva 2014/25/UE, tomando igualmente en consideración el Real Decreto-Ley 3/2020.

**CUARTO.-** En el escrito de interposición del recurso de casación, se observa que la Ley 31/2007, sobre contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, por la que se rige el presente caso, ya no está vigente. Ha sido sustituida por el Real Decreto-Ley 3/2020, que transpone al ordenamiento español la Directiva 2014/25/UE, sobre contratación en los sectores referidos. Pero dice la recurrente que, en lo que aquí importa, la nueva regulación no es sustancialmente distinta de la anterior: el criterio de adjudicación de "oferta económicamente más ventajosa" de los arts. 60 y 61 de la Ley 31/2007 se denomina ahora de "mejor relación calidad-precio", inspirándose en similares principios.

Sentado esto, se citan varios pasajes del preámbulo de la Directiva 2014/25/UE, así como su art. 82.4, que dispone:



"[...] Los criterios de adjudicación no conferirán a la entidad adjudicadora una libertad de decisión ilimitada. Garantizarán la posibilidad de una competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan verificar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, las entidades adjudicadoras deberán comprobar de manera efectiva la exactitud de las pruebas facilitadas por los licitadores.[...]"

De aquí infiere la recurrente que existe una exigencia de correlación entre la oferta técnica y la oferta económica que realizan quienes concurren a una licitación a decidir según el criterio de la mejor relación calidad-precio. Y añade que, en el momento en que se efectuó la adjudicación discutida en este litigio, la citada Directiva 2014/25/UE, aún no transpuesta al ordenamiento español, tenía efecto directo.

En el escrito de interposición del recurso de casación, se combate, en fin, la idea de que los problemas derivados de la falta de correlación entre la oferta técnica y la oferta económica deben resolverse únicamente en la fase de ejecución del contrato, sin que puedan tener ninguna influencia sobre la validez de la adjudicación misma. A este respecto dice la recurrente que esa idea puede llegar a amparar ofertas fraudulentas -si bien dejando claro que no cree que éste sea aquí el caso- y distorsionar la libre competencia que debe existir entre los licitadores en la contratación pública.

**QUINTO.-** La adjudicataria, en el escrito de oposición al recurso de casación, sostiene de manera sumaria que la Directiva 2014/25/UE no es temporalmente aplicable a la licitación aquí examinada.

Niega asimismo que entre su oferta técnica y su oferta económica no hubiera correlación, añadiendo que ésta es una cuestión de hecho. Y señala que tanto el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales como la Sala de instancia resolvieron esa cuestión de hecho en sentido negativo, por lo que el presente recurso de casación nunca habría debido ser admitido. Aún en este orden de consideraciones, añade que la oferta técnica fue verificada por el órgano de contratación.

**SEXTO.-** En cuanto al escrito de oposición al recurso de casación del Abogado del Estado, afirma que la Directiva 2014/25/UE no estaba en vigor cuando se decidió la licitación que es objeto de este litigio. De aquí infiere que no puede ser tomada en consideración.

Observa, además, que el órgano de contratación valoró la oferta técnica de la adjudicataria, ofreciendo la necesaria motivación. Sin embargo, nada dice el Abogado del Estado acerca de la argumentación de la Sala de instancia en el sentido de que los problemas que puedan surgir como consecuencia de la falta de correlación entre la oferta técnica y la oferta económica no afectan a la validez de la adjudicación.

Por último, dice que la recurrente, en el fondo, sólo aduce una pretendida baja temeraria por parte de la adjudicataria.

**SÉPTIMO.-** Abordando ya la cuestión con interés casacional objetivo, que sin duda es el núcleo de todo lo discutido en este litigio, hay que constatar que el Real Decreto-Ley 3/2020, por el que se transpone la Directiva 2014/25/UE al ordenamiento español, no estaba en vigor ni siquiera cuando se dictó la sentencia ahora impugnada. De aquí que sea inaplicable al presente caso.

Por lo que hace a la Directiva 2014/25/UE, es claro que su art. 82.4 -arriba transcrito- impone comprobar la información facilitada por el licitador, como medio de asegurarse de que su oferta se ajusta a las bases de la licitación. La finalidad evidente de esta norma estriba en controlar la coherencia de las ofertas hechas por los licitadores, de manera que la propuesta económicamente más ventajosa sea además viable y pueda satisfacer la necesidad que da origen al contrato. Así las cosas, razonando con base en el art. 82.4 de la Directiva 2014/25/UE y en los pasajes del preámbulo de la misma citados por la recurrente, habría que concluir que la correlación entre la oferta técnica y la oferta económica es exigible.

Dicho esto, el problema es si en el presente caso puede razonarse con base en la Directiva 2014/25/UE. Ésta fue publicada el 28 de marzo de 2014 y, de conformidad con su art. 106, entró en vigor veinte días más tarde. Con arreglo a su art. 109, los Estados miembros debían hacer la transposición antes del 18 de abril de 2016. De aquí que sólo a partir de esta última fecha cupiera atribuirle efecto directo, naturalmente en el supuesto de que no hubiese sido transpuesta a tiempo, como ocurrió en el caso de España. Pues bien, según las actuaciones remitidas a esta Sala, la convocatoria de la licitación aquí discutida se hizo el 13 de octubre de 2015, y la adjudicación se acordó el 11 de febrero de 2016; es decir, todo ello con anterioridad al momento en que la citada Directiva 2014/25/UE pudo desplegar efecto directo.

Ahora bien, que no concurren las condiciones para atribuirle efecto directo no significa que no quepa reconocerle cierta relevancia a la hora de interpretar las normas aplicables al presente caso. La Directiva 2014/25/UE ya había sido aprobada cuando se convocó la licitación, cuando se acordó la adjudicación, cuando ésta fue impugnada y cuando dicha impugnación se resolvió en vía administrativa y más tarde



en vía jurisdiccional. No cabe pasar por alto que la regulación de la contratación pública proviene hoy, en sus elementos esenciales, del Derecho de la Unión Europea. La legislación nacional tiene un carácter prevalentemente auxiliar y debe, en todo caso, ajustarse a los principios establecidos en las correspondientes directivas. Así las cosas, seguramente las normas legales españolas aplicables *ratione temporis* al presente caso -es decir, esencialmente los arts. 60 y 61 de la Ley 31/2007- habrían debido ser interpretadas por la Sala de instancia en el sentido más conforme posible con lo previsto en la Directiva 2014/25/UE. Ésta es una regla interpretativa claramente establecida por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, al menos desde su sentencia *Marleasing* (C-106/89) de 13 de noviembre de 1990. Ello habría debido llevar a la conclusión de que, incluso con la regulación hoy derogada del criterio de adjudicación de la oferta económicamente más ventajosa, debía existir correlación entre la oferta técnica y la oferta económica.

Pero hay más: aun haciendo abstracción de la Directiva 2014/25/UE y concentrándonos únicamente en los citados arts. 60 y 61 de la Ley 31/2007, debe llegarse a idéntica conclusión. De entrada, asiste la razón a la recurrente cuando dice que excluir que la falta de correlación entre la oferta técnica y la oferta económica tenga influencia en la validez de la adjudicación, remitiendo todos los posibles problemas a la fase de ejecución del contrato, puede favorecer comportamientos poco serios y leales por parte de los licitadores y, desde luego, enturbiar la competencia entre ellos. A esto cabe añadir otras dos consideraciones, igualmente de índole teleológica. Una es que, al razonar así, se penaliza a los licitadores que han preparado cuidadosamente su oferta, asegurándose de que el importe propuesto está en sintonía con los aspectos técnicos de la prestación y, en suma, que la relación contractual es viable. La otra consideración tiene que ver con la salvaguardia del interés público: no asegurarse de la correlación entre la oferta técnica y la oferta económica -remitiéndose, en cambio, a la fase de ejecución del contrato- favorece la celebración de contratos que no puedan cumplirse con exactitud; algo que no redundaría en el interés de la Administración u organismo contratante.

En fin, siempre en este sentido, hay un argumento de tipo sistemático. El art. 60 de la Ley 31/2007 contemplaba dos posibles criterios de adjudicación: "el precio más bajo solamente" y "la oferta económicamente más ventajosa". Ello significa que la oferta económicamente más ventajosa debía ser algo diferente del precio más bajo. Y dado que este criterio consistía en tomar en consideración sólo el importe pecuniario, la oferta económicamente más ventajosa había de consistir en tomar en consideración algo distinto del solo precio; es decir, en valorar la adecuación de los aspectos técnicos al precio ofrecido.

Por todo lo expuesto, la respuesta a la cuestión que, con arreglo al auto de admisión de este recurso de casación, tiene interés casacional objetivo es la siguiente: al aplicar el criterio de adjudicación de la oferta económicamente más ventajosa, debe verificarse la correlación de la oferta técnica y la oferta económica.

**OCTAVO.-** Es claro que la sentencia recurrida se apoya en una interpretación distinta de la que acaba de ser desarrollada y fijada, pues su argumento central -como se vio más arriba- es que los problemas que puedan surgir de la falta de correlación entre la oferta técnica y la oferta económica deben resolverse en la fase de ejecución del contrato. De aquí que la infracción invocada por la recurrente esté fundada y deba ser acogida. Ello conduce a la anulación de la sentencia recurrida.

A este respecto es importante destacar que, contrariamente a lo sostenido por la adjudicataria, no es cierto que aquí haya sólo una cuestión de hecho ya resuelta negativamente por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y por la Sala de instancia, de donde se seguiría que esta Sala no puede ahora revisarla. La verdad es que de la simple lectura de la sentencia recurrida se desprende, como ha quedado expuesto más arriba, que no niega que la adjudicataria cometiera un error al formular su oferta económica, ni que dicho error pudiese determinar la inviabilidad de sus costes, especialmente los de naturaleza laboral.

**NOVENO.-** El art. 93 de la Ley Jurisdiccional permite a esta Sala, una vez casada la sentencia recurrida, "ordenar la retroacción de actuaciones a un momento determinado del procedimiento de instancia para que siga el curso ordenado por la ley hasta su culminación". En el presente caso, la recurrente ha pedido que sea esta Sala la que resuelva el fondo del litigio o, en su caso, que fije unas bases a la Sala de instancia. Indica que, en todo caso, la anulación de la adjudicación sólo podría dar lugar a una indemnización, habida cuenta del tiempo transcurrido.

Pues bien, esta Sala considera que la adecuada resolución del recurso contencioso-administrativo aconseja retrotraer las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictar sentencia, para que la Sala de instancia resuelva aquél en los términos en que estaba planteado. Para ello deberá tener en cuenta que la falta de correlación entre la oferta técnica y la oferta económica, que ella misma no ha negado en el presente caso, es determinante de la invalidez de la adjudicación.

**DÉCIMO.-** De conformidad con el art. 93 de la Ley Jurisdiccional, en el recurso de casación debe cada parte soportar sus propias costas.



## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido :

**PRIMERO.**- Ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de CLECE S.A. contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 20 de febrero de 2019, que anulamos.

**SEGUNDO.**- Ordenar la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a dictar sentencia, para que la Sala de instancia resuelva el recurso contencioso-administrativo ajustándose a lo establecido en esta sentencia.

**TERCERO.**- No hacemos imposición de las costas.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