Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Décima)

de 8 de diciembre de 2022*

«Procedimiento prejudicial — Contratación pública — Directiva 2014/24/UE — Artículo 18, apartado 1 — Principios de igualdad de trato, transparencia y proporcionalidad — Revocación de licitación — Ofertas económicamente más ventajosas presentadas por separado por dos licitadores que debe considerarse que forman parte de un mismo participante en el mercado — Negativa del licitador al que se adjudicó el contrato público a celebrarlo — Decisión del poder adjudicador de no aceptar la oferta del siguiente licitador, dar por terminado el procedimiento y convocar una nueva licitación pública»

En el asunto C-769/21,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Administratīvā rajona tiesa (Tribunal de Primera Instancia de lo Contencioso-Administrativo, Letonia), mediante resolución de 13 de diciembre de 2021, recibida en el Tribunal de Justicia el 13 de diciembre de 2021, en el procedimiento entre

AAS BTA Baltic Insurance Company,

e

Iepirkumu uzraudzības birojs,

Tieslietu ministrija,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Décima),

integrado por el Sr. E. Regan (Ponente), Presidente de la Sala Quinta, en funciones de Presidente de la Sala Décima, y los Sres. I. Jarukaitis y Z. Csehi, Jueces;

Abogado General: Sr. G. Pitruzzella;

Secretario: Sr. A. Calot Escobar;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos;

consideradas las observaciones presentadas:

– en nombre de AAS BTA Baltic Insurance Company, por el Sr. M. Brizgo, advokāts;

* Lengua de procedimiento: letón.

– en nombre del Gobierno letón, por las Sras. J. Davidoviča y K. Pommere, en calidad de agentes;

– en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. P. Ondrůšek, A. Sauka y G. Wils, en calidad de agentes;

vista la decisión adoptada por el Tribunal de Justicia, oído el Abogado General, de que el asunto sea juzgado sin conclusiones;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 18, apartado 1, de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (DO 2014, L 94, p. 65).

2 Esta petición se ha presentado en el contexto de un litigio entre AAS BTA Baltic Insurance Company (en lo sucesivo, «Baltic»), por una parte, y el Tieslietu ministrija (Ministerio de Justicia, Letonia) y el Iepirkumu uzraudzības birojs (Oficina de Supervisión de la Contratación Pública, Letonia), por otra, en relación con la decisión de dar por terminado un procedimiento de contratación pública de servicios de seguro de asistencia médica.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

3 El artículo 18 de la Directiva 2014/24, titulado «Principios de la contratación», dispone lo siguiente en su apartado 1:

«Los poderes adjudicadores tratarán a los operadores económicos en pie de igualdad y sin discriminaciones, y actuarán de manera transparente y proporcionada.

[…]»

4 El artículo 55 de la referida Directiva, titulado «Información a los candidatos y a los licitadores», establece lo siguiente en su apartado 1:

«Los poderes adjudicadores informarán a cada candidato y licitador en el plazo más breve posible de las decisiones tomadas en relación con la celebración de un acuerdo marco, con la adjudicación del contrato o con la admisión a un sistema dinámico de adquisición, incluidos los motivos por los que hayan decidido no celebrar un acuerdo marco, no adjudicar un contrato para el que se haya efectuado una convocatoria de licitación o volver a iniciar el procedimiento, o no aplicar un sistema dinámico de adquisición.»

Derecho letón

5 El artículo 2 de la Publisko iepirkumu likums (Ley de Contratación Pública), de 15 de diciembre de 2016 (*Latvijas Vēstnesis*, 2016, n.º 254), tiene el siguiente tenor:

«La finalidad de la presente Ley es garantizar:

1) La transparencia de la contratación.

2) La libre competencia entre los proveedores, así como un trato en pie de igualdad y equitativo entre ellos.

3) Un uso eficiente de los recursos del poder adjudicador, minimizando los riesgos para este.»

