Roj: **STS 3962/2026** - **ECLI:ES:TS:2026:3962**

Id Cendoj: **28079130042026100228**
Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**
Sede: **Madrid**
Sección: **4**
Fecha: **30/09/2026**
Nº de Recurso: **7320/2023**
Nº de Resolución: **1082/2026**
Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**
Ponente: **ANTONIO JESUS FONSECA-HERRERO RAIMUNDO**
Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **ATS 14376/2024,**
STSJ AND 18985/2023,
STS 3962/2026

FONDO DOCUMENTAL

T R I B U N A L S U P R E M O

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 1.082/2026

Fecha de sentencia: 30/09/2026

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 7320/2023

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 15/09/2026

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

Procedencia: SECCION 1ª DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TSJ DE ANDALUCIA CON SEDE EN GRANADA

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

Transcrito por: MMC

Nota:

R. CASACION núm.: 7320/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

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

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Cuarta

Sentencia núm. 1082/2026

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. Luis María Díez-Picazo Giménez, presidente

D.ª María del Pilar Teso Gamella

D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo

D. José Luis Requero Ibáñez

D.ª María Alicia Millán Herrandis

D. Manuel Delgado-Iribarren García-Campero

D. Antonio Narváez Rodríguez

En Madrid, a 30 de septiembre de 2026.

Esta Sala ha visto el recurso de casación nº. 7320/2023, interpuesto por la procuradora de los Tribunales doña Rocío García-Valdecasas Luque, en nombre y representación de la Compañía Europea de Finanzas, S.A., asistida del letrado don Martín Rodríguez Hernández contra la sentencia de 22 de junio de 2023, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, en el recurso contencioso administrativo nº. 631/2020, contra la resolución de la Delegación Territorial de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible en Almería, de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía, de 1 de julio de 2020, por la que se desestimó el recurso de reposición interpuesto por la representación de la entidad mercantil "Garajes Indalo, S.L." contra la resolución del Secretario General Técnico de la citada Consejería, de 3 de abril de 2020, que aprueba el expediente de contratación CONTR/2019/370.746.

Se han personado, como partes recurridas, el procurador don Carlos Luis Pareja Gila en nombre y representación de Garajes Indalo, S.L., asistida del letrado don Joaquín García Bernaldo de Quirós y la Administración General de la Comunidad Autónoma de Andalucía, representada y asistida de Letrado de sus servicios jurídicos.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, se siguió el recurso contencioso-administrativo nº. 631/2020, interpuesto por la representación procesal de la Compañía Europea de Finanzas, S.A., contra la resolución de la Delegación Territorial de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible en Almería, de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía, de 1 de julio de 2020, por la que se desestimó el recurso de reposición interpuesto por la representación de la entidad mercantil "Garajes Indalo, S.L." contra la resolución del Secretario General Técnico de la citada Consejería, de 3 de abril de 2020, que aprueba el expediente de contratación CONTR/2019/370.746.

A este recurso se le acumuló el recurso contencioso administrativo 1300/2020 interpuesto por interpuesto también por la representación procesal de la Compañía Europea de Finanzas, S.A., contra la resolución de 27 de noviembre de 2020, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía, por la que se acordó el desistimiento de la adjudicación del contrato.

En el citado recurso contencioso-administrativo 631/2020, así como el recurso acumulado 1330/2020, el fallo de la sentencia es el siguiente:

«1º) Rechazamos las causas de inadmisibilidad opuestas por la Administración demandada y entidad mercantil codemandada.

2º) Estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad mercantil **"GARAJES INDALO, S.L."** frente a la Resolución de la **DELEGACIÓN TERRITORIAL DE AGRICULTURA, GANADERÍA, PESCA Y DESARROLLO SOSTENIBLE EN ALMERÍA,** de la **CONSEJERÍA DE AGRICULTURA, GANADERÍA, PESCA Y DESARROLLO SOSTENIBLE DE LA JUNTA DEANDALUCÍA,** de fecha 1 de julio de 2020, por la que se desestimó el recurso de reposición formulado por contra la Resolución del **SECRETARIO GENERAL TÉCNICO** de la citada Consejería, de fecha 3 de abril de 2020, de que más arriba se ha hecho expresión, actos administrativos que declaramos nulos de pleno derecho.

3º) Estimamos el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la entidad mercantil **"GARAJES INDALO, S.L."** frente a la Resolución de la **SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA DE AGRICULTURA, GANADERÍA, PESCA Y DESARROLLO SOSTENIBLE,** de la **CONSEJERÍA DE AGRICULTURA, GANADERÍA, PESCA Y DESARROLLO**

SOSTENIBLE DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, de **fecha** 27 de noviembre de 2020, ut supra citada, acto administrativo que anulamos por no ser conforme a derecho.

4º) Ordenamos la retroacción de actuaciones administrativas al momento en que la Mesa de Contratación debió valorar el cumplimiento de los umbrales mínimos de los concursantes, conforme a lo determinado en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (folio 153 del expediente administrativo), debiendo atenerse dicha Mesa de Contratación a lo razonado por esta Sala en los precedentes fundamentos jurídicos cuarto, quinto y sexto de la presente resolución.

Las costas procesales causadas en el recurso 631/2020 y en el acumulado 1300/2020 se imponen a la Administración demandada y entidad mercantil codemandada, con la limitación expresada.»

SEGUNDO.- Contra esta sentencia fue preparado recurso de casación por la representación procesal de la Compañía Europea de Finanzas, S.A. y la Sección Primera de la Sala territorial lo tuvo por preparado, por lo que se elevaron los autos y el expediente administrativo a este Tribunal, ante el que la parte recurrente interpuso el citado recurso de casación.

TERCERO.- Mediante auto dictado por la Sección Primera de esta Sala de 4 de diciembre de 2024, se acordó admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal de la Compañía Europea de Finanzas, S.A. en los siguientes términos:

«1.º) Admitir a trámite el presente recurso de casación nº 7320/2023 preparado por el representante procesal de la entidad Compañía Europea de Finanzas, S.A, contra la sentencia de 22 de junio de 2023, dictada por la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (sede Granada), en el recurso nº 631/2020.

2.º) Declarar, que la cuestión en la que se entiende que existe interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, es:

Determinar cuáles son los requisitos que la Administración debe observar para desistir de un contrato administrativo, en virtud del artículo 152 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

3.º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, serán objeto de interpretación las contenidas en el artículo 152 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. Todo 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.- En el escrito de interposición del recurso, presentado el 24 de enero de 2025, la parte recurrente solicitó:

«dicte Sentencia por la que:

estime este recurso de casación, case y anule la Sentencia recurrida y declare o fije la interpretación del **artículo 152 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público , por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014,** que esta parte postula sea en el sentido de que **los requisitos que la Administración debe observar para desistir del procedimiento de adjudicación, en virtud de ese artículo 152 de la LCSP , no incluyen la concurrencia justificada de *"razones de interés público",* sino únicamente que su fundamento sea una *"infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación"* asimismo justificada,** con imposición de las costas del presente recurso a quien se oponga a él;

y resuelva las cuestiones y pretensiones deducidas en el proceso, y que esta parte postula sea en el sentido de que:

1º.- Desestime en todas sus partes las pretensiones de la que en su día fue parte actora, **"GARAJES INDALO, S.A.",** en el recurso contencioso-administrativo ***número 1300/2020,*** con desestimación igualmente del recurso contencioso-administrativo que mediante su demanda se formalizó, y declare no haber lugar a lo que se pide en la súplica de la demanda, al ser ajustado a derecho el acto objeto de ese recurso acumulado a que este escrito se refiere.

