



Roj: **STS 6103/2025 - ECLI:ES:TS:2025:6103**

Id Cendoj: **28079130032025100286**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **16/12/2025**

Nº de Recurso: **9091/2022**

Nº de Resolución: **1655/2025**

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

Ponente: **MARGARITA DEL CARMEN BELADIEZ ROJO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STSJ CAT 9189/2022,**
ATS 2893/2023,
STS 6103/2025

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1.655/2025

Fecha de sentencia: 16/12/2025

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 9091/2022

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 16/12/2025

Ponente: Excm. Sra. D.^a Margarita Beladiez Rojo

Procedencia: SECCION 5ª DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 003

Transcrito por: CM

Nota:

R. CASACION núm.: 9091/2022

Ponente: Excm. Sra. D.^a Margarita Beladiez Rojo

Letrada de la Administración de Justicia: Sección 003

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

Sentencia núm. 1655/2025

Excmos. Sres. y Excmas. Sras.

D. José Manuel Bandrés Sánchez-Cruzat, presidente

D. Eduardo Calvo Rojas

D. José Luis Gil Ibáñez

D.ª Berta María Santillán Pedrosa

D. Juan Pedro Quintana Carretero

D.ª Pilar Cancer Minchot

D.ª Margarita Beladiez Rojo

En Madrid, a 16 de diciembre de 2025.

Esta Sala ha visto el recurso de casación n.º 9091/2022 interpuesto por la entidad MCV, S.A., representada por la procuradora Dª Elisa Rodés Casas y defendida por los letrados D. Sergi Chimenos Minguella y Paula Martí Torra contra la sentencia n.º 3273/2022, de 28 de septiembre, de la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el Procedimiento Ordinario n.º 29/2020.

Se ha personado como parte recurrida la Autoridad Catalana de la Competencia (ACCO), representada por la Abogada de la Generalidad de Cataluña, Marta Puig Hugas.

Ha sido ponente la Excm. Sra. D.ª Margarita Beladiez Rojo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.--La Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña dictó sentencia n.º 3273/2022, de 28 de septiembre de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el Procedimiento Ordinario n.º 29/2020, cuyo fallo dice literalmente:

«En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sección Quinta, ha decidido:

PRIMERO. Estimar en parte el recurso interpuesto por MCV contra la resolución contra dictada el 23 de diciembre de 2019 por la Autoridad Catalana de la Competencia, la cual se anula parcialmente en los términos expresados en el fundamento de derecho séptimo de esta sentencia.

SEGUNDO. - No hacer imposición de costas».

SEGUNDO. -Notificada a las partes la referida sentencia, por la representación procesal de la entidad MCV S.A., se presentó escrito manifestando su intención de interponer recurso de casación. La Sala de instancia, mediante auto de 25 de noviembre de 2022, tuvo por preparado el recurso de casación, con emplazamiento de las partes ante esta Sala del Tribunal Supremo.

Recibidas las actuaciones en esta Sala del Tribunal Supremo, la Sección Primera (Sección de Admisión) dictó auto el 16 de marzo de 2023 por el que fue admitido a trámite el recurso, en el que, asimismo, se acuerda la remisión de las actuaciones a la Sección Tercera.

En la parte dispositiva del auto de admisión se acuerda, en lo que ahora interesa, lo siguiente:

«1.º) Declarar la inadmisión del recurso de casación (n.º 9091/2022) preparado por la representación procesal de la Autoridad Catalana de la Competencia contra la sentencia n.º 3273/2022, de 28 de septiembre, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el recurso contencioso-administrativo n.º 29/2020 ; con imposición de costas a la parte recurrente en los términos señalados en el último párrafo del último razonamiento jurídico de la presente resolución.

2.º) Declarar la admisión del recurso de casación (n.º 9091/2022) preparado por la representación procesal de la mercantil MCV, S.A. contra la sentencia n.º 3273/2022, de 28 de septiembre, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el recurso contencioso-administrativo n.º 29/2020 .

3.º) Declarar que la cuestión planteada en el recurso que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en completar, matizar o precisar la jurisprudencia sobre la prohibición de contratar en el ámbito de defensa de la competencia, y, en concreto, determinar, desde la perspectiva de los artículos 53 LDC y 72.2 LCSP , cuál es la autoridad administrativa competente para imponer dicha prohibición de contratar.

4.º) Identificar como normas que, en principio, serán objeto de interpretación, los artículos 53.2 y 63 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia ; 71 y 72.2 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; 57.4.d) Directiva 2014/24/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero, sobre contratación pública y por el que se deroga la Directiva 2004/18/CE; y 5 Reglamento (CE) n.º 1/2003, del Consejo, de 16 de diciembre, relativo a la aplicación de las normas sobre competencia previstas en los artículos 81 y 82 del Tratado. Todo ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras cuestiones o normas si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 LJCA ».

TERCERO. -Contra la sentencia antes reseñada la representación procesal de MCV, S.A. interpone recurso de casación mediante escrito de 3 de mayo de 2023, en el que, tras exponer los antecedentes del caso, pasa a desarrollar los argumentos de impugnación que luego examinaremos. Termina el escrito solicitando que esta Sala dicte sentencia acogiendo las siguientes pretensiones:

«Tenga por presentado este escrito, se sirva admitirlo y, en su virtud, tenga por interpuesto recurso de casación contra la Sentencia núm. 3273/2022, de 28 de septiembre, dictada en el recurso ordinario núm. 29/2020 por la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en lo relativo a la prohibición de contratar impuesta a MCV y, previos los trámites pertinentes, dicte Sentencia por la que, estimando el presente recurso de casación:

- 1. Fije el criterio interpretativo alegado en la alegación cuarta de este escrito.*
- 2. Declare que ha lugar a la casación de la citada Sentencia núm. 3273/2022, de 28 de septiembre, dictada en el recurso ordinario núm. 29/2020 por la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, anulando únicamente la parte relativa a la imposición de la prohibición de contratar.*
- 3. Estime el recurso contencioso administrativo núm. 29/2020 interpuesto por MCV ante la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en relación con la prohibición de contratar, anulando la prohibición de contratar impuesta a MCV.*
- 4. Imponga las costas procesales a la ACCO."*

CUARTO. -Mediante providencia de 19 de junio de 2023 se tuvo por interpuesto el recurso formulado por la recurrente y se dio traslado a la parte recurrida para que pudiese formular su oposición.