6 A tenor de los apartados 23 y 24 del Ministru kabineta noteikumi Nr. 107 «Iepirkuma procedūru un metu konkursu norises kārtība» (Decreto n.º 107 del Consejo de Ministros sobre la tramitación de los procedimientos de contratación y concursos de proyectos), de 28 de febrero de 2017 (*Latvijas Vēstnesis*, 2017, n.º 45):

«23. Si el licitador al que se hubiera adjudicado el contrato público se niega a celebrar dicho contrato con el poder adjudicador, la comisión de contratación estará facultada para adoptar la decisión de adjudicar el contrato público al siguiente licitador que hubiera presentado la oferta económicamente más ventajosa o de dar por terminado el procedimiento de contratación sin seleccionar ninguna oferta. Si se adoptara la decisión de adjudicar el contrato público al siguiente licitador que hubiera presentado la oferta económicamente más ventajosa, pero este se negara a celebrar dicho contrato, la comisión de contratación adoptará la decisión de dar por terminado el procedimiento de contratación sin seleccionar ninguna oferta.

24. Antes de adoptar la decisión de adjudicar el contrato público al siguiente licitador que hubiera presentado la oferta económicamente más ventajosa, la comisión de contratación evaluará si debe considerarse que ese licitador es el mismo participante en el mercado que el licitador seleccionado inicialmente que se negó a celebrar dicho contrato con el poder adjudicador. Si es necesario, la comisión de contratación estará facultada para solicitar al siguiente licitador la confirmación y, si es necesario, las pruebas de que no debe considerarse que es el mismo participante en el mercado que el licitador seleccionado inicialmente. Si debe considerarse que el siguiente licitador es el mismo participante en el mercado que el licitador seleccionado inicialmente, la comisión de contratación adoptará la decisión de dar por terminado el procedimiento de contratación sin seleccionar ninguna oferta.»

Litigio principal y cuestión prejudicial

7 El Ministerio de Justicia convocó, como poder adjudicador, una licitación pública para adjudicar un contrato público de seguro de asistencia médica para su personal y para el del Valsts zemes dienests (Servicio Estatal de Bienes Raíces, Letonia), de la Datu valsts inspekcija (Agencia de Protección de Datos, Letonia), del Maksātnespējas kontroles dienests (Servicio de Control de Insolvencia, Letonia) y de la Patentu valde (Oficina de Patentes, Letonia).

8 Al objeto de obtener la adjudicación del referido contrato público, presentaron ofertas varios licitadores, entre ellos Baltic y Compensa Life Vienna Insurance Group SE Latvijas filiāle (en lo sucesivo, «Compensa»).

9 Por decisión de la comisión de contratación del Ministerio de Justicia de 19 de noviembre de 2020, se reconoció como oferta económicamente más ventajosa la de Compensa. Sin embargo, esta empresa se negó a celebrar el contrato público.

10 Mediante resolución de 1 de diciembre de 2020, la comisión de contratación indicó que la sociedad Baltic era el siguiente licitador elegible para la adjudicación del contrato, pidiéndole al mismo tiempo, en virtud del apartado 24 del Decreto n.º 107 de 28 de febrero de 2017, que presentara la confirmación y las pruebas de que no debía ser considerado el mismo participante en el mercado que Compensa.

11 En respuesta a esa petición, Baltic afirmó que debía considerarse que formaba con Compensa un mismo participante en el mercado, confirmando al mismo tiempo que había preparado su oferta de forma independiente y no la había concertado con Compensa.

12 Teniendo ello en cuenta, y mediante resolución de 9 de diciembre de 2020, la comisión de contratación del Ministerio de Justicia decidió dar por terminado el procedimiento de contratación en virtud del apartado 23 del Decreto n.º 107 de 28 de febrero de 2017.