2º.- Desestimado el recurso **1300/2020,** declare la carencia sobrevenida de objeto del recurso contencioso-administrativo ***número 631/2020,*** acumulado a que este escrito se refiere, y decrete su archivo, y, **subsidiariamente** a lo anterior, inadmita ese recurso por las mismas razones.

3º.- **Subsidiariamente** desestime en todas sus partes las pretensiones de la parte actora correspondientes al recurso contencioso-administrativo ***número 631/2020,*** con desestimación igualmente del recurso

contencioso-administrativo que mediante su demanda se formalizó, y declare, no haber lugar a lo que se pide en la súplica de la demanda, al ser ajustado a derecho el acto objeto de ese recurso acumulado a que este escrito se refiere.

Y todo ello con expresa imposición de las costas de los recursos a la parte demandante, según es lo que se suplica procedente en derecho.»

QUINTO.- Conferido trámite de oposición mediante providencia de 29 enero de 2025, la representación procesal de Garajes Indalo, S.L., presentó escrito el 13 de marzo de 2025 solicitando dictar sentencia:«por la que, tras fijar o aclarar su doctrina sobre el artículo 151 de la LCSP, **desestime en su integridad el citado recurso de casación,** por haber justificado la sentencia la no concurrencia en este caso de ninguno de los supuestos previstos en dicho artículo para que la Administración pudiera desistir del procedimiento de contratación.»

Por el Letrado de los servicios jurídicos de la Junta de Andalucía, presentó escrito el 12 de marzo de 2025 en el que manifiesta: «no formula oposición al recurso de casación interpuesto por el codemandado ya que coincide con la posición procesal mantenida por esta parte en el sentido, como no puede ser de otra manera, de que se confirme el acto administrativo recurrido.»

SEXTO.- Mediante providencia de 18 de marzo de 2025, se acordó de conformidad con lo previsto en el artículo 92.6 de la Ley de esta Jurisdicción, no haber lugar a la celebración de vista pública, al considerarla innecesaria atendiendo la índole del asunto, quedando el recurso concluso y pendiente de señalamiento para votación y fallo cuando por turno corresponda.

SÉPTIMO.- Por providencia de 16 de abril de 2026 se acordó por la Sala de Gobierno en su reunión de fecha 27 de octubre, transferir el presente procedimiento a la Sección Cuarta de esta Sala a fin de proceder a su señalamiento para votación y fallo; aceptándose la competencia para su conocimiento y resolución por esta Sección 4ª por providencia de 5 de diciembre, señalándose para la deliberación y fallo del presente recurso el 27 de enero de 2026, designándose Magistrado Ponente al Excmo. Sr. D. Antonio Jesús Fonseca-Herrero Raimundo.

La deliberación comenzó en la fecha señalada y concluyó el 29 de septiembre de 2026, siendo entregada la sentencia por el magistrado ponente el 30 de septiembre de 2026.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La representación procesal de la Compañía Europea de Finanzas, S.A. recurre en casación contra la sentencia nº. 1755/2023, de 22 de junio, dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Granada, en el recurso contencioso administrativo n.º 631 y acumulado 1300/2020. Los antecedentes del asunto son lo que resumidamente se exponen:

1.- Por resolución de 3 de abril de 2020 del Secretario General Técnico de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía se aprueba el expediente de contratación CONTR/2019/370.746.

Su **objeto** era el arrendamiento de un inmueble para destinarse a sede de distintos servicios del área de Desarrollo Sostenible y Aguas de la Delegación Territorial de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible en Almería.

Según la justificación de la celebración del concurso descrita en la memoria justificativa, la contratación se hace por resultar necesario disponer de un inmueble donde ubicar los servicios administrativos afectados "con motivo de la sentencia del 6 de febrero de 2018, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia en Andalucía (STSJA núm, 194/2018), en que se declara nula la adjudicación del contrato de arrendamiento donde se encuentran ubicados los servicios administrativos en materia de medio ambiente y aguas de la Delegación Territorial de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de Almería." Hay que precisar que el mismo contrato de arrendamiento había sido adjudicado a la Compañía Europea de Finanzas, S.A. por resolución administrativa de 24 de junio de 2013, siendo anulada la adjudicación por la citada sentencia de la Sala Territorial de Granada 194/2018, de 6 de febrero, dictada en el recurso contencioso administrativo 1231/2013.

A) La mercantil "Garajes Indalo, S.L." interpuso recurso de reposición contra la nueva licitación alegando la nulidad de varias cláusulas del contrato por considerar que vulneraban los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad que rigen la contratación administrativa, previstos en los artículos 1 y 145.5. b) de la LCSP de 2017.

Dadas las alegaciones de las partes en esta sede casacional, nos referiremos únicamente a la cláusula que se refiere a la localización del inmueble (Anexo VII, apartado 2º.B.1, del pliego de cláusulas administrativas particulares -en adelante, PCAP-). La citada mercantil alegó que el baremo de puntuación para valorar la proximidad del inmueble al edificio administrativo donde se encuentra la Delegación de la Consejería de Agricultura radicado en la calle Hermanos Machado núm. 4 de Almería, vulneraba esos principios pues impedía la presentación adecuada de ofertas por los licitadores y, además, beneficiaba a determinados licitadores por tener su inmueble en el mismo código postal (04004) frente a quienes lo tuviesen más próximo al citado edificio pero en otro código postal. Resalta cómo la inicial licitación valoraba solo que "el inmueble debe estar ubicado en la ciudad de Almería, en la zona adecuada a la función administrativa que se va a desarrollar, de fácil identificación y de facilidad acceso con el transporte público y privado".

B) El citado recurso fue desestimado por resolución de la Delegación Territorial de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible en Almería, de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía, de 1 de julio de 2020.

Esa resolución rechazó la concurrencia de los vicios alegados y la vulneración de los principios básicos de la contratación afirmando que las cláusulas eran claras, precisas y estaban inequívocamente formuladas, siendo aplicables por igual a todos los licitadores, quienes conocían con exactitud qué y cómo se iba a valorar su oferta. Concretó su decisión sobre el criterio de localización del inmueble declarando que no se impugnaba el criterio a valorar sino la fórmula de valoración y, en cuanto a ésta, precisaba que lo que se valoraba era la proximidad al otro edificio administrativo y no la menor distancia, como sostiene el recurrente, criterio fijado en ejercicio de la discrecionalidad técnica propia de la administración y reconocida jurisprudencialmente. Finalmente, afirma que el criterio fue aplicado de manera precisa, proporcionada y no arbitraria.

2.- Una vez alcanzada ya la fase final del procedimiento de adjudicación y aceptada la propuesta que elevó la mesa de contratación en favor de la mercantil Compañía Europea de Finanzas S.A., el órgano de contratación requirió al adjudicatario propuesto para que presentase la documentación previa, requerimiento que fue cumplimentado y que motivó la convocatoria de la mesa de adjudicación para su examen y calificación.

3.- El 14 de septiembre de 2020 la mesa de contratación acordó por unanimidad suspender la sesión por el hecho de que el otro licitador (Garajes Indalo S.L.) había presentado una solicitud de rechazo de la proposición de la Compañía Europea de Finanzas S.A. por incumplimiento del pliego de prescripciones técnicas, en lo que se refiere a los metros útiles del inmueble ofertado y a su calificación urbanística. También presentó escrito de oposición a la propuesta de adjudicación en trámite. En esa situación la Mesa solicitó informes técnicos sobre esas cuestiones a la Gerencia de Urbanismo del Ayuntamiento de Almería y al Comité de Expertos inicialmente designado, que quedaron unidos al expediente.