QUINTO. -La representación procesal de la Autoridad Catalana de la Competencia formalizó su oposición al recurso mediante escrito de 1 de septiembre de 2023 en el que, tras desarrollar los argumentos en los que sustenta su oposición, a los que luego nos referiremos, termina solicitando que se dicte sentencia por la que se proceda a:

«que, al amparo del artículo 92 de la LJCA tenga por presentado este escrito de oposición al recurso de casación y copias que se acompañan, se sirva admitirlo y en su virtud nos tenga por opuestos a los motivos esgrimidos por MCV en su escrito de interposición, y resuelva DESESTIMAR EL RECURSO DE CASACIÓN con base en los motivos formulados en el cuerpo de este escrito, con expresa condena en costas».

SEXTO. -Mediante providencia de 5 de octubre de 2023 se acordó no haber lugar a la celebración de vista y quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento para votación y fallo.

Por providencia de 17 de septiembre de 2025 se designó Magistrada Ponente a la Excm. Sra. doña Margarita Beladiez Rojo y se señaló este recurso para votación y fallo el 16 de diciembre de 2025, fecha en que tuvo lugar la deliberación y votación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Objeto del recurso de casación.

El presente recurso de casación se interpone por la representación procesal de MCV, S.A. contra la sentencia núm. 3273/2022, de 28 de septiembre, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el recurso ordinario núm. 29/2020, que estimó parcialmente la pretensión deducida frente a la Resolución de 23 de diciembre de 2019 de la Autoridad Catalana de la Competencia (ACCO), dictada en el expediente sancionador 94/2018. Dicha resolución declaró la existencia de una infracción única y continuada del artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, consistente en acuerdos para el reparto del mercado en el marco de licitaciones públicas convocadas por el Servicio Meteorológico de Cataluña, declarando responsables, entre otros, a un directivo de la empresa y a la mercantil recurrente, que le impuso una sanción pecuniaria y la prohibición de contratar en determinadas licitaciones durante un período de dieciocho meses.

La sentencia recurrida, tras confirmar la existencia de la conducta colusoria, redujo la cuantía de la multa impuesta a MCV, S.A. y anuló la sanción impuesta al directivo de la empresa, pero mantuvo la prohibición de contratar acordada por la ACCO, declarando su conformidad a Derecho y la competencia de dicha autoridad para imponerla, así como la proporcionalidad del plazo fijado.

SEGUNDO.- Planteamiento de la parte recurrente.

La representación procesal de MCV, S.A., en su escrito de interposición de recurso de casación, solicita la anulación del pronunciamiento de la sentencia recurrida relativo a la prohibición de contratar impuesta por la Autoridad Catalana de la Competencia, articulando su pretensión en los siguientes términos:

A) Falta de competencia de la autoridad sancionadora para imponer prohibiciones de contratar

Sostiene esta parte procesal que la Ley 15/2007, de Defensa de la Competencia (LDC), norma sectorial aplicable, no atribuye a las autoridades de competencia la facultad de imponer prohibiciones de contratar. Aduce que el artículo 53.2 LDC enumera las resoluciones que puede adoptar el Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, entre las que no se incluye dicha medida, y el artículo 63 LD se limita a regular la imposición de multas pecuniarias, sin contemplar sanciones accesorias. Afirma que el principio de especialidad impide deducir tal competencia de normas generales.

Argumenta que los artículos 71 y 72.2 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público (LCSP) tampoco confieren competencia a las autoridades de competencia para imponer prohibiciones de contratar. Considera que el artículo 71.1.b) LCSP prevé la prohibición como consecuencia jurídica para quienes hayan sido sancionados por infracción grave en materia de falseamiento de la competencia, pero no atribuye potestad alguna a las autoridades de competencia para imponerla. Alega que el artículo 72.2 LCSP reserva la competencia para apreciar la prohibición a los órganos de contratación cuando la sentencia o resolución administrativa se haya pronunciado sobre su alcance y duración, y al ministro de Hacienda y Función Pública, previa propuesta de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, en caso contrario. A juicio de la entidad recurrente, la posibilidad de que la resolución administrativa se pronuncie sobre el alcance y duración de la prohibición de contratar se refiere únicamente a los casos en los que los órganos sancionadores están habilitados por su normativa sectorial, lo que, en su opinión, no sucede en el caso de la Ley de Defensa de la Competencia.

B) Vulneración del principio de legalidad (art. 25 CE)

También invoca el artículo 25 de la Constitución, así como los artículos 25 y 8.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público. Con apoyo en estas normas sostiene que la sentencia recurrida es contraria a Derecho porque ha confirmado un acto nulo de pleno Derecho por haber sido dictado por órgano manifiestamente incompetente por razón de la materia, vulnerando por ello al artículo 47.1.b) de la Ley 39/2015. Afirma, además, que la competencia es irrenunciable y debe ejercerse por los órganos que la tengan atribuida como propia, sin que exista habilitación legal para que la Autoridad Catalana de la Competencia imponga prohibiciones de contratar.

C) Inaplicabilidad de la prohibición a infracciones muy graves.

La entidad recurrente aduce que la prohibición de contratar no está prevista para infracción muy graves, pues el artículo 71.1.b) LCSP se refiere exclusivamente a infracciones graves en materia de falseamiento de la competencia, no a infracciones muy graves, como la apreciada en el caso, lo que, a su juicio, refuerza la falta de cobertura legal de la medida impugnada. Argumenta que si el legislador hubiera querido extender la prohibición a las infracciones muy graves lo habría indicado expresamente, como sucede en otras materias (medioambiental, laboral, igualdad), lo que no hizo.

D) Vulneración del principio de irretroactividad

Asimismo, alega que como la prohibición de contratar se ha impuesto por infracciones iniciadas con anterioridad a la entrada en vigor del precepto legal que la regula, vulnera el principio de irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales, consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución.

E) Interpretación de la normativa europea

Esta parte procesal considera que, el Derecho de la Unión Europea -invoca el artículo 5 del Reglamento (CE) núm. 1/2003 y el artículo 57.4.d) de la Directiva 2014/24/UE- determina que la exclusión de operadores económicos solo pueda acordarla los poderes adjudicadores, pero no a las autoridades de competencia. A su juicio, estas autoridades pueden imponer las sanciones previstas en el Derecho nacional, pero no pueden acordar prohibiciones de contratar, ya que este tipo de actos no tiene naturaleza sancionadora. Por ello

entiende, que la sentencia recurrida, al confirmar una prohibición de contratar impuesta por la Autoridad Catalana de la Competencia ha vulnerado la normativa europea .