13 El 16 de diciembre de 2020 el Ministerio de Justicia convocó un nuevo procedimiento de contratación.

14 Mediante resolución de 21 de enero de 2021, y tras examinar el recurso administrativo de Baltic, la Oficina de Supervisión de la Contratación Pública confirmó la resolución de 9 de diciembre de 2020. Señaló que el apartado 24 del Decreto n.º 107 de 28 de febrero de 2017 impone al poder adjudicador, con el fin de impedir la posibilidad de una acción concertada entre empresas del mismo grupo después de la presentación de las ofertas, la obligación de dar por terminado el procedimiento de contratación si comprueba que el licitador seleccionado inicialmente, que se negó a celebrar el contrato público con el poder adjudicador, y el licitador posterior deben considerarse un mismo participante en el mercado. Además, según la Oficina de Supervisión de la Contratación Pública, si el licitador al que se hubiera adjudicado el contrato público se negara a celebrar dicho contrato con el poder adjudicador, este tendrá derecho, en cualquier caso, a dar por terminado el procedimiento de contratación de conformidad con el apartado 23 del mencionado Decreto, sin que ningún otro licitador tenga el derecho subjetivo a exigir ser reconocido como ganador.

15 Baltic solicitó judicialmente la anulación de esa última resolución ante la Administratīvā rajona tiesa (Tribunal de Primera Instancia de lo Contencioso-Administrativo, Letonia), que es el órgano jurisdiccional remitente.

16 En opinión de Baltic, el poder adjudicador estaba obligado a evaluar sus explicaciones sobre la naturaleza de la relación que existe entre las dos sociedades y sobre la preparación de las ofertas, logrando así un justo equilibrio entre el respeto simultáneo de todos los principios consagrados en el artículo 2 de Ley de Contratación Pública.

17 Afirma que la presunción contenida en el apartado 24 del Decreto n.º 107 de 28 de febrero de 2017 de que las empresas de un mismo grupo han coordinado sus ofertas con el objetivo de influir indebidamente en la competencia es desproporcionada, y contradice los principios contenidos tanto en la Directiva 2014/24 en la sentencia de 19 de mayo de 2009, Assitur (C-538/07, EU:C:2009:317).

18 Según Baltic, el hecho de que la oferta del licitador seleccionado inicialmente tuviera un precio más alto que la suya prueba que no se coordinaron las ofertas, de modo que la retirada de la primera oferta no podía conferir ninguna ventaja a las empresas del grupo.

19 La Oficina de Supervisión de la Contratación Pública afirma, por su parte, que la sentencia de 19 de mayo de 2009, Assitur (C-538/07, EU:C:2009:317), se refiere únicamente al derecho de las empresas vinculadas a participar en un procedimiento de contratación y a presentar ofertas, derecho que en el presente caso no ha sido restringido.

20 Entiende que esa situación se distingue de la situación en la que el poder adjudicador tiene que dar por terminado el procedimiento de contratación si el licitador seleccionado se niega a celebrar el contrato público. En el primer caso, que es el de la sentencia de 19 de mayo de 2009, Assitur (C-538/07, EU:C:2009:317), el poder adjudicador, habiendo desestimado las ofertas de las empresas que están vinculadas entre sí, selecciona otra oferta, y la contratación concluye mediante la celebración de un contrato público, mientras que, en el segundo caso, el poder adjudicador da por terminado el procedimiento de contratación sin seleccionar ninguna oferta, con el resultado de que se restablece la competencia, dando la posibilidad a todos los licitadores de participar en un nuevo procedimiento de contratación.

21 Por otra parte, el Ministerio de Justicia considera que, en cualquier caso, el apartado 23 del Decreto n.º 107 de 28 de febrero de 2017 otorga al poder adjudicador un margen de discrecionalidad para elegir si continúa con el procedimiento de contratación en el supuesto de que el licitador ganador se niegue a celebrar el contrato público.