4.- Finalmente, la Secretaría General Técnica de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía, por resolución de 27 de noviembre de 2020 acordó el desistimiento de la adjudicación del contrato en aplicación de la cláusula 8 del Pliego de Prescripciones Administrativas Particulares y del artículo 152 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), en concreto, por advertir errores de valoración en el apartado 1.3 ("Accesibilidad y adaptación del edificio para las personas con discapacidad) del Criterio de valoración 1 del Pliego de Cláusulas (Valores arquitectónicos y funcionales del inmueble).

Mantenía la resolución que el desistimiento era procedente porque, de acuerdo con el informe de la Oficina de Supervisión de Proyectos de la Consejería de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible, los errores de valoración no eran susceptibles de subsanación automática y que su subsanación podría provocar una alteración en la puntuación otorgada. Además, alegaba (i) que la puntuación del citado subapartado 1.3 era de hasta 6 puntos siendo la diferencia de puntuación entre los dos licitadores de 3,68 puntos, y, (ii) que ya se conocía, por haberse abierto los sobres n.º 3 en el devenir normal del proceso de adjudicación, la puntuación obtenida por los licitadores en los criterios de adjudicación a valorarse mediante cifras o porcentajes obtenidos a través de la mera aplicación de las fórmulas establecidas en los pliegos, considerando por ello y en aplicación del artículo 146.2 de la LCSP, que ya no era posible la retroacción de actuaciones para una nueva valoración del sobre n.º 2 mediante juicios de valor.

5.- La mercantil Garajes Indalo S.L. interpuso recurso contencioso administrativo contra las decisiones adoptadas por la Administración andaluza los días 1 de julio de 2020, sobre la desestimación de la nulidad de cláusulas del contrato (recurso contencioso administrativo 631/2020), y 27 de noviembre de 2020, sobre la terminación por desistimiento del procedimiento de contratación patrimonial (recurso contencioso administrativo 1300/2020), recursos que fueron acumulados por auto dictado el 3 de febrero de 2021, siendo tramitados de forma conjunta ya desde la interposición de la demanda, y resueltos por la Sala Territorial de Granada en la sentencia que ahora es recurrida en casación.

6.- La sentencia impugnada, después de rechazar las causas de inadmisibilidad opuestas por la Administración andaluza (desviación procesal en el recurso 1300/2020 por no emplear la parte argumentos que sustente la pretensión de nulidad del desistimiento, y pérdida sobrevenida del objeto recurso del recurso 631/2020 por razón del desistimiento de la contratación) y la entidad mercantil codemandada Compañía Europea de Finanzas, S.A. (la misma pérdida sobre venida del objeto del recurso 631/2020), estima ambos recursos contencioso-administrativos:

A) El recurso 631/2020, deducido contra las cláusulas de la contratación, por acoger solo una de las causas de nulidad invocadas, aquella que tachaba de arbitraria la valoración de la proximidad al Edificio Múltiple de la Junta de Andalucía, sito en C/ Hermanos Machado n.º 4 en Almería, con código postal 04004, tomando como referencia para la valoración la demarcación de códigos postales. Expone su decisión en el fundamento de Derecho Cuarto:

Comienza por resaltar que la exigencia de integración de inmuebles administrativos venía motivada por cuestiones de orden organizativo y de eficiencia en la compartición de medios y recursos humanos, materiales e informáticos con otras dependencias adscritas a la Delegación Territorial y se ubicaban en el centro de Almería.

Sostiene que ese parámetro de ponderación -la proximidad- no garantiza la integración de inmuebles en zonas demarcadas por los códigos postales porque se encuentren más próximos o a menor distancia, entendiendo que, por su significado gramatical, estos dos vocablos pueden emplearse indistintamente y que no cabe la diferenciación apreciada en vía administrativa. Considera que es claro ejemplo de ello el hecho de que con su ampliación al caso se otorgó menor puntuación al edificio ofertado por Garajes Indalo S.A., sito a 450 metros a pie del inmueble de referencia (Edificio de Usos Múltiples), pero en otro código postal (se le otorgan tres puntos), y sin embargo, un edificio situado en la zona del Código Postal 04004 y que se encuentra a una distancia a pie de 1,4 kilómetros del inmueble de referencia se le otorgan nueve puntos). Por todo ello, concluye admitiendo la existencia de un método de valoración poco objetivo y discriminatorio en la medida en que no respeta las distancias reales de los inmuebles situados en los distintos códigos postales con el meritado Edificio Múltiple de la Junta de Andalucía.

Como consecuencia de ello, la sentencia aquí recurrida anuló las resoluciones administrativas de 3 de abril y 1 de julio de 2020, que aprobaron la iniciación del expediente de contratación, claro ésta, solo en cuanto al parámetro de valoración de la proximidad. (apartado 2º.B.1, del Anexo VII).

A continuación, la sentencia consideró que la licitación podía abordarse pese a la anulación de esa concreta previsión y concluye: "Ello comporta que, con el descuento de la puntuación otorgada en el concurso tanto a la entidad codemandada (9 puntos) como a la parte actora (5 puntos), se produce la modificación proporcional del mínimo de puntuación del sobre 2, quedando fijado, de esa guisa, el umbral mínimo en 30 puntos. Ergo, la adjudicataria debería haber sido la mercantil actora, al haber obtenido 65,80 puntos (70,80 puntos menos 5 puntos) frente a 65,48 de la referida codemandada (74,48 puntos menos 9 puntos)."

B) El recurso 1300/2020, interpuesto contra la resolución de finalización del procedimiento por desistimiento, fechada el 27 de noviembre de 2020, lo estima con base a los argumentos que expone en los fundamentos de Derecho Quinto y Sexto, respectivamente referidos (i) a los requisitos legales para que la Administración pueda adoptar válidamente un acuerdo de desistimiento, y (ii) a la superficie mínima del inmueble ofertado por el adjudicatario propuesto:

b.1). En cuanto a los requisitos de desistimiento y sobre el artículo 152 de la LCSP, la Sala Territorial de Granada argumenta: <<Dos diáfanos requisitos establece el transcrito precepto para desistir de la celebración del contrato: 1) Que la decisión de no adjudicar o celebrar el contrato solo podrá adoptarse por razones de interés público debidamente justificadas en el expediente; y 2) Que el desistimiento del procedimiento deberá estar fundado en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación.

Pues bien, el recurso, cual el anterior, ha de prosperar. En efecto, no colegimos de la resolución de la Secretaría General Técnica, de 27 de noviembre de 2020, razones de interés público para desistir del contrato, ya que la infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, conforme al artículo 8.8 de Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, la identifica la Administración con la "accesibilidad y adaptación del edificio para las personas con discapacidad", valorada con 6 puntos. Pero esta decisión no aparece, en modo alguno, justificada, toda vez que, si la entidad mercantil codemandada, "Compañía Europea de Finanzas, S.A.U", podría verse afectada por el incumplimiento de dicho criterio, la solución jurídica no sería la de desistir del contrato, sino la de hacer una nueva valoración descontando la puntuación indebidamente asignada. Es más, a fortiori, no se razona nada sobre que la infracción sea insubsanable.

[...]

Por lo demás, no consta que ya no concurra interés público de la Administración autonómica para arrendar un inmueble que albergue los antedichos servicios administrativos».