F) Ausencia de jurisprudencia sobre la cuestión planteada

Por último, señala que no existe jurisprudencia del Tribunal Supremo que se haya pronunciado sobre la competencia de las autoridades de competencia para imponer prohibiciones de contratar en caso de infracciones graves o muy graves en materia de falseamiento de la competencia, lo que justifica la necesidad de fijar doctrina sobre esta cuestión, conforme al interés casacional apreciado en el auto de admisión.

TERCERO.- Posicionamiento de la parte recurrida.

La representación procesal de la Autoridad Catalana de la Competencia (ACCO), en su escrito de oposición al recurso de casación, solicita la desestimación del recurso interpuesto por MCV, S.A., con expresa condena en costas. Fundamenta su oposición en los siguientes términos:

A) Afirma que la prohibición de contratar prevista en el artículo 71.1.b) de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público (LCSP), no constituye una sanción autónoma impuesta discrecionalmente por la autoridad de competencia, sino una consecuencia jurídica que opera automáticamente por ministerio de la ley cuando concurre el supuesto de hecho previsto: la imposición de una sanción firme por infracción grave en materia de falseamiento de la competencia. Por ello, sostiene que no es necesario que la Ley de Defensa de la Competencia (LDC) atribuya expresamente esta competencia, pues la prohibición no nace de la normativa de defensa de la competencia, sino de la ley de Contratos del Sector Público, que actúa como norma especial en materia de contratación pública.

B) Entiende esta parte procesal que el art. 72 la Ley de Contratos del Sector Público prevé dos vías para determinar el alcance y la duración de la prohibición: (i) la fijación en la sentencia o resolución administrativa sancionadora, y (ii) en defecto de pronunciamiento, la determinación por el ministro de Hacienda y Función Pública, previa propuesta de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado. Señala que la primera vía es la preferente y que las autoridades de competencia son las mejor situadas para modular la prohibición, por conocer la conducta infractora y su impacto en el mercado, lo que permite garantizar el principio de proporcionalidad y la eficacia disuasoria de la medida.

C) La parte recurrida diferencia entre prohibiciones "nativas" y prohibiciones importadas. Alega que las prohibiciones "nativas", que son las previstas directamente en la Ley de Contratos del Sector Público, actúan *ope legis* cuando concurre el supuesto de hecho definido por la norma, sin necesidad de habilitación adicional, mientras que las prohibiciones "importadas" son aquellas cuyo origen se encuentra en otras leyes sectoriales distintas de la Ley de Contratos del Sector Público cuya imposición se rige por la normativa específica que las regula. Señala que, como en este caso la prohibición de contratar por infracción grave en materia de falseamiento de la competencia nace de la Ley de Contratos del Sector Público, se trata de una prohibición nativa, por lo que su imposición no depende de que la normativa sectorial (en este caso, la Ley de defensa de la competencia) la establezca expresamente. Por ello, considera que la recurrente se confunde cuando exige una habilitación legislativa para que la autoridad de competencia pueda pronunciarse sobre el alcance y la duración de la prohibición, pues esta facultad deriva directamente del artículo 72 LCSP, que prevé que la resolución administrativa sancionadora pueda fijar dichos parámetros como vía preferente, reservando al ministro de Hacienda y Función Pública la intervención solo en defecto de pronunciamiento.

D) Esta parte procesal señala que la prohibición de contratar no debe confundirse con una sanción en sentido estricto. Subraya que esta medida no tiene naturaleza punitiva, sino que constituye un mecanismo preventivo orientado a garantizar la integridad del sistema de contratación pública. Explica que su finalidad es asegurar la honorabilidad y fiabilidad de los operadores económicos que contratan con el sector público, evitando que las Administraciones se vean obligadas a contratar con quienes han sido sancionados por conductas que lesionan gravemente la competencia. Añade que esta configuración responde a una lógica de protección del interés general, pues la contratación pública exige que los licitadores cumplan estándares de solvencia y comportamiento ético que permitan preservar la transparencia y la igualdad de oportunidades en el mercado. Por ello, considera que la prohibición de contratar no se concibe como una sanción accesoria vinculada al régimen sancionador de la LDC, sino como una consecuencia legal derivada de la LCSP, que actúa como instrumento para garantizar la confianza en los procesos de adjudicación y la eficacia de las políticas públicas orientadas a la competencia leal.

E) La representación procesal de la Autoridad Catalana de Competencia invoca la práctica reiterada de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) y de la propia Autoridad Catalana de la Competencia (ACCO), que han venido determinando el alcance y la duración de la prohibición de contratar en sus resoluciones sancionadoras, como consecuencia directa de lo previsto en los artículos 71 y 72 de la LCSP.

Señala que esta práctica se ha consolidado en el tiempo y ha sido asumida por los órganos jurisdiccionales, lo que evidencia la existencia de un criterio interpretativo estable. Añade que la jurisprudencia reciente de esta Sala ha confirmado que la fijación del alcance y duración de la prohibición en la resolución sancionadora es conforme a Derecho, y que esta posibilidad no vulnera el principio de legalidad, pues se apoya en una norma con rango de ley que actúa como *lex specialis* en materia de contratación pública.

Destaca, además, que incluso magistrados que en resoluciones anteriores formularon votos particulares en sentido contrario han asumido esta tesis en sentencias posteriores, lo que pone de manifiesto la evolución hacia una interpretación uniforme. Subraya que esta consolidación responde a la necesidad de garantizar la seguridad jurídica y la eficacia del sistema, evitando que la determinación de la prohibición quede diferida a un momento posterior e incierto, lo que generaría incertidumbre tanto para las Administraciones como para los operadores económicos afectados.

Insiste en que la interpretación defendida por la recurrente -que exige una habilitación expresa en la LDC para imponer la prohibición- no solo carece de fundamento legal, sino que conduciría a resultados contrarios a los principios de eficacia y disuasión que inspiran la normativa europea y nacional. Si la fijación del alcance y duración de la prohibición se pospusiera a un procedimiento ulterior ante el Ministerio de Hacienda, se produciría una situación de inseguridad jurídica prolongada, en la que ni las Administraciones ni las empresas conocerían con certeza el régimen aplicable, lo que afectaría negativamente a la transparencia y a la confianza en el sistema de contratación pública.

Por otra parte, afirma que la prohibición impuesta por la Autoridad Catalana de la Competencia, al circunscribirse a las licitaciones convocadas por el Servicio Meteorológico de Cataluña relacionadas con la instalación y mantenimiento de radares y estaciones meteorológicas, durante un plazo de dieciocho meses, es proporcionada, ajustada a la gravedad de la infracción y a los principios de eficacia y disuasión exigidos por la normativa europea e interna.