22 Según la Administratīvā rajona tiesa (Tribunal de Primera Instancia de lo Contencioso-Administrativo), la solución del litigio del que conoce depende de si el mero hecho (que además es pacífico entre las partes) de que Baltic y Compensa deban ser considerados un mismo participante en el mercado afecta al derecho del poder adjudicador a decidir dar por terminado el procedimiento de contratación.

23 Para el referido órgano jurisdiccional, cierto es que los Estados miembros disponen de una amplia facultad discrecional para prever la posibilidad de que se revoquen las licitaciones. Argumenta que, conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que se deriva de la sentencia de 11 de diciembre de 2014, Croce Amica One Italia (C-440/13, EU:C:2014:2435, apartados 33 a 35), los motivos de la revocación pueden basarse en particular en motivos relacionados con la apreciación de la oportunidad, desde el punto de vista del interés público, de llevar a término un procedimiento de licitación, habida cuenta, entre otras cosas, de la posible modificación del contexto económico o de las circunstancias de hecho, o incluso de las necesidades de la entidad adjudicadora.

24 Sin embargo, según el órgano jurisdiccional remitente, de las circunstancias del caso se desprende que, a pesar de que el licitador al que se había adjudicado el contrato público se negó a celebrar dicho contrato con el poder adjudicador, este quiso continuar con el procedimiento de contratación y celebrar ese contrato con el siguiente licitador que presentaba la oferta

económicamente más ventajosa. Es decir, las necesidades del poder adjudicador no habían cambiado, como confirma también el hecho el que se iniciara un nuevo procedimiento de contratación, y la siguiente oferta se correspondía con las necesidades y los requisitos del poder adjudicador. Al mismo tiempo, con arreglo al apartado 24 del Decreto n.º 107 de 28 de febrero de 2017, el poder adjudicador dio por terminado el procedimiento de contratación, debido a que debía considerarse que los dos licitadores en cuestión son un mismo participante en el mercado.

25 El órgano jurisdiccional remitente alberga dudas sobre si esa normativa nacional es compatible con los principios de la Unión Europea aplicables en materia de procedimientos de contratación pública.

26 Para el referido órgano jurisdiccional, cierto es que esa normativa no establece la prohibición de participar en una misma contratación pública a aquellas empresas entre las que exista una relación de control o que estén vinculadas entre sí. A su juicio, por tanto, es compatible con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia derivada, en particular, de las sentencias de 19 de mayo de 2009, Assitur (C-538/07, EU:C:2009:317), apartados 29 y 30, y de 8 de febrero de 2018, Lloyd's of London (C-144/17, EU:C:2018:78), apartados 34 a 36, según la cual el Derecho de la Unión se opone a una normativa nacional que establezca una prohibición absoluta de participar de manera simultánea y en competencia en una misma contratación a aquellas empresas entre las que exista una relación de control o que estén vinculadas entre sí, sin dejarles la posibilidad de demostrar la independencia de sus ofertas, pues dicha regulación resulta contraria al interés de la Unión en que se garantice que la participación de los licitadores en la licitación sea lo más amplia posible.

27 Sin embargo, según el órgano jurisdiccional remitente, de esa misma jurisprudencia se desprende que las empresas entre las que exista una relación de control o que estén vinculadas entre sí tienen derecho a que se les adjudique el contrato público en cuya contratación hubieran participado. Al mismo tiempo, en el apartado 24 del Decreto n.º 107 de 28 de febrero de 2017 se establece la prohibición imperativa de que el adjudicador adjudique el contrato público al siguiente licitador si debe considerarse que es el mismo participante en el mercado que el licitador seleccionado inicialmente que hubiera retirado su oferta. Por tanto, afirma que dicha regulación se basa en esencia en la presunción *iuris et de iure* de que ambos licitadores concertaron sus acciones y de que el adjudicatario retiró su oferta por ese motivo.