En este mismo fundamento de Derecho Quinto la sentencia fijaba el alcance de su decisión; "La consecuencia de cuanto se ha dicho es la anulación de la resolución de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía, de 27 de noviembre de 2020, y la retroacción de actuaciones administrativas al momento inmediatamente anterior a su dictado para que la Administración prosiga con el procedimiento de adjudicación, si bien ésta no podrá valorar el criterio de proximidad al inmueble Edificio Múltiple de la Junta de Andalucía, sito en calle Hermanos Machado, número 4, tomando como referencia la demarcación de Códigos Postales vigente en el núcleo urbano de Almería.".

En definitiva, la sentencia anula el desistimiento y deja vivió el procedimiento de adjudicación acordando su retroacción para su resolución, diciendo que, tras la anulación del criterio de valoración de la proximidad del inmueble ofertado (acordado en el recurso 631/2020), éste no podrá ser aplicado y valorado.

b.2) respecto de la superficie mínima exigible, por lo que se postulaba la exclusión del concurso de la entidad Compañía Europea de Finanzas, S.A. por incumplir los pliegos -exigencia mínima de 3.044 m2 útiles de oficina- la sentencia (fundamento de Derecho Sexto) acude a lo ya resuelto previamente la sentencia 194/2018, de 6 de febrero de 2018 (recurso 1231/2013) y que era la que había anulado la primera adjudicación del contrato, donde había concluido que se producía un cómputo que no se atiene al pliego de prescripciones técnicas en relación con la inclusión, como oficinas, de las plantas sótano del inmueble ofertado por la entidad mercantil codemandada. Partía esa sentencia de que el citado Pliego de Prescripciones Técnicas, en su apartado 5, en relación con la calificación urbanística del inmueble, señala: "El inmueble a ofertar estará en disposición o dispondrá de calificación urbanística y licencia municipal de oficinas para el uso de servicios administrativos públicos, según las Ordenanzas del Plan General de Ordenación Urbana del Ayuntamiento de Almería". Tras ello razonó: «está corroborado por el informe del Arquitecto del Ayuntamiento de Almería, de fecha 14 de septiembre de 2020, en el que se concluye que "... *la calificación de oficinas, en planta sótano -2 no se permite" y que "la calificación de oficinas en la planta sótano -1 no se permite salvo que cuenten con iluminación natural y su techo esté un metro por encima del terreno o cota de referencia"* (folios 368 y 369 del expediente administrativo), lo que se compadece con las propias palabras de la consulta realizada por la parte actora (folios 341 y 342 del expediente administrativo). En definitiva, al computar, como parte de la superficie ofertada por la mercantil codemandada, 147,68 m2 en planta sótano -1 y 564,93 m2 en planta sótano -2, la superficie quedaría reducida a 2.515,37 m2, por lo que, no cumpliendo la citada mercantil el mínimo, 3.044 m2, debería haber sido excluida del concurso.».

Como consecuencia directa de ello la sentencia fijó nuevamente el alcance de su decisión respecto del recurso 1300/2020: "En definitiva, al computar, como parte de la superficie ofertada por la mercantil codemandada, 147,68 m2 en planta sótano -1 y 564,93 m2 en planta sótano -2, la superficie quedaría reducida a 2.515,37 m2, por lo que, no cumpliendo la citada mercantil el mínimo, 3.044 m2, debería haber sido excluida del concurso."

C) Finalmente, una vez estimados los recursos 631 y 1300/2020, la sentencia acuerda "la retroacción de actuaciones administrativas al momento en que la Mesa de Contratación debió valorar el cumplimiento de los umbrales mínimos de los concursantes, conforme a lo determinado en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (folio 153 del expediente administrativo), debiendo atenerse dicha Mesa de Contratación a lo razonado por esta Sala en los precedentes fundamentos jurídicos cuarto, quinto y sexto de la presente resolución".

Por tanto, en el acuerdo de retroacción de actuaciones la sentencia, tras haber anulado la decisión de desistimiento de la contratación, ordena a la Administración que valore nuevamente las propuestas observando tanto la nulidad declarada del criterio de proximidad del inmueble como la exclusión de la licitadora Compañía Europea de Inversiones S.A. por incumplir su propuesta la superficie mínima exigible para el inmueble ofertado.

SEGUNDO.- Por auto dictado el 4 de diciembre de 2024 por la Sección Primera de esta Sala se acordó admitir a trámite el recurso de casación preparado por la representación procesal de la Compañía Europea de Finanzas, S.A., declarando como cuestión interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia:

"Determinar cuáles son los requisitos que la Administración debe observar para desistir de un contrato administrativo, en virtud del artículo 152 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público."

El citado auto identificaba como precepto a interpretar el artículo 152 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, 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.

TERCERO.- El escrito de interposición del recurso de casación presentado por la mercantil Compañía Europea de Finanzas S.A. se refiere exclusivamente al ámbito del recurso 1300/2020 y atribuye a la sentencia dos infracciones:

(i) que vulnera el artículo 152 de la LCSP pues, de forma indebida, sostiene que el desistimiento de la adjudicación del contrato por la Administración exige, además de una infracción no subsanable y debidamente justificada de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, que concurran razones de interés público debidamente justificadas en el expediente. Afirma que este requisito solo se contempla para el supuesto de renuncia (decisión de no adjudicar o celebrar el contrato) a la adjudicación, pero no para el desistimiento. Lo hace sin cuestionar los argumentos empleados por la sentencia para rechazar que concurriese infracción no subsanable y debidamente justificada de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación.

(ii) que la sentencia incurre en una incongruencia por error, con vulneración del artículo 24 de la Constitución (CE). Considera que esa incongruencia por error se produce cuando la Sala Territorial considera que la previsión sobre la superficie mínima exigible que debería tener el inmueble ofertado es idéntica a la resuelta en la sentencia que resolvió el recurso 1231/2013, aquél que resolvió el primer procedimiento de contratación del inmueble. El error estaría en no haber advertido la sentencia las diferencias existentes entre los pliegos de prescripciones técnicas (en adelante, PPT) de ambos procedimientos de adjudicación en relación con la superficie mínima exigible para uso de oficina y archivo y la consideración sobre los sótanos para este último uso. Resalta que al no tomar en consideración la verdadera redacción del PPT aplicable realmente enjuicia una situación que no era la propia del asunto y deja de enjuiciarlo como corresponde.

Como consecuencia de esas alegaciones solicita que se fije como doctrina casacional que los requisitos que la Administración debe observar para desistir del procedimiento de adjudicación, en virtud del artículo 152 de la LCSP, no incluyen la concurrencia justificada de razones de interés público, sino únicamente que su fundamento sea una infracción justificada y no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación.

Y en su aplicación, de conformidad con el artículo 93 de la LJCA, postula la estimación del recurso de casación con anulación de la sentencia recurrida y el dictado de nueva sentencia de instancia por la que (i) se desestime el recurso 1300/2020 rechazando todas las pretensiones ejercitadas por la mercantil Garajes Indalo S.L.; (ii) se inadmita el recurso 631/2020 por pérdida sobrevenida del objeto del recurso o, subsidiariamente, su desestimación por ser ajustado a derecho el acto administrativo allí impugnado.

CUARTO.- La Administración de la Comunidad Autónoma de Andalucía, que no interpuso recurso de casación contra la sentencia de la Sala Territorial de Granada, en el trámite de oposición al formulado por la Compañía Europea de Finanzas S.A. alegó que:«Esta parte no formula oposición al recurso de casación interpuesto por el codemandado ya que coincide con la posición procesal mantenida por esta parte en el sentido, como no puede ser de otra manera, de que se confirme el acto administrativo recurrido.»