Por último, entiende que la imposición de la sanción no incurre en las infracciones que le imputa la parte recurrente. Niega que exista vulneración del principio de legalidad, pues la competencia para fijar el alcance y duración de la prohibición deriva de la LCSP, norma con rango de ley, y no exige previsión expresa en la LDC. Rechaza también la alegación relativa a la inaplicabilidad de la prohibición a infracciones muy graves, sosteniendo que la mención a infracciones graves en el artículo 71.1.b) LCSP, interpretado sistemáticamente y de modo finalista, incluye las infracciones muy graves, evitando resultados ilógicos que excluirían las conductas más lesivas del ámbito de aplicación de la medida. Asimismo, descarta la vulneración del principio de irretroactividad, al entender que la prohibición no constituye una sanción sino una consecuencia legal vinculada a la honorabilidad exigida para contratar con el sector público.

En atención a lo expuesto, la parte recurrida solicita que se declare la conformidad a Derecho de la sentencia impugnada y se desestime el recurso de casación interpuesto por MCV, S.A., con expresa condena en costas.

CUARTO.- Cuestión que reviste interés casacional, marco normativo y jurisprudencia aplicable

I. Como se ha indicado en el antecedente segundo de esta sentencia, el Auto de 16 de marzo de 2023, por el que se admitió a trámite este recurso apreció que *"la cuestión planteada en el recurso que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en completar, matizar o precisar la jurisprudencia sobre la prohibición de contratar en el ámbito de defensa de la competencia, y, en concreto, determinar, desde la perspectiva de los artículos 53 LDC y 72.2 LCSP, cuál es la autoridad administrativa competente para imponer dicha prohibición de contratar."*

II. Las normas que resultan de aplicación para resolver esta cuestión son:

A) Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia

«Artículo 53. Resoluciones del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

[...]

2. Las resoluciones del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia podrán contener:

a) La orden de cesación de las conductas prohibidas en un plazo determinado.

b) La imposición de condiciones u obligaciones determinadas, ya sean estructurales o de comportamiento. En la elección entre condiciones estructurales o de comportamiento de eficacia equivalente se optará por la que resulte menos gravosa para la empresa en cuestión.

c) La orden de remoción de los efectos de las prácticas prohibidas contrarias al interés público.

d) La imposición de multas.

e) El archivo de las actuaciones en los supuestos previstos en la presente ley.

f) Y cualesquiera otras medidas cuya adopción le autorice esta ley.

B) Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia

«Artículo 63. Sanciones.

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

a) Las infracciones leves con multa de hasta el 1 por ciento del volumen de negocios total mundial de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de la imposición de la multa.

b) Las infracciones graves con multa de hasta el 5 por ciento del volumen de negocios total mundial de la empresa infractora en el ejercicio inmediatamente anterior al de la imposición de la multa.

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

El volumen de negocios total de las asociaciones, uniones o agrupaciones de empresas se determinará tomando en consideración el volumen de negocios total mundial de sus miembros, salvo cuando en el mismo expediente se sancione tanto a empresas asociadas como a la asociación a la que pertenecen. En este caso, para la determinación del volumen de negocios total de las asociaciones, uniones o agrupaciones de empresas no se computará el volumen de negocios total mundial de las empresas asociadas que hayan sido sancionadas en el mismo expediente.

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

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

3. En caso de que no sea posible delimitar el volumen de negocios a que se refiere el apartado 1, las infracciones tipificadas en la presente ley serán sancionadas en los términos siguientes:

a) Las infracciones leves con multa de 100.000 a 500.000 euros.

b) Las infracciones graves con multa de 500.001 hasta 10 millones de euros.

c) Las infracciones muy graves con multa de más de 10 millones de euros.

C) Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público

«Artículo 71. Prohibiciones de contratar.

1. No podrán contratar con las entidades previstas en el artículo 3 de la presente Ley con los efectos establecidos en el artículo 73, las personas en quienes concurra alguna de las siguientes circunstancias:

[...]

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

D) Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público

«Artículo 72. Apreciación de la prohibición de contratar. Competencia y procedimiento.[...]

2. La prohibición de contratar por las causas previstas en las letras a) y b) del apartado 1 del artículo anterior se apreciará directamente por los órganos de contratación, cuando la sentencia o la resolución administrativa se hubiera pronunciado expresamente sobre su alcance y duración, subsistiendo durante el plazo señalado en las mismas.

En el caso de que la sentencia o la resolución administrativa no contengan pronunciamiento sobre el alcance o duración de la prohibición de contratar; en los casos de la letra e) del apartado primero del artículo anterior; y en los supuestos contemplados en el apartado segundo, también del artículo anterior, el alcance y duración de la prohibición deberá determinarse mediante procedimiento instruido al efecto, de conformidad con lo dispuesto en este artículo.»

E) Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero, sobre contratación pública

«Artículo 57. Motivos de exclusión.

[...]

4. Los poderes adjudicadores podrán excluir a un operador económico de la participación en un procedimiento de contratación, por sí mismos o a petición de los Estados miembros, en cualquiera de las siguientes situaciones:

[...]

d) cuando el poder adjudicador tenga indicios suficientemente plausibles de que el operador económico ha llegado a acuerdos con otros operadores económicos destinados a falsear la competencia.

[...]»

F) Reglamento (CE) n.º 1/2003 del Consejo, de 16 de diciembre de 2002

«Artículo 5

Competencia de las autoridades de competencia de los Estados miembros

Las autoridades de competencia de los Estados miembros son competentes para aplicar los artículos 81 y 82 del Tratado en asuntos concretos. A tal efecto, ya sea de oficio, ya previa denuncia de parte, podrán adoptar las decisiones siguientes:

- orden de cesación de la infracción,

- adopción de medidas cautelares,

- aceptación de compromisos,

- imposición de multas sancionadoras, de multas coercitivas o de cualquier otra sanción prevista por su Derecho nacional.

Cuando la información de que dispongan no acredite que se reúnen las condiciones para una prohibición, podrán decidir asimismo que no procede su intervención».