28 A juicio del órgano jurisdiccional remitente, por consiguiente, la normativa nacional controvertida en el litigio principal, a pesar de la amplia facultad discrecional de los Estados miembros para prever los supuestos en los que se debe dar por terminado un procedimiento de contratación, en circunstancias en las que las necesidades del poder adjudicador no hubieran cambiado y en las que la siguiente oferta se correspondiera con las necesidades y los requisitos del poder adjudicador, es incompatible con los principios definidos en el artículo 18, apartado 1, de la Directiva 2014/24, y en particular con la obligación de los Estados miembros de tratar a los participantes en el mercado en pie de igualdad y sin discriminaciones, y con el principio de proporcionalidad. Entiende que la fase del procedimiento de contratación es irrelevante a efectos de la aplicación de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que se ha recordado en el apartado 26 de la presente sentencia, ya que es aplicable igualmente a la decisión de dar por terminado dicho procedimiento. Es decir, esa normativa debería dejar al licitador la posibilidad de demostrar la independencia de su oferta.

29 Así las cosas, la Administratīvā rajona tiesa (Tribunal de Primera Instancia de lo Contencioso-Administrativo) acordó suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la cuestión prejudicial siguiente:

«¿Es compatible con los principios de la contratación definidos en el artículo 18, apartado 1, de la Directiva [2014/24], y en particular con la obligación de los Estados miembros de tratar a los operadores económicos en pie de igualdad y sin discriminaciones, y con el principio de proporcionalidad, una normativa nacional que impone al poder adjudicador la obligación imperativa de dar por terminado el procedimiento de contratación si se comprueba que el licitador seleccionado inicialmente, que se negó a celebrar el contrato público con el poder adjudicador, debe ser considerado el mismo participante en el mercado que el siguiente licitador, que presentó una oferta que se corresponde con las necesidades y los requisitos del poder adjudicador?»

Sobre la cuestión prejudicial

30 Mediante su cuestión prejudicial, el órgano jurisdiccional remitente pregunta, en esencia, si los principios generales del Derecho de la Unión, como los de igualdad de trato y proporcionalidad, a efectos del artículo 18, apartado 1, de la Directiva 2014/24, deben interpretarse en el sentido de que se oponen a una normativa nacional que obliga al poder adjudicador a dar por terminado el procedimiento de contratación pública cuando, en caso de retirada del licitador seleccionado inicialmente por haber presentado la oferta económicamente más ventajosa, dicho licitador resulte ser el mismo participante en el mercado que el licitador que hubiera presentado la siguiente oferta económicamente más ventajosa.

31 A ese respecto, procede recordar de entrada que, como se desprende de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, el Derecho de la Unión no se opone a que los Estados miembros establezcan la posibilidad, que se menciona en el artículo 55, apartado 1, de la Directiva 2014/24, de adoptar la decisión de revocar la licitación por motivos basados en razones relacionadas, en particular, con la apreciación de la oportunidad, desde el punto de vista del interés público, de llevar a término un procedimiento de licitación, habida cuenta, entre otras cosas, de la posible modificación del contexto económico o de las circunstancias de hecho, de las necesidades de la entidad adjudicadora de que se trate o del nivel insuficiente de competencia, cuando, al finalizar el procedimiento de adjudicación del contrato en cuestión, únicamente quedara un licitador idóneo para ejecutar dicho contrato (véase, en este sentido, la sentencia de 11 de diciembre de 2014, Croce Amica One Italia, C-440/13, EU:C:2014:2435, apartado 35).

32 No obstante, la referida decisión de revocar la licitación debe adoptarse respetando las normas del Derecho de la Unión, y en particular principios generales del Derecho de la Unión como los principios de igualdad de trato, transparencia y proporcionalidad, que se recogen también en el artículo 18, apartado 1, de la Directiva 2014/24 (véanse, en este sentido, las sentencias de 18 de junio de 2002, HI, C-92/00, EU:C:2002:379, apartados 42 y 45 a 47, y de 11 de diciembre de 2014, Croce Amica One Italia, C-440/13, EU:C:2014:2435, apartados 33, 34 y 36).