QUINTO.- La representación procesal de la mercantil Garajes Indalo S.L. presentó escrito de oposición alegando que no concurre la infracción del artículo 152 de la LCSP ni, tampoco, el vicio de incongruencia por error.

1.- En cuanto a los requisitos del desistimiento, la tesis de la parte puede resumirse en que, admitiendo la diferenciación postulada por la recurrente entre desistimiento y renuncia -decisión de no adjudicar o celebrar el contrato- haciendo cita de lo que esa línea argumenta nuestra sentencia 346/2020, de 10 de marzo (recurso de casación 407/2018), alega que: "la decisión de la sentencia recurrida de anular la resolución de desistimiento de 27 de noviembre de 2020 resulta totalmente ajustada a Derecho, al haberse justificado que no concurrían los requisitos legales para desistir del contrato (con independencia de que también se indicara que tampoco concurrían los requisitos para la renuncia)". Es decir: "la sentencia analiza tanto los requisitos para desistir del procedimiento de contratación como los requisitos para no adjudicar o celebrar el contrato (sin indicar, insistimos, que los mismos deban exigirse de forma acumulativa), y concluye que no concurre ninguno de ellos en el presente caso, por lo que no procede el desistimiento, como tampoco procedería, en su caso, la renuncia". Por tanto, según esa tesis, el desistimiento no habría sido acordado acumulando el requisito de existencia razones interés público debidamente justificadas -exclusivo de la renuncia-, sino por no apreciar la concurrencia de una infracción justificada y no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación.

Desde este punto de partida se muestra conforme con la decisión de la sentencia estimatoria del recurso: "la consecuencia de dicha anulación no puede ser otra que, como establece la sentencia, la retroacción de actuaciones a efectos de continuar con el procedimiento de adjudicación (corrigiendo, en su caso, la valoración incorrecta del subapartado 1.3 - Accesibilidad y adaptación del edificio para las personas con discapacidad

-), debiendo tenerse en cuenta en dicho procedimiento de adjudicación lo señalado por la propia sentencia respecto a la nulidad de determinados apartados de los pliegos (en concreto, sobre la nulidad del criterio de proximidad al inmueble Edificio Múltiple de la Junta de Andalucía, tomando como referencia la demarcación de Códigos Postales vigente en el núcleo urbano de Almería) y lo establecido por la anterior Sentencia del TSJ de Andalucía 194/2018,de 6 de febrero sobre el requisito de superficie para el arrendamiento y la imposibilidad de computar dentro de dicha superficie la planta sótano, al impedirlo el planeamiento de Almería.".

2.- Niega la incongruencia por error denunciada en el escrito de interposición con base en que la sentencia de la Sala Territorial recurrida (FD Tercero) habría identificado indebidamente el supuesto de hecho objeto de análisis del procedimiento de contratación origen del litigio con el ya resuelto por su anterior sentencia 194/2018, de 6 de febrero (recurso contencioso administrativo 1231/2013), circunstancia que llevó a la citada Sala a declarar que la Compañía Europea de Finanzas, S.A. debería haber sido excluida del concurso por no cumplir con el requisito mínimo de superficie del inmueble ofertado para el arrendamiento, pues de la ofertada deberían excluirse los metros cuadrados correspondientes a las dos plantas sótano.

Sostiene la parte recurrida (Garajes Indalo S.A.) que ese planteamiento no es admisible. Comienza alegando que no puede ser objeto del recurso de casación la revisión de hechos y la valoración de la prueba salvo casos excepcionales de valoración arbitraria, inverosímil por lo razonable, que aquí no concurren. Además, aduce que el hecho de que la nueva licitación contemple la existencia de archivos en plantas sótano y que en dicho espacio no iría ubicado ningún puesto de trabajo, además de ser un mero intento de burlar de las disposiciones urbanísticas aplicables, no altera la prohibición derivada de las normas municipales de planeamiento, que siguen prohibiendo la calificación de oficinas en la planta sótano, ni el alcance del anterior pronunciamiento judicial.

SEXTO.- Centraremos nuestro análisis en la cuestión de interés casacional y, luego, en función de la doctrina que fijemos daremos respuesta al recurso de casación y, solo en caso de estimación, a las cuestiones planteadas que resulten procedentes.

1.- El artículo 152 de la LCSP (de idéntico contenido al artículo 155 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público -TRLCSP- (a) después de admitir que el órgano de contratación desista del procedimiento de adjudicación o decida no adjudicar o celebrar un contrato para el que se haya efectuado la correspondiente convocatoria, (b) así como de fijar los presupuestos esenciales para ello (notificación a los candidatos o licitadores, informando también a la Comisión Europea de esta decisión cuando el contrato haya sido anunciado en el Diario Oficial de la Unión Europea; la decisión podrá acordarse por el órgano de contratación antes de la formalización), (c) establece cuáles son los requisitos para la decisión.

Así, el citado precepto dispone:

"1. En el caso en que el órgano de contratación desista del procedimiento de adjudicación o decida no adjudicar o celebrar un contrato para el que se haya efectuado la correspondiente convocatoria, lo notificará a los candidatos o licitadores, informando también a la Comisión Europea de esta decisión cuando el contrato haya sido anunciado en el «Diario Oficial de la Unión Europea».

2. La decisión de no adjudicar o celebrar el contrato o el desistimiento del procedimiento podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la formalización. En estos casos se compensará a los candidatos aptos para participar en la licitación o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido en la forma prevista en el anuncio o en el pliego o, en su defecto, de acuerdo con los criterios de valoración empleados para el cálculo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, a través de los trámites del procedimiento administrativo común.

3. Solo podrá adoptarse la decisión de no adjudicar o celebrar el contrato por razones de interés público debidamente justificadas en el expediente. En este caso, no podrá promoverse una nueva licitación de su objeto en tanto subsistan las razones alegadas para fundamentar la decisión.

4. El desistimiento del procedimiento deberá estar fundado en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa. El desistimiento no impedirá la iniciación inmediata de un procedimiento de licitación.".

2.- Lo que ahora se nos planeta es cuáles sean los requisitos que, de acuerdo con el artículo 152 de la LCSP, la Administración debe observar para desistir válidamente de un contrato administrativo, y ello, dados los términos del debate, desde una clara delimitación entre la renuncia (decisión de no adjudicar o celebrar el contrato) y el desistimiento.

A) Los escritos de interposición de la mercantil recurrente y el de oposición de Garajes Indalo S.L. facilitan nuestra tarea pues no difieren en su posicionamiento: ambos afirman que el desistimiento solo exige que concurra una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa. Es decir, el desistimiento no exige que concurran razones de interés público debidamente justificadas en el expediente.

B) Esta Sala asume el planteamiento de ambas partes resaltando las diferencias entre el desistimiento y la renuncia. De acuerdo con el ya trascrito artículo 152 de la LCSP:

b.1) El desistimiento del procedimiento de adjudicación consiste materialmente en la decisión de no adjudicar o formalizar el contrato que estuviera siendo licitado y puede ser acordado por el órgano de contratación en cualquier momento anterior a la celebración del contrato.

El desistimiento precisa de unos requisitos procedimentales y sustantivos: los primeros, de carácter formal y temporal, consisten en que la decisión se adopte antes de la adjudicación del contrato y que se comunique a los empresarios concurrentes y a la Comisión Europea en el caso de que la licitación hubiera sido objeto de publicidad comunitaria. Los segundos sujetan la posibilidad de desistimiento a que concurra una "infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación", previsión que claramente excluye su empleo por razones de oportunidad.