III. Jurisprudencia aplicable

a) Tribunal de Justicia de la Unión Europea

· Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2023, asunto C-66/22 (*Infraestructuras de Portugal y Futrifer Industrias Ferroviárias*) ECLI: EU:C:2023:1016

b) Tribunal Supremo

· STS de 14 de septiembre de 2021 (Recurso núm. 6372/2020;

ECLI:ES:TS:2021:3366)

· STS de 23 de marzo de 2022 (Recurso núm. 7454/2020; ECLI:ES:TS:2022:1146)

· STS de 28 de marzo ECLI:ES:TS:2022:1259 de 2022 (Recurso núm. 1758/2020;

ECLI:ES:TS:2022:1259)

QUINTO.- Criterio de la Sala

1. Delimitación del alcance de nuestro enjuiciamiento

Como señala la STS de 29 de junio de 2022 (rec. 5700/2020; ECLI:ES:TS:2022:2710), "[l]a posibilidad de analizar en sentencia cuestiones no incluidas en el auto de admisión ha sido admitida por la Sala en pleno no jurisdiccional de 3 de noviembre de 2021 en los términos siguientes: "La sentencia de casación debe limitar su examen a las infracciones jurídicas planteadas en el escrito de interposición sobre las que previamente se ha apreciado el interés casacional en el auto de admisión, pero puede extenderse a otras infracciones jurídicas asimismo planteadas en el escrito de interposición (y antes anunciadas en el de preparación) siempre y cuando guarden relación de conexidad lógico-jurídica con las identificadas en el auto de admisión como dotadas de interés casacional." Por ello, como afirmo la STS de 21 de diciembre de 2020 (rec. 4992/2019; ECLI:ES:TS:2020:4507) "no cabe, pues, entrar a dilucidar y resolver cuestiones o pretensiones que resultan ajenas a la cuestión que ha sido seleccionada en el auto de admisión, o delimitada, en su caso, por razones extraordinarias, por la Sección sentenciador".

En el presente caso, el auto de admisión, al determinar la cuestión que tiene interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia, afirma, como ya se ha indicado, que esta "consiste en completar, matizar o precisar la jurisprudencia sobre la prohibición de contratar en el ámbito de defensa de la competencia, y, en concreto,

determinar, desde la perspectiva de los artículos 53 LDC y 72.2 LCSP, cuál es la autoridad administrativa competente para imponer dicha prohibición de contratar".

Tal y como está formulada la cuestión que tiene interés casacional en el auto de esta Sala de 16 de marzo de 2023, podemos entender que tiene este interés no solo lo relativo a la determinación de la autoridad competente para imponer esta prohibición, sino también aquellas cuestiones que permitan completar, matizar o precisar la jurisprudencia sobre la prohibición de contratar en el ámbito de la competencia. Por ello, vamos a examinar, en primer lugar, la alegación por la que la recurrente denuncia que esta prohibición ha sido impuesta por un órgano incompetente por no estar legalmente habilitado para acordar la prohibición de contratar, para luego analizar las otras quejas que se aducen en el recurso que se refieren, en general, a la prohibición de contratar en el ámbito de defensa de la competencia que son: (i) si en los supuestos de haber sido sancionado por infracción muy grave en materia de falseamiento de la competencia procede imponer la prohibición de contratar y (ii) su eventual carácter retroactivo. El resto de las alegaciones formuladas en el recurso de casación, al exceder de los límites propios de este recurso, no van a ser expresamente examinados; si bien, en la medida en que muchos de ellas se encuentran indirectamente vinculadas a las cuestiones que presentan interés casacional objetivo, obtendrán una respuesta implícita a través de la resolución de estas.

2. Sobre el órgano competente para acordar la prohibición de contratar prevista en el art. 71. 1 b) de la Ley de Contratos del Sector Público

A) Según se ha expuesto con detalle en los fundamentos jurídicos precedentes, las partes mantienen posiciones divergentes acerca de la competencia para determinar el alcance y la duración de la prohibición de contratar cuando esta trae causa de una sanción por falseamiento de la competencia.

La parte recurrente sostiene, en síntesis, que la autoridad administrativa en materia de competencia carece de competencia para acordar dicha prohibición o para fijar sus parámetros temporales y materiales, por cuanto la Ley de Defensa de la Competencia no contempla la prohibición de contratar entre las consecuencias que pueden imponerse en una resolución sancionadora ni atribuye expresamente tal potestad a dichas autoridades. Desde esta perspectiva, la prohibición solo podría hacerse efectiva a través de los cauces propios de la contratación pública previstos en el artículo 72 de la Ley de Contratos del Sector Público, quedando excluida, en todo caso, la autoridad sancionadora, interpretación que la recurrente considera, además, exigida por el Derecho de la Unión Europea.

La Autoridad Catalana de la Competencia, parte recurrida, defiende, por el contrario, que la prohibición de contratar constituye una consecuencia legal directamente establecida por la Ley de Contratos del Sector Público, cuya aplicación se articula a través del sistema previsto en su artículo 72. A su juicio, dicho precepto configura un régimen de doble cauce, que permite que la determinación del alcance y la duración de la prohibición se realice, con carácter principal, en la propia resolución administrativa sancionadora y, solo de forma subsidiaria, mediante el procedimiento específico previsto cuando falte tal pronunciamiento; sin que ello prive al poder adjudicador de la función que le atribuye el Derecho de la Unión en la aplicación de los motivos de exclusión en cada procedimiento de contratación.

B) Esta Sala considera que para el examen de la cuestión suscitada es preciso partir de la normativa aplicable. El artículo 71.1.b) de la LCSP establece la prohibición de contratar para quienes hayan sido sancionados con carácter firme por infracción grave en materia de falseamiento de la competencia, y el artículo 72 LCSP, bajo la rúbrica *"apreciación de la prohibición de contratar. Competencia y procedimiento"*, regula la forma en que dichas prohibiciones despliegan sus efectos y, en particular, el modo en que han de quedar determinados su alcance y duración. En lo que aquí importa, el apartado segundo del precepto dispone que la prohibición de contratar por las causas previstas en las letras a) y b) del apartado 1 del artículo anterior -entre las que se encuentra el caso que ahora nos ocupa- *"se apreciará directamente por los órganos de contratación, cuando la sentencia o la resolución administrativa se hubiera pronunciado expresamente sobre su alcance y duración, subsistiendo durante el plazo señalado en las mismas"*. Este mismo precepto contempla, acto seguido, el supuesto en el que la sentencia o resolución administrativa no contenga un pronunciamiento expreso sobre tales extremos. En estos casos establece que *"la prohibición deberá determinarse mediante procedimiento instruido al efecto, de conformidad con lo dispuesto en este artículo"*, disponiendo en su apartado tercero que *"[l]a competencia para fijar la duración y alcance de la prohibición de contratar [...] en los casos en que no figure en la correspondiente sentencia o resolución [...] corresponderá al Ministro de Hacienda y Función Pública previa propuesta de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado[...]"*

La Sala estima que el tenor del artículo 72.2 LCSP revela, ante todo, que el legislador no ha optado por un único cauce para la concreción de la prohibición, sino que ha diseñado un sistema que distingue expresamente dos situaciones diferenciadas. De un lado, el supuesto en el que la sentencia o la resolución administrativa se pronuncian de forma expresa sobre el alcance y la duración de la prohibición; de otro, aquel en que tal

pronunciamiento no existe. En este último caso es cuando resulta de aplicación el procedimiento establecido en el artículo 72.3, que atribuye la competencia para su resolución al ministro de hacienda previo informe de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado.