33 En el caso de autos, resulta evidente que una medida legislativa nacional como la controvertida en el litigio principal, al obligar al poder adjudicador a dar por terminado el procedimiento de contratación pública en las circunstancias recogidas en el apartado 30 de la presente sentencia, pretende evitar toda colusión potencial entre los participantes en un mismo procedimiento de adjudicación de contratos públicos tras las presentación de sus ofertas y garantizar el

mantenimiento de un nivel suficiente de competencia para salvaguardar la igualdad de trato de los candidatos y la transparencia del procedimiento (véase, por analogía, la sentencia de 8 de febrero de 2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, apartado 31).

34 No obstante, conforme al principio de proporcionalidad, según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, tal normativa no debe ir más allá de lo necesario para alcanzar esos objetivos (véase, en este sentido, la sentencia de 8 de febrero de 2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, apartado 32 y jurisprudencia citada).

35 A ese respecto procede recordar que las normas de la Unión relativas a la adjudicación de contratos públicos se adoptaron en el marco de la realización del mercado único con el objeto de garantizar la libre circulación y eliminar las restricciones de la competencia (sentencia de 8 de febrero de 2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, apartado 33 y jurisprudencia citada).

36 En ese contexto, redunda en interés del Derecho de la Unión que se garantice la participación más amplia posible de licitadores en una licitación (sentencia de 8 de febrero de 2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, apartado 34 y jurisprudencia citada).

37 De ello resulta, según reiterada jurisprudencia, que la exclusión automática de los candidatos o licitadores que mantengan una relación de control o de asociación con otros competidores va más allá de lo necesario para prevenir los comportamientos colusorios y garantizar, por tanto, la aplicación del principio de igualdad de trato y el cumplimiento de la obligación de transparencia. Efectivamente, tal exclusión automática constituye una presunción *iuris et de iure* de interferencia recíproca en las ofertas presentadas para un mismo contrato público por empresas vinculadas por una relación de control o de asociación, eliminando así la posibilidad de que los referidos candidatos o licitadores demuestren la independencia de sus ofertas, y resulta contraria al interés de la Unión en que se garantice que la participación de los licitadores en la licitación sea lo más amplia posible (sentencia de 8 de febrero de 2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, apartados 35 y 36 y jurisprudencia citada).

38 A ese respecto, el Tribunal de Justicia ya ha declarado que los grupos de sociedades pueden tener formas y objetivos diferentes, y no excluyen necesariamente que las empresas controladas gocen de cierta autonomía en el ejercicio de su política comercial y de sus actividades económicas, en particular en el ámbito de la participación en licitaciones públicas. Efectivamente, las relaciones entre empresas de un mismo grupo pueden estar reguladas por disposiciones específicas que garanticen tanto la independencia como la confidencialidad a la hora de elaborar ofertas que vayan a presentar simultáneamente las empresas en cuestión en el marco de una misma licitación (sentencia de 8 de febrero de 2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, apartado 37 y jurisprudencia citada).

39 Así pues, el respeto del principio de proporcionalidad exige el examen y el análisis de los hechos por parte del poder adjudicador, a fin de determinar si la relación existente entre dos entidades ha influido concretamente en el contenido respectivo de las ofertas presentadas en un mismo procedimiento de adjudicación pública. La constatación de tal influencia, sin importar su forma, es suficiente para que dichas empresas puedan ser excluidas del procedimiento de adjudicación (sentencia de 8 de febrero de 2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, apartado 38 y jurisprudencia citada).

40 Esa jurisprudencia, desarrollada en relación con normativas nacionales que prevén la exclusión automática de los procedimientos de contratación pública, se aplica del mismo modo a normativas que, como la controvertida en el litigio principal, obligan al poder adjudicador, en la fase ulterior de la adjudicación, a dar por terminado tal procedimiento.

41 Ello se debe a que, si bien tal normativa no excluye automáticamente de la participación en un mismo procedimiento de contratación pública a licitadores que formen parte de una misma entidad económica, sí produce efectos análogos.

42 A ese respecto, procede señalar que, al prever la conclusión automática de un procedimiento de contratación pública cuando, en caso de retirada del licitador seleccionado inicialmente por haber presentado la oferta económicamente más ventajosa, el licitador clasificado en segundo lugar, que había presentado la siguiente oferta económicamente más ventajosa, resulta ser el mismo participante en el mercado que el primero, normativas nacionales como la controvertida en el litigio principal establecen una presunción *iuris et de iure* de que dichos licitadores concertaron la preparación de sus ofertas o su acción tras la presentación de estas, por el mero motivo de que formen parte de la misma entidad económica, sin que puedan demostrar el carácter independiente de sus ofertas.

43 Pues bien, tal normativa nacional, que se refiere a una fase del procedimiento durante la cual se dieron a conocer la clasificación de las ofertas y su contenido, es aún más contraria al interés de la Unión en que se garantice que la participación de los licitadores en la licitación sea lo más amplia posible y al principio de proporcionalidad.

44 Ello se debe a que esa normativa no solo puede disuadir a las sociedades que forman parte de un mismo grupo de presentar ofertas en competencia en el procedimiento de contratación pública, puesto que su clasificación en las dos primeras plazas tendría como efecto automático, en caso de retirada de la primera clasificada, que se dieran por terminados tanto dicho procedimiento como los siguientes, excluyéndolas así, de hecho, de cualquier posibilidad de competir en el marco de esa contratación, sino que resulta además que dicha normativa puede aumentar el riesgo de distorsión de la competencia, ya que la publicación de la clasificación de las ofertas y de su contenido tras el primer procedimiento facilita la posible concertación entre los licitadores en el procedimiento siguiente.

45 Si bien la retirada del licitador seleccionado inicialmente por haber presentado la oferta económicamente más ventajosa, cuando resulte ser el mismo participante en el mercado que el licitador que presentó la siguiente oferta económicamente más ventajosa, podría constituir un indicio de concertación contraria a la competencia, ya que tal retirada podría resultar motivada por el propósito de que se seleccione la oferta más elevada presentada por el grupo en su conjunto, no es menos cierto que no puede establecerse ninguna presunción *iuris et de iure* en ese sentido, so pena de privar a dichos licitadores de la posibilidad de demostrar el carácter independiente de sus ofertas.

46 Siendo ello así, ha de responderse a la cuestión planteada que el principio de proporcionalidad, a efectos del artículo 18, apartado 1, de la Directiva 2014/24, debe interpretarse en el sentido de que se opone a una normativa nacional que obliga al poder adjudicador a dar por terminado el procedimiento de contratación pública cuando, en caso de retirada del licitador seleccionado inicialmente por haber presentado la oferta económicamente más ventajosa, dicho licitador resulte ser el mismo participante en el mercado que el licitador que hubiera presentado la siguiente oferta económicamente más ventajosa.

Costas

47 Dado que el procedimiento tiene, para las partes del litigio principal, el carácter de un incidente promovido ante el órgano jurisdiccional remitente, corresponde a este resolver sobre las costas. Los gastos efectuados por quienes han presentado observaciones ante el Tribunal de Justicia sin ser partes del litigio principal no pueden ser objeto de reembolso.

En virtud de todo lo expuesto, el Tribunal de Justicia (Sala Décima) declara:

El principio de proporcionalidad, a efectos del artículo 18, apartado 1, de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE,

debe interpretarse en el sentido de que

se opone a una normativa nacional que obliga al poder adjudicador a dar por terminado el procedimiento de contratación pública cuando, en caso de retirada del licitador seleccionado inicialmente por haber presentado la oferta económicamente más ventajosa, dicho licitador resulte ser el mismo participante en el mercado que el licitador que hubiera presentado la siguiente oferta económicamente más ventajosa.

Firmas