En nuestra sentencia 346/2020, de 10 de marzo (recurso de casación 407/2018) analizamos el desistimiento en la regulación contenida en el artículo 155 del TRLCSP 2011: "el legislador de 2011 ha regulado el desistimiento, no como causa de resolución, sino como medio o remedio para poner fin, antes de la adjudicación, a procedimientos afectados por vicios no subsanables. Con ello, sin duda, se garantiza mejor el principio de eficacia del actuar administrativo consagrado en el artículo 103.1 de la Constitución Española, pues se contribuye de manera definitiva a evitar tanto la tramitación integra de un expediente de contratación que no podrá ejecutarse, como los mayores perjuicios que una contratación inviable pueda llegar a ocasionar a la administración. El desistimiento no es una prerrogativa de la Administración, pues el artículo 210 del Real Decreto Legislativo 3/2011 solo recoge las de interpretación, modificación y resolución de los contratos. Se trata de una potestad reglada, y debe estar basada en razones objetivas. Se configura como un mecanismo que la Ley ofrece a la Administración para evitar la celebración de aquellos contratos en cuya preparación o procedimiento para la adjudicación se haya incurrido en defecto no subsanable, evitándose así que llegue a generar derechos y obligaciones para las partes. Desde esta perspectiva, es admisible que las administraciones, en aquellos casos en que hayan iniciado un nuevo procedimiento de contratación y luego adviertan que en su preparación concurre un vicio insubsanable en su preparación, incluso aunque lo sea desde el primer momento, deban proceder al desistimiento con la asunción de las obligaciones legales impuestas -indemnización -.".

Finalmente, dado que sólo puede motivarse por la existencia de errores insubsanables en la preparación o desarrollo del procedimiento de adjudicación, no impide la iniciación inmediata de un nuevo procedimiento de licitación con el mismo objeto.

b.2). La renuncia, que también precisa de la concurrencia de los mismos requisitos procedimentales que el desistimiento, es, sin embargo, un acto de la Administración con un contenido discrecional. A diferencia del desistimiento (acto reglado fundado en causas de legalidad y no de oportunidad), es una manifestación del ejercicio de una potestad discrecional de la Administración, y cabe siempre que concurra motivación suficiente, cuando la Administración actúa guiada con la intención de obtener el interés general.

Nuestra sentencia 714/2022, de 9 de junio de 2022 (recurso de casación 5347/2020), en interpretación del artículo 155 del TRLCSP, ha declarado esta doctrina: "El artículo 155.3 de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado su Texto Refundido por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, debe interpretarse en el sentido de que la renuncia a la celebración del contrato acordada por el órgano de contratación, con anterioridad a la adjudicación del contrato administrativo debe ampararse en razones de interés público debidamente justificadas en el expediente, sin que deba concurrir inexorablemente el presupuesto de que las razones invocadas deban tener un carácter sobrevenido o exógeno al propio procedimiento de licitación, en la medida que lo que resulta determinante es que dichas razones de interés público persistan antes de la culminación del procedimiento de adjudicación del contrato público.". Parte para ello de que la sentencia de instancia había razonado que "En el caso de la renuncia a la celebración del contrato, se requieren dos requisitos; la concurrencia de razones de interés público y que éstas queden debidamente justificadas en el expediente. Las razones de interés público responden a la salvaguarda de los intereses generales defendidos por la Administración correspondiente. Su invocación no se hace depender por el art.155 de un límite temporal, la invocación de la salvaguarda de los intereses generales puede vincularse con circunstancias previas al contrato, con circunstancias sobrevenidas, e incluso puede tratarse de la reconsideración de circunstancias

conocidas antes de iniciar la licitación. La ley no limita temporalmente la defensa de los intereses generales. Por ello, el ejercicio de la potestad de renuncia a la celebración del contrato en el caso de autos requería únicamente la identificación de las razones de interés general y su justificación en el procedimiento, motivando el ejercicio de la potestad ejercitada por la Administración.".

La finalidad que persigue el ejercicio de la facultad de renuncia por la Administración es impedir que se perfeccione el contrato con el licitador seleccionado cuando resulte patente que su culminación puede ser contraria al interés público.

Por último, la renuncia impone la prohibición de promover una nueva licitación del objeto del contrato en tanto subsistan las razones alegadas para fundamentar la renuncia

C) Por ello, se contesta la cuestión de interés casacional diciendo que en virtud del artículo 152.3 de la LCSP el requisito que la Administración debe observar para desistir de un contrato administrativo es la concurrencia de una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa. Es evidente que junto a ello deberá darse cumplimiento a las exigencias de publicación y notificación que imponen los apartados 1º y 2º del artículo 152.

SÉPTIMO.- 1.- La aplicación al caso de la doctrina fijada debería ser suficiente para dar respuesta estimatoria al recurso de casación ello porque la sentencia de instancia habría incurrido en vulneración del artículo 152 de la LCSP por la exigencia acumulada de los dos requisitos para acordar válidamente el desistimiento.

Ahora bien, para confirmar esa decisión es necesario tomar en consideración dos cuestiones:

1ª) La relevancia que para esa respuesta estimatoria del recurso de casación tiene el planteamiento de la parte recurrida Garajes Indalo S.A, cuando sostiene que el recuro de casación debería ser desestimado pues, pese a lo sostenido por mercantil recurrente -Compañía Europea de Finanzas S.A.-, la sentencia de la Sala Territorial de Granada acordó el desistimiento sin exigir, acumuladamente, los requisitos de concurrencia de vicios no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, y de concurrencia de razones de interés público. En esa línea expositiva considera que la aplicación de la doctrina fijada debe determinar la desestimación del recurso de casación.

Tal planteamiento de parte no puede ser admitido por esta Sala desde la literalidad del fundamento de Derecho Quinto de la sentencia recurrida, que ya hemos trascrito en el apartado B). b1) del fundamento de Derecho Primero. Es evidente que la sentencia recurrida exigió para el desistimiento ambos requisitos cuando la norma legal no exigía la concurrencia de razones de interés público. Por tanto y frente a ese alegato de parte, es evidente que la sentencia de instancia anuló el desistimiento administrativo por dos causas:

a) Por concluir que no concurre una infracción insubsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación: consideró que no estaba justificado, y menos que fuera insubsanable, el defecto derivado de la "accesibilidad y adaptación del edificio para las personas con discapacidad" -valorada con 6 puntos- «toda vez que, si la entidad mercantil codemandada, "Compañía Europea de Finanzas, S.A.U", podría verse afectada por el incumplimiento de dicho criterio, la solución jurídica no sería la de desistir del contrato, sino la de hacer una nueva valoración descontando la puntuación indebidamente asignada.»

b) Porque razona que "no colegimos de la resolución de la Secretaría General Técnica, de 27 de noviembre de 2020, razones de interés público para desistir del contrato" y "no constaba ya que no concurra interés público de la Administración autonómica para arrendar un inmueble que albergue los antedichos servicios administrativos.".

2ª) Que el escrito de interposición imputa a la sentencia de instancia un segundo vicio de nulidad en relación con ese recurso contencioso administrativo 1300/2020: la incongruencia por error cuando acuerda la exclusión de la mercantil recurrente -Compañía Europea de Finanzas S.A- de la licitación.