La referencia a la «*resolución administrativa*» contenida en el artículo 72.2 de la Ley de Contratos del Sector Público indica que, cuando la prohibición de contratar deriva de una sanción firme por infracción grave en alguna de las materias a las que la ley vincula expresamente esta consecuencia, el alcance y la duración de dicha prohibición pueden determinarse en la propia resolución sancionadora. Ello implica que el órgano que impone la sanción está habilitado para pronunciarse también sobre la prohibición de contratar, lo que supone una atribución implícita de competencia a la autoridad sancionadora.

Si se negara que la resolución sancionadora puede integrar el supuesto previsto en el artículo 72.2, se privaría de efectos al primer inciso del precepto, precisamente, en el ámbito en el que la ley conecta la prohibición con una resolución administrativa previa, y se estaría convirtiendo el procedimiento del artículo 72.3 en un trámite ineludible en todos los casos. Tal interpretación no se compadece con el tenor del artículo 72 LCSP ni con su estructura interna, que concibe dicho procedimiento como subsidiario y condicionado a la ausencia de pronunciamiento previo.

Por todo ello, la Sala considera que la interpretación defendida por la parte recurrente, además de no encontrar apoyo en el tenor ni en la estructura del artículo 72 de la Ley de Contratos del Sector Público, conduciría a una disociación carente de sentido entre la determinación del alcance de la prohibición y su efectiva operatividad jurídica, generando un escenario de incertidumbre incompatible con la finalidad y coherencia del régimen legal diseñado por el legislador.

C) La Sala aprecia que la atribución de competencia a la autoridad administrativa en materia de competencia para pronunciarse sobre el alcance y la duración de la prohibición de contratar encuentra apoyo también en una interpretación sistemática y teleológica de la normativa aplicable.

En primer término, la prohibición de contratar por falseamiento de la competencia no se configura en nuestro ordenamiento como una sanción accesoria integrada en el régimen sancionador de la Ley de Defensa de la Competencia, sino como una consecuencia legal propia del Derecho de la contratación pública, expresamente prevista en el artículo 71.1.b) de la Ley de Contratos del Sector Público. Es esta norma - y no la legislación sectorial de competencia - la que define el presupuesto habilitante de la prohibición, determina su duración máxima y regula el modo en que debe desplegar sus efectos. Desde esta perspectiva, la resolución sancionadora por falseamiento de la competencia constituye el presupuesto para la aplicación de una consecuencia jurídica que nace directamente de la ley.

Conviene precisar, en este punto, que la prohibición de contratar no nace de un acto constitutivo de la autoridad administrativa, sino que se produce *ope legis*, por ministerio del artículo 71.1.b) de la Ley de Contratos del Sector Público una vez concurre el presupuesto habilitante consistente en la imposición firme de una sanción por falseamiento de la competencia, siendo objeto de intervención administrativa únicamente la determinación de su alcance y duración en los términos previstos en el artículo 72 del mismo texto legal.

Precisamente por ello, la exigencia de cobertura legal que deriva del principio de legalidad, en cuanto acto que restringe legítimas expectativas, se satisface plenamente en la Ley de Contratos del Sector Público, sin que sea necesario reproducir la habilitación para concretar la prohibición en la normativa sectorial de defensa de la competencia. El principio de legalidad no exige que todas las consecuencias derivadas de una infracción se establezcan en la misma norma que tipifica la conducta. Por esta razón, el legislador puede regular otras consecuencias en disposiciones distintas, como sucede en este caso en el que se prevé la prohibición de contratar en la legislación específica que regula el ámbito material sobre el que dichas consecuencias se proyectan.

Desde esta premisa, el artículo 72 de la Ley de Contratos del Sector Público adquiere un papel central. Dicho precepto no se limita a establecer un procedimiento único y excluyente para la determinación de la prohibición, sino que diseña un sistema de doble cauce, en el que la concreción del alcance y la duración puede realizarse, con carácter principal, en la propia sentencia o resolución administrativa y, solo de forma subsidiaria, mediante el procedimiento específico previsto cuando falte aquel pronunciamiento. Esta estructura normativa perdería toda coherencia, como ya se ha indicado, si se negara que la resolución sancionadora dictada por la autoridad de competencia pueda integrar el supuesto contemplado en el artículo 72.2 LCSP.

En efecto, cuando la prohibición trae causa de una sanción firme por falseamiento de la competencia, la resolución administrativa a la que se refiere el artículo 72.2 LCSP no puede ser otra que la resolución sancionadora dictada por la autoridad de competencia. Interpretar que dicha resolución queda excluida del ámbito de aplicación del precepto supondría vaciar de contenido normativo la alusión expresa a la

"resolución administrativa" precisamente en el supuesto en el que la ley conecta la prohibición con una sanción administrativa previa.

Por otra parte, el carácter subsidiario del procedimiento previsto en el artículo 72.3 confirma esta conclusión. Dicho procedimiento se inicia únicamente "cuando la sentencia o la resolución administrativa no contengan pronunciamiento" sobre el alcance o la duración de la prohibición, lo que presupone que el legislador contempla como hipótesis normal que tal pronunciamiento pueda existir en la propia resolución sancionadora. Convertir el procedimiento del artículo 72.3 en la única vía posible implicaría alterar el orden lógico establecido por la ley y prescindir del presupuesto explícito que condiciona su aplicación.

Esta lectura sistemática se ve reforzada por consideraciones de coherencia funcional. La autoridad de competencia es el órgano que ha instruido el procedimiento sancionador, ha analizado el mercado afectado, ha valorado la duración y gravedad de la conducta y ha ponderado sus efectos sobre la competencia. Permitir que sea este mismo órgano el que, cuando lo estime procedente, concrete el alcance y la duración de la prohibición de contratar favorece una aplicación proporcionada de la medida y evita respuestas automáticas o indiscriminadas que podrían resultar disfuncionales desde la perspectiva del interés público en la preservación de una competencia efectiva.

D) La interpretación alcanzada se acomoda plenamente al Derecho de la Unión Europea. El marco normativo europeo relevante para la cuestión controvertida se encuentra en 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 (DOUE L 94, de 28 de marzo de 2014). En contra de lo que sostiene la recurrente, el artículo 57 de la Directiva 2014/24/UE no predetermina el reparto interno de competencias entre las autoridades nacionales, ni excluye que el Derecho interno atribuya a la autoridad administrativa en materia de competencia la facultad de pronunciarse sobre el alcance y la duración de la prohibición de contratar cuando esta trae causa de una sanción firme por falseamiento de la competencia.

En efecto, el artículo 57 de la Directiva regula los motivos de exclusión en el marco de los procedimientos de contratación y garantiza que el poder adjudicador pueda apreciar, en cada licitación, la concurrencia de tales motivos y, en su caso, la eventual recuperación de la fiabilidad del operador económico. Ahora bien, de ello no se deriva que el Derecho de la Unión imponga una exclusividad competencial del poder adjudicador ni que prohíba que el Derecho nacional atribuya a otras autoridades administrativas determinadas funciones de evaluación o de determinación previa vinculadas a tales motivos, siempre que se preserve la competencia del órgano de contratación para decidir la exclusión en el procedimiento concreto.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su sentencia de 21 de diciembre de 2023, asunto C-66/22 (*Infraestructuras de Portugal*), ha declarado que el artículo 57, apartado 4, letra d), de la Directiva 2014/24/UE se opone a una normativa nacional que atribuya de manera exclusiva a la autoridad nacional de defensa de la competencia la facultad de decidir la exclusión de operadores económicos de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos por una infracción de las normas de competencia. Esta doctrina se dirige, por tanto, a preservar la competencia decisoria del poder adjudicador en relación con la exclusión en cada licitación, sin extenderse a la regulación interna de las consecuencias jurídicas generales derivadas de una infracción firme del Derecho de la competencia.

Desde esta perspectiva, el artículo 5 del Reglamento (CE) n.º 1/2003, de 16 de diciembre, reconoce a las autoridades nacionales de competencia la competencia para aplicar los artículos 101 y 102 TFUE y para imponer, junto a las multas, las sanciones o consecuencias jurídicas previstas por el Derecho nacional destinadas a garantizar la efectividad de dichos preceptos. Esta previsión no atribuye una potestad sancionadora autónoma, pero ampara que la autoridad sancionadora pueda, cuando así lo disponga el ordenamiento interno, concretar en su resolución los efectos jurídicos legalmente anudados a la infracción declarada.

En el Derecho español, dicha concreción se inserta en el sistema configurado por los artículos 71 y 72 de la Ley de Contratos del Sector Público. El artículo 71.1.b) establece ex lege la prohibición de contratar para quienes hayan sido sancionados por infracción grave en materia de falseamiento de la competencia. El artículo 72 articula un régimen de distribución funcional de competencias que permite que la autoridad sancionadora determine, cuando proceda, el alcance y la duración de la prohibición, y reserva al poder adjudicador la competencia para apreciarla y aplicarla en cada procedimiento de contratación.

En consecuencia, el régimen interno no vulnera el Derecho de la Unión Europea, al preservar la competencia del poder adjudicador para apreciar y aplicar la prohibición en cada procedimiento de contratación y limitar la intervención de la autoridad administrativa en materia de competencia a la determinación del alcance y la duración de una prohibición de contratar legalmente establecida, sin que ello contradiga la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2023, asunto C-66/22 (*Infraestructuras de*

Portugal)), que se limita a exigir que la decisión de exclusión en los procedimientos de adjudicación corresponda al poder adjudicador y no se atribuya de manera exclusiva a la autoridad de competencia. .

E) Consideramos que esta interpretación encuentra, además, un respaldo claro en la jurisprudencia previa de esta Sala, que, aun sin haber abordado de forma expresa la cuestión competencial ahora controvertida, ha venido perfilando el régimen jurídico de la prohibición de contratar derivada del falseamiento de la competencia.

En particular, las sentencias de esta Sala 3366/2021 (rec. 6372/2020; ECLI:ES:TS:2021:3366), 1146/2022, de 23 de marzo (rec. 7454/2020; ECLI:ES:TS:2022:1146) y 1259/2022, de 28 de marzo (rec. 1758/2020; ECLI:ES:TS:2022:1259) parten de la premisa de que la prohibición de contratar prevista en el artículo 71.1.b) de la Ley de Contratos del Sector Público no constituye una sanción autónoma, sino una consecuencia legal anudada ex lege a la imposición firme de una sanción grave en materia de competencia. Desde esta caracterización, la Sala ha afirmado que el artículo 72 LCSP articula un sistema en el que el alcance y la duración de la prohibición pueden quedar determinados en la propia resolución sancionadora, quedando reservado el procedimiento previsto en el artículo 72.3 para los supuestos en que tal pronunciamiento no exista.

Por ello, consideramos que aun cuando las resoluciones citadas se dictaron en sede de tutela cautelar y su objeto inmediato fue precisar el momento en que la prohibición de contratar produce efectos, su *ratio decidendi* confirma que la ejecutividad de dicha medida queda supeditada a la previa concreción de su alcance y duración, bien en la propia resolución sancionadora, bien mediante el procedimiento específico del artículo 72.3 LCSP, lo que corrobora la configuración legal de doble cauce y resulta coherente con que la autoridad sancionadora pueda fijar esos parámetros cuando así lo acuerde en su resolución.

Esta doctrina descarta, por tanto, una lectura del artículo 72 LCSP que convierta el procedimiento ulterior en un trámite necesario en todo caso, y confirma el carácter subsidiario de dicho cauce, en coherencia con la referencia que el apartado segundo del precepto hace a la "sentencia o resolución administrativa".

3. Sobre el carácter retroactivo de la prohibición de contratar

La parte recurrente sostiene que la prohibición de contratar impuesta con fundamento en el artículo 71.1.b) de la Ley de Contratos del Sector Público vulnera el principio de irretroactividad consagrado en el artículo 9.3 de la Constitución, dado que los hechos determinantes de la medida -las conductas anticompetitivas sancionadas- se produjeron en el pasado y, al proyectarse la prohibición sobre el presente y el futuro de la empresa, se estaría aplicando retroactivamente una consecuencia desfavorable. En síntesis, afirma que la prohibición tendría naturaleza sancionadora y habría sido aplicada con efectos retroactivos.

Esta alegación no puede prosperar. La prohibición de contratar no tiene efectos retroactivos, al limitar solo la participación futura del operador económico en los procedimientos de contratación que se convoquen durante el periodo en que la prohibición esté en vigor y, en su caso, en los ámbitos al que se refiere la prohibición. El hecho de que el presupuesto habilitante de la medida -la existencia de una sanción firme- derive de conductas anteriores no convierte en retroactiva la consecuencia jurídica que se anuda a dicho presupuesto, pues esta se proyecta sobre una situación distinta y ulterior. Resulta, por tanto, que la prohibición de contratar produce efectos exclusivamente *ex nunc*. Esta sola circunstancia basta para descartar la infracción del artículo 9.3 CE alegada.