Este vicio no fue tomado en consideración en el auto de admisión del recurso para fijar la cuestión de interés casacional, pero nada nos dice la parte recurrida sobre la imposibilidad de su análisis. Lo analizaremos partiendo del criterio fijado por esta Sata Tercera en pleno no jurisdiccional celebrado el día 3 de noviembre de 2021, que decidió que: "el escrito de interposición puede extenderse legítimamente sobre todas las infracciones que habían sido apuntadas en la preparación, sin necesidad de limitarse únicamente a las identificadas en el auto de admisión como dotadas de interés casacional", siempre que se mantenga relación de conexión lógico-jurídica con la cuestión señalada en el Auto de admisión. En este sentido, es claro que nuestra decisión sobre el desistimiento nos lleva a la necesidad de dictar sentencia de fondo en aplicación del artículo 93.1 de la Ley jurisdiccional 29/1998 (LJCA) y, por lo tanto a que, como hizo la Sala de instancia,

pueda resultar procedente la retroacción del procedimiento de adjudicación para que la Administración lo resuelva, siendo evidente que para hacerlo deberá aplicar los pliegos de la contratación y en ellos se regula el presupuesto de la superficie mínima del edificio ofertado por los licitadores.

Como hemos dicho la sentencia de instancia declaró que la proposición de la mercantil Compañía Europea de Inversiones S.A. (parte demandada en la instancia) debió ser excluida de la licitación por vulnerar la exigencia de superficie mínima que debería tener el inmueble ofertado, aplicando para ello los argumentos que la propia Sala de Granada había empleado en la sentencia que anuló la primera licitación, dictada en el recurso 1231/2013 (sentencia 194/2018).

La citada mercantil (hoy parte recurrente en casación) entiende que ese argumento parte de un error patente de apreciación jurídica del PPT de la nueva licitación, que difiere en este punto de las previsiones del PPT del proceso de contratación previamente anulado. Para ello aduce que el nuevo PPT (apartados 1 y 4), a la vez que contempla que en la superficie mínima necesaria estén incluidos los archivos y que puedan ubicarse en plantas sótano, ya no contempla los efectivos a ubicar en los sótanos del inmueble destinados a archivos, que fue el motivo de la nulidad acordada por el primer pronunciamiento judicial por ser contrario a las normas urbanísticas del Ayuntamiento de Almería.

La mercantil recurrida (Garajes Indalo S.L.) cuestiona esta alegación de error afirmando que el hecho de que la nueva licitación contemple la existencia de archivos en plantas sótano y que en dicho espacio no iría ubicado ningún puesto de trabajo, no altera la prohibición derivada de las normas municipales de planeamiento ni el alcance del anterior pronunciamiento judicial.

La Sala comparte esta última posición. Lo que la parte recurrente no toma en consideración, y, por tanto, no la cuestiona, es la argumentación empleada en la primera sentencia y que es la que nuevamente emplea para declarar la exclusión de la licitadora Compañía Europea de Inversiones, S.A.: "Ex abundantia, es manifiesto que la custodia del fondo documental y de los expedientes administrativos requeriría de "... un continuo trabajo de ordenación y supervisión, ya que es objeto de consulta tanto por interesados como por las unidades administrativas que tramitan dichas materias" (memoria-informe justificativa de la necesidad de arrendar un inmueble para ubicar la sede de distintos servicios de la Delegación Territorial de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible en Almería" (folio 113 del expediente administrativo). Esto está corroborado por el informe del Arquitecto del Ayuntamiento de Almería, de fecha 14 de septiembre de 2020, en el que se concluye que "... la calificación de oficinas, en planta sótano -2 no se permite" y que "la calificación de oficinas en la planta sótano -1 no se permite salvo que cuenten con iluminación natural y su techo esté un metro por encima del terreno o cota de referencia" (folios 368 y 369 del expediente administrativo), lo que se compadece con las propias palabras de la consulta realizada por la parte actora (folios 341 y 342 del expediente administrativo).". Este argumento es el que no ataca el escrito de interposición, que acude a una mera cita parcial del nuevo PPT. La existencia del error exigiría precisar, al menos, dos cosas (i) que las oficinas no estarán en el sótano 2, pero nada de ello se alega y no se excluye su instalación en ese sótano en el PPT; (ii) que la parte nada aduce sobre el contenido de su oferta sobre este extremo y su posible ajuste al PPT.

Así, la conclusión es que este segundo vicio de la sentencia -incongruencia por error- no puede ser admitido.

2.- Lo hasta aquí expuesto nos permite confirmar la conclusión inicial: que debe ser estimado el recurso de casación.

El efecto de esta estimación es la revocación de la sentencia de la Sala Territorial de Granada, en cuanto a su pronunciamiento 3º, que era la estimación del recurso contencioso administrativo 1300/2020 que determinó la nulidad de la resolución administrativa de 27 de noviembre de 2020, que es la que puso fin al procedimiento de contratación patrimonial por desistimiento de la Administración. La sentencia exigió un doble requisito que no era procedente.

OCTAVO.- 1.- A la hora de afrontar la obligación de dictar sentencia de fondo resolviendo las cuestiones litigiosas, que nos impone el citado artículo 93.1 de la LJCA, es preciso tomar en consideración que el vicio de la sentencia por la exigencia cumulativa de ambos requisitos se queda en eso, en que esa acumulación no era procedente y la sentencia debe ser casada por esa razón.

Pero ello no determina que al hacerlo debamos estimar directamente y sin más, como postula la parte recurrente, el recurso contencioso administrativo 1300/2020 interpuesto contra la resolución administrativa que acordó el desistimiento, anulándola. Queda aún por resolver la cuestión esencial: decidir si concurría o no el vicio insubsanable que sirvió de base a la decisión administrativa de desistimiento del procedimiento de contratación.

2.- Para llegar a una conclusión sobre esa cuestión debemos partir de las siguientes premisas:

1ª) La resolución administrativa de 27 de noviembre de 2020 había residenciado el vicio insubsanable en el hecho de advertir errores de valoración en el apartado 1.3 ("Accesibilidad y adaptación del edificio para las personas con discapacidad) del Criterio de valoración 1 del Pliego de Cláusulas (Valores arquitectónicos y funcionales del inmueble), y la imposibilidad de revisar las puntuaciones del sobre 2 porque ya se conocía la valoración de los criterios del sobre 3.

2ª) La pretensión de nulidad de la resolución administrativa de 14 de septiembre de 2020, que acordó el desistimiento, fue cuestionada en la demanda de instancia deducida por Garajes Indalo S.A. no por vicios relacionados en el artículo 152 de la LCSP (concurrencia de causa válida para el desistimiento), sino por algo muy distinto: "La resolución dictada es nula de pleno derecho, y en su caso, anulable, habida cuenta que, de conformidad con todo lo alegado, y probado con los documentos integrantes del expediente administrativo, se desprende de forma indubitada que la licitadora, Compañía Europea de Finanzas, debió ser expulsada del concurso al ofertar un edificio que no contaba con la superficie mínima de metros útiles de oficina, tratándose por tanto de una cuestión excluyente del concurso y no de una cuestión que diera lugar a la resolución de desistimiento.". Añade que esta cuestión la alegó reiteradamente ante la mesa de contratación y que fue ignorada.

3ª) El escrito de contestación a la demanda de la Compañía Europea de Inversiones S.A. pone de manifiesto esta circunstancia y sostuvo que los argumentos que apoyan la pretensión no se refieren al contenido de la decisión administrativa. No obstante, alegó que lo relevante era resolver si el desistimiento era ajustado a derecho. Sobre ello sostuvo la procedencia del desistimiento por el vicio insubsanable apreciado y que, solo en caso de que fuese anulado, se debería acordar la continuación del procedimiento administrativo hasta su finalización con arreglo a derecho, ello por considerar que no concurría el incumplimiento por la superficie mínima del inmueble ofertado, como tampoco procedía estimar el recurso 631/2020 -valoración del criterio de la proximidad de inmuebles-.

4ª) La sentencia de instancia declaró que no concurrían los requisitos necesarios para la validez del desistimiento y, por ello, anula la decisión administrativa por vulneración del artículo 152 de la LCSP. La resolución judicial dice expresamente: "Pues bien, el recurso, cual el anterior, ha de prosperar. En efecto, no colegimos de la resolución de la Secretaría General Técnica, de 27 de noviembre de 2020, razones de interés público para desistir del contrato, ya que la infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, conforme al artículo 8.8 de Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, la identifica la Administración con la "accesibilidad y adaptación del edificio para las personas con discapacidad", valorada con 6 puntos. Pero esta decisión no aparece, en modo alguno, justificada, toda vez que, si la entidad mercantil codemandada, "Compañía Europea de Finanzas, S.A.U", podría verse afectada por el incumplimiento de dicho criterio, la solución jurídica no sería la de desistir del contrato, sino la de hacer una nueva valoración descontando la puntuación indebidamente asignada. Es más, a fortiori, no se razona nada sobre que la infracción sea insubsanable.".

5ª) El recurso de casación interpuesto por la mercantil recurrente Compañía Europea de Inversiones, S.A. cuestiona la sentencia de instancia únicamente por la exigencia cumulativa de ambos requisitos, sin atacar en ningún momento los argumentos empleados por la decisión judicial para admitir la infracción del artículo 152 de la LCSP al no considerar acreditada la concurrencia de un vicio no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación. Por ello, la razón de decidir sobre la no concurrencia del vicio nunca ha sido cuestionada, como tal, en casación.

3.- En esta situación la conclusión no puede ser otra que acordar que el desistimiento acordado por la Administración no fue ajustado a derecho por no concurrir la causa legalmente exigible según el artículo 152 de la LCSP y, en consecuencia, como juzgadores de instancia deberemos estimar el recurso contencioso administrativo 1300/2020.

Y esa estimación será, además, total pues junto a la declaración de nulidad del desistimiento por falta de causa, también hemos rechazado el vicio de incongruencia por error, lo que produce como efecto directo que la propuesta de la mercantil Compañía Europea de Inversiones S.A. debió quedar excluida de la licitación por incumplir el requisito de superficie mínima del inmueble ofertado, algo que no analizó ni resolvió la mencionada resolución administrativa de 27 de noviembre de 2020, pese a que le fue planteada por la mercantil Garajes Indalo S.L.

De esta manera podemos afirmar que el procedimiento de adjudicación no ha finalizado válidamente y, por tanto, deberá acordarse la retroacción de actuaciones para que la Administración lo resuelva en aplicación de los pliegos de la contratación y observando lo siguiente:

1º) La exclusión de la mercantil Compañía Europea de Inversiones S.A.

2º) que la parte recurrente, es decir, la mercantil Compañía Europea de Inversiones S.A, no ha cuestionado en casación el pronunciamiento de estimación del recurso 631/2020 que contenía la sentencia de instancia y que determinaba la anulación las resoluciones administrativas de 3 de abril de 1 de julio de 2020 -aprobación y conformación en vía de reposición del expediente de contratación-, sólo en lo referido a la fórmula fijada para la valoración del criterio de proximidad de los inmuebles ofertados. Por ello no podemos revisar esa decisión, ni tan siquiera por la vía indirecta de tener que dictar nueva resolución de instancia en cumplimiento del artículo 93 de la LJCA, ello porque nos lo imponen los principios de congruencia y tutela judicial efectiva, sin que podamos empeorar la situación jurídica de la parte recurrida por la exigencia del principio de *non reformatio in peius*.

NOVENO.- Llegados a este punto procede acordar:

a) La estimación del recurso de casación 7320/2023 interpuesto por la representación procesal de la mercantil Compañía Europea de Inversiones S.A. contra la sentencia 1755/2023, de 22 de junio, dictada por la Sala Territorial de Granada en el recurso contencioso administrativo 631/2020 y acumulado 1300/2020, sentencia que se anula.

b) La estimación del recurso contencioso administrativo 631/2020 interpuesto por la representación procesal de la mercantil Garajes Indalo S.L. contra las resoluciones administrativas de 3 de abril de 1 de julio de 2020, que respectivamente aprueban y confirman en vía de reposición administrativa el expediente de contratación CONTR/2019/370.746. Tales resoluciones se anulan exclusivamente en lo relativo al criterio referido a la localización del inmueble (Anexo VII, apartado 2º.B.1, del pliego de cláusulas administrativas particulares), es decir, a la proximidad de los inmuebles ofertados al designado por la Administración como de referencia, que deberá ser aplicado conforme a lo razonado en la sentencia de instancia.

c) La estimación del recurso contencioso administrativo 1300/2020 interpuesto también por la representación procesal de la mercantil Garajes Indalo S.L. contra la resolución administrativa de 27 de noviembre de 2020, que se anula en cuanto que acordó indebidamente el desistimiento del procedimiento de contratación y que nada resolvió sobre la exclusión de ese procedimiento de la mercantil Compañía Europea de Inversiones S.A, que deberá quedar fuera del procedimiento de adjudicación que debe reanudar la Administración.

d) La retroacción de actuaciones en el citado procedimiento de contratación para que la mesa de contratación valore el cumplimiento de los umbrales mínimos de los concursantes, conforme a lo determinado en los pliegos de la contratación, debiendo atender lo razonado y resuelto por esta Sala en los precedentes fundamentos de Derecho sobre la exclusión de la mercantil Compañía Europea de Inversiones S.A., y sobre el sistema de valoración del criterio de la proximidad del inmueble ofertado.

DÉCIMO.- En materia de las costas procesales, en el recurso de casación se impondrán las costas de conformidad con lo previsto en el artículo 93.4 de la LJCA y, por ello cada parte abonará las causadas a su instancia y las comunes por mitad. En aplicación del artículo 139.1 de la LJCA no se imponen las costas del recurso contencioso administrativo por las dudas de derecho que suscita la controversia.

F A L L O

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

1º) La estimación del recurso de casación 7320/2023 interpuesto por la representación procesal de la mercantil Compañía Europea de Inversiones S.A. contra la sentencia 1755/2023, de 22 de junio, dictada por la Sala Territorial de Granada en el recurso contencioso administrativo 631/2020 y acumulado 1300/2020, sentencia que se anula.

2º) La estimación del recurso contencioso administrativo 631/2020 interpuesto por la representación procesal de la mercantil Garajes Indalo S.L. contra las resoluciones administrativas de 3 de abril y 1 de julio de 2020, que respectivamente aprueban y confirman en vía de reposición administrativa el expediente de contratación CONTR/2019/370.746. Tales resoluciones se anulan exclusivamente en lo relativo al criterio referido a la localización del inmueble (Anexo VII, apartado 2º.B.1, del pliego de cláusulas administrativas particulares).

3º) La estimación del recurso contencioso administrativo 1300/2020 interpuesto también por la representación procesal de la mercantil Garajes Indalo S.L. contra la resolución administrativa de 27 de noviembre de 2020, que se anula.

4º) La retroacción de actuaciones en el citado procedimiento de contratación para que la mesa de contratación valore el cumplimiento de los umbrales mínimos de los concursantes, conforme a lo determinado en los pliegos de la contratación, debiendo atender lo razonado y resuelto por esta Sala en los precedentes fundamentos

de Derecho sobre la exclusión de la mercantil Compañía Europea de Inversiones S.A., y sobre el sistema de valoración del criterio de la proximidad del inmueble ofertado.

5º) No se hace imposición de costas.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