A mayor abundamiento, tampoco resulta atendible la premisa de la que parte la entidad recurrente al sostener que la prohibición de contratar implicaría una sanción con carácter retroactivo o una restricción de derechos individuales prohibida por el art. 9.3 CE. Por lo que se refiere al carácter sancionador de esta medida, ya hemos señalado anteriormente que, conforme a la jurisprudencia de esta Sala, las prohibiciones de contratar no son sanciones, sino una consecuencia legal anudada ex lege a la imposición firme de una sanción grave en materia de competencia (STS de 14 de septiembre de 2021, rec. 6372/2020, ECLI:ES:TS:2021:3366; STS de 23 de marzo de 2022, rec. 7454/2020, ECLI:ES:TS:2022:1146; STS de 28 de marzo de 2022, rec. 1758/2020, ECLI:ES:TS:2022:1259). Y por lo que se refiere a su pretendido carácter limitativo de derechos, procede recordar que en el ámbito de la contratación pública no existe un derecho subjetivo incondicionado a contratar con la Administración, sino una facultad de concurrencia condicionada al cumplimiento de los requisitos legalmente exigibles en cada momento, entre los que se encuentra no estar incurso en prohibición de contratar.

En todo caso, aun cuando se aceptara a efectos dialécticos que la prohibición comporta una limitación de posiciones jurídicas del operador económico, que, como se acaba de decir, no es así, dicha circunstancia no determinaría por sí sola la garantía de irretroactividad constitucionalmente proscrita. El artículo 9.3 CE únicamente veda la retroactividad de disposiciones sancionadoras no favorables o de medidas restrictivas que incidan sobre situaciones jurídicas ya agotadas (SSTC 126/1987, de 16 de julio; 182/1997, de 28 de octubre,

241/2015, de 30 de noviembre y 30/2016, de 18 de febrero, entre otras muchas). Como acabamos de indicar, no es este el caso, pues la prohibición controvertida opera exclusivamente hacia el futuro, condicionando el acceso a procedimientos de contratación posteriores, sin alterar situaciones consolidadas ni producir efectos desfavorables respecto del pasado.

4. Extensión de la prohibición de contratar a las infracciones muy graves

La parte recurrente sostiene también que la prohibición de contratar prevista en el artículo 71.1.b) de la Ley de Contratos del Sector Público solo resulta aplicable cuando la infracción sancionada se califica como grave, y no cuando ha sido tipificada como muy grave. Tampoco podemos acoger esta queja.

Desde un punto de vista lógico y sistemático, la calificación de una infracción como muy grave presupone necesariamente un grado de reproche superior al de las infracciones graves. Si el legislador ha considerado que la comisión de una infracción grave en materia de falseamiento de la competencia constituye presupuesto suficiente para que proceda acordar la prohibición de contratar, resulta coherente que dicha consecuencia se proyecte también -con mayor razón- sobre los supuestos en los que la conducta presenta una gravedad mayor. Una interpretación que excluyera las infracciones muy graves conduciría a un resultado incongruente con la propia graduación legal de las conductas ilícitas.

La Sala considera que esta conclusión se ve confirmada desde una perspectiva teleológica. La prohibición de contratar es una medida de carácter preventivo destinada a evitar que la Administración contrate con operadores económicos que, por su comportamiento previo, no ofrecen las garantías de idoneidad y fiabilidad exigibles en el ámbito de la contratación pública. Si quien ha incurrido en una infracción grave es considerado, por ese solo hecho, no idóneo para contratar durante un determinado periodo, con mayor razón debe predicarse esa falta de idoneidad respecto de quien ha incurrido en una infracción muy grave, caracterizada por una afectación más intensa del bien jurídico protegido.

En consecuencia, la referencia a la infracción grave en el artículo 71.1.b) de la Ley de Contratos del Sector Público para que proceda la imposición de la prohibición de contratar ha de entenderse como la fijación de un umbral mínimo de gravedad, y no como la exclusión de las infracciones muy graves en materia de competencia, por lo que la alegación de la recurrente debe ser desestimada.

SEXTO.- Respuesta a la cuestión de interés casacional.

De conformidad con las consideraciones expuestas en los apartados anteriores, esta Sala, dando respuesta a la cuestión de interés casacional planteada en este recurso de casación, que presenta interés casacional para la formación de jurisprudencia, declara lo siguiente:

1. La prohibición de contratar prevista en el artículo 71.1.b) de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, cuando trae causa de una sanción firme por falseamiento de la competencia, puede acordarse en la propia resolución sancionadora por la autoridad administrativa competente en materia de competencia, que podrá establecer su alcance y duración conforme a lo dispuesto en el artículo 72.2 de la misma ley; cuando la resolución sancionadora no contenga dicha determinación, la fijación del alcance y la duración de la prohibición corresponde a la autoridad contractual mediante el procedimiento específico previsto en el artículo 72.3 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.

2. La mención a la infracción grave contenida en el artículo 71.1.b) de 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, ha de entenderse como la fijación de un umbral mínimo de gravedad para la procedencia de la prohibición de contratar, sin excluir las infracciones calificadas como muy graves en materia de falseamiento de la competencia, que, por su mayor entidad, integran con mayor razón el presupuesto habilitante de dicha medida.

SÉPTIMO.- Resolución del recurso de casación.

Por las razones expuestas, y de conformidad con la doctrina expuesta en el apartado anterior, procede que declaremos no haber lugar al recurso de casación n.º 9091/2022 interpuesto por la representación procesal de la entidad MCV, S.A., contra la sentencia n.º 3273/2022, de 28 de septiembre, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el Procedimiento Ordinario n.º 29/2020.

OCTAVO.- Costas procesales.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 93.4 y 139.1 de la Ley reguladora de esta Jurisdicción, entendemos que no procede la imposición de las costas derivadas del recurso de casación a ninguna de las partes.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido de acuerdo con la interpretación de las normas establecida en el fundamento jurídico séptimo:

Primero: Declarar no haber lugar al recurso de casación n.º 9091/2022 interpuesto por la representación procesal de MCV, S.A., contra la sentencia n.º 3273/2022, de 28 de septiembre, dictada por la Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en el Procedimiento Ordinario n.º 29/2020.

Segundo: No hacer expresa imposición de las costas procesales causadas en el presente recurso de casación.

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDO