



Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda)

de 30 de enero de 2020 *

«Procedimiento prejudicial — Contratación pública de suministros, obras o servicios — Directiva 2014/24/UE — Artículo 18, apartado 2 — Artículo 57, apartado 4 — Motivos de exclusión facultativos — Motivo de exclusión que afecta a un subcontratista mencionado en la oferta del operador económico — Incumplimiento por parte del subcontratista de las obligaciones en materia medioambiental, social y laboral — Normativa nacional que establece la exclusión automática del operador económico como consecuencia de ese incumplimiento»

En el asunto C-395/18,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio, Italia), mediante resolución de 21 de febrero de 2018, recibida en el Tribunal de Justicia el 14 de junio de 2018, en el procedimiento entre

Tim SpA — Direzione e coordinamento Vivendi SA

y

Consip SpA,

Ministero dell'Economia e delle Finanze,

con intervención de:

E-VIA SpA,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Segunda),

integrado por el Sr. A. Arabadjiev, Presidente de Sala, y los Sres. P. G. Xuereb, T. von Danwitz, C. Vajda (Ponente) y A. Kumin, Jueces;

Abogado General: Sr. M. Campos Sánchez-Bordona;

Secretario: Sr. R. Schiano, administrador;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 2 de mayo de 2019;

consideradas las observaciones presentadas:

- en nombre de Tim SpA — Direzione e coordinamento Vivendi SA, por los Sres. F. Cardarelli, F. Lattanzi y F. S. Cantella, avvocati;

* Lengua de procedimiento: italiano.

- en nombre de Consip SpA, por los Sres. F. Sciaudone y F. Iacovone, avvocati;
- en nombre del Gobierno austriaco, por la Sra. J. Schmoll y los Sres. M. Fruhmann y G. Hesse, en calidad de agentes;
- en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. G. Gattinara y P. Ondrůšek y la Sra. L. Haasbeek, en calidad de agentes;

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 11 de julio de 2019;

dicta la presente

Sentencia

- 1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación de los artículos 57, apartado 4, y 71, apartado 6, 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 Tim SpA — Direzione e coordinamento Vivendi SA (en lo sucesivo, «Tim»), por una parte, y Consip SpA y el Ministero dell'Economia e delle Finanze (Ministerio de Economía y Hacienda, Italia), por otra, en relación con la exclusión de Tim de un procedimiento de licitación abierto iniciado por Consip.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

- 3 Los considerandos 40, 101 y 102 de la Directiva 2014/24 exponen:
 - «(40) El control del cumplimiento de [las] disposiciones de Derecho medioambiental, social y laboral debe realizarse en las respectivas fases del procedimiento de licitación, a saber, cuando se apliquen los principios generales aplicables a la elección de participantes y la adjudicación de contratos, al aplicar los criterios de exclusión y al aplicar las disposiciones relativas a ofertas anormalmente bajas. [...]

[...]

- (101) Además, se debe dar a los poderes adjudicadores la posibilidad de excluir a los operadores económicos que hayan dado muestras de no ser fiables, por ejemplo debido a que han incumplido las obligaciones medioambientales o sociales, entre ellas las normas sobre accesibilidad para las personas con discapacidad, o a que han cometido otras formas de falta profesional grave, como infracciones de las normas sobre competencia o de los derechos de propiedad intelectual e industrial. [...]

[...]

Al aplicar motivos de exclusión facultativos, los poderes adjudicadores deben prestar especial atención al principio de proporcionalidad. Irregularidades leves deberían llevar a la exclusión del operador económico únicamente en circunstancias excepcionales. Con todo, casos reiterados de irregularidades leves pueden dar lugar a dudas acerca de la fiabilidad de un operador económico, lo que puede justificar su exclusión.

(102) No obstante, debe contemplarse la posibilidad de que los operadores económicos adopten medidas de cumplimiento destinadas a reparar las consecuencias de las infracciones penales o las faltas que hayan cometido y a prevenir eficazmente que vuelvan a producirse conductas ilícitas. En concreto, podría tratarse de medidas que afecten al personal y la organización, como la ruptura de todos los vínculos con las personas u organizaciones que participaran en las conductas ilícitas, medidas adecuadas de reorganización del personal, implantación de sistemas de información y control, creación de una estructura de auditoría interna para supervisar el cumplimiento y adopción de normas internas de responsabilidad e indemnización. Cuando estas medidas ofrezcan garantías suficientes, se debe dejar de excluir por estos motivos al operador económico de que se trate. Los operadores económicos deben tener la posibilidad de solicitar que se examinen las medidas de cumplimiento adoptadas con vistas a su posible admisión en el procedimiento de contratación. No obstante, se debe dejar a los Estados miembros que determinen las condiciones exactas de fondo y de procedimiento aplicables en dichos casos. En particular, han de poder decidir si desean dejar que sean los poderes adjudicadores particulares los que realicen las evaluaciones pertinentes o si prefieren confiar dicho cometido a otras autoridades a un nivel centralizado o descentralizado.»

4 El artículo 2, apartado 1, puntos 10 a 12, de la citada Directiva establece:

«A efectos de la presente Directiva, se entenderá por:

[...]

10) “Operador económico”: una persona física o jurídica, una entidad pública, o una agrupación de tales personas o entidades, incluidas las agrupaciones temporales de empresas, que ofrezca en el mercado la ejecución de obras o una obra, el suministro de productos o la prestación de servicios.

11) “Licitador”: un operador económico que haya presentado una oferta.

12) “Candidato”: un operador económico que haya solicitado una invitación o haya sido invitado a participar en un procedimiento restringido, en un procedimiento de licitación con negociación o en un procedimiento negociado sin publicación previa, en un diálogo competitivo o en una asociación para la innovación.»

5 El artículo 18 de dicha Directiva, que lleva como epígrafe «Principios de la contratación» y que es la primera disposición del capítulo II de la Directiva, titulado «Normas generales», dispone lo siguiente:

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

La contratación no será concebida con la intención de excluirla del ámbito de aplicación de la presente Directiva ni de restringir artificialmente la competencia. Se considerará que la competencia está artificialmente restringida cuando la contratación se haya concebido con la intención de favorecer o perjudicar indebidamente a determinados operadores económicos.

2. Los Estados miembros tomarán las medidas pertinentes para garantizar que, en la ejecución de contratos públicos, los operadores económicos cumplen las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral establecidas en el Derecho de la Unión, el Derecho nacional, los convenios colectivos o por las disposiciones de Derecho internacional medioambiental, social y laboral enumeradas en el anexo X.»

- 6 A tenor del artículo 56, apartado 1, letra b), de la misma Directiva:

«La adjudicación de los contratos se realizará basándose en criterios establecidos de conformidad con los artículos 67 a 69, siempre que el poder adjudicador haya comprobado, de conformidad con los artículos 59 a 61, que se cumplen todas las condiciones siguientes:

[...]

b) que la oferta haya sido presentada por un licitador que no esté excluido de conformidad con el artículo 57 [...]».

- 7 El artículo 57 de la Directiva 2014/24, bajo el epígrafe «Motivos de exclusión», establece en sus apartados 4 a 7:

«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:

a) cuando el poder adjudicador pueda demostrar por cualquier medio apropiado que se han incumplido obligaciones aplicables en virtud del artículo 18, apartado 2;

[...]

5. [...]

Los poderes adjudicadores podrán, en cualquier momento del procedimiento, por decisión propia o a petición de los Estados miembros, excluir a un operador económico si se comprueba que este se encuentra, en vista de los actos cometidos u omitidos antes del procedimiento o durante el mismo, en una de las situaciones mencionadas en el apartado 4.

6. Todo operador económico que se encuentre en alguna de las situaciones contempladas en los apartados 1 y 4 podrá presentar pruebas de que las medidas adoptadas por él son suficientes para demostrar su fiabilidad pese a la existencia de un motivo de exclusión pertinente. Si dichas pruebas se consideran suficientes, el operador económico de que se trate no quedará excluido del procedimiento de contratación.

[...]

Las medidas adoptadas por los operadores económicos se evaluarán teniendo en cuenta la gravedad y las circunstancias particulares de la infracción penal o la falta. [...]

[...]

7. Mediante disposiciones legales, reglamentarias o administrativas y teniendo en cuenta el Derecho de la Unión, los Estados miembros precisarán las condiciones de aplicación del presente artículo. [...]»

- 8 El artículo 71, apartado 6, letra b), de la citada Directiva tiene la siguiente redacción:

«Se podrán tomar las medidas oportunas para evitar el incumplimiento de las obligaciones contempladas en el artículo 18, apartado 2. En particular:

[...]

- b) los poderes adjudicadores, por decisión propia o a petición de los Estados miembros, podrán comprobar, de conformidad con los artículos 59, 60 y 61, si concurren motivos para excluir a algún subcontratista con arreglo al artículo 57. En tales casos, el poder adjudicador exigirá que el operador económico sustituya al subcontratista que haya incurrido, según se desprenda de la comprobación, en causas de exclusión obligatoria. El poder adjudicador, por decisión propia o a petición de un Estado miembro, podrá exigir que el operador económico sustituya al subcontratista que haya incurrido, según se desprenda de la comprobación, en motivos de exclusión no obligatoria.»

Derecho italiano

- 9 El artículo 17 de la legge n. 68 — Norme per il diritto al lavoro dei disabili (Ley n.º 68 sobre Normas relativas al Derecho al Trabajo de las Personas con Discapacidad), de 12 de marzo de 1999 (suplemento ordinario de la GURI n.º 68, de 23 de marzo de 1999), dispone lo siguiente:

«Las empresas, tanto públicas como privadas, que participen en licitaciones públicas o tengan relaciones convencionales o consistentes en una concesión con las Administraciones públicas estarán obligadas a presentar ante dichas administraciones, con carácter previo y bajo pena de exclusión, un certificado expedido por el representante legal respectivo que acredite que la empresa de que se trate cumple las normas relativas al derecho al trabajo de las personas discapacitadas.»

- 10 El artículo 80, apartado 5, letra i), del decreto legislativo n. 50 — Codice dei contratti pubblici (Decreto Legislativo n.º 50 relativo al Código de Contratos Públicos), de 18 de abril de 2016 (suplemento ordinario de la GURI n.º 91, de 19 de abril de 2016) (en lo sucesivo, «Código de Contratos Públicos»), establece lo siguiente:

«Las entidades adjudicadoras excluirán de la participación en un procedimiento de licitación al operador económico que se encuentre en alguna de las situaciones que se exponen a continuación, lo que se aplicará asimismo a un subcontratista en los casos previstos en el artículo 105, apartado 6, cuando:

[...]

- i) el operador económico no presente la certificación a que se refiere el artículo 17 de la Ley n.º 68 [...] o no autocertifique la existencia de dicho requisito [...].»

- 11 El artículo 105, apartados 6 y 12, del Código de Contratos Públicos tiene la siguiente redacción:

«6. Se deberá indicar la terna de subcontratistas cuando el importe de los contratos de obras, servicios o suministros sea igual o superior a los umbrales previstos en el artículo 35 y para cuyo cumplimiento no se exija una cualificación especial. En este caso, el anuncio de convocatoria de licitación establecerá dicha obligación. La entidad adjudicadora podrá indicar en el anuncio otros supuestos en los que sea obligatoria la designación de la terna aun cuando el importe del contrato sea inferior a los umbrales previstos en el artículo 35.

[...]

12. El adjudicatario deberá sustituir a los subcontratistas respecto de los cuales se haya demostrado, tras efectuar una inspección, que concurren los motivos de exclusión previstos en el artículo 80.»

Litigio principal, cuestiones prejudiciales y procedimiento ante el Tribunal de Justicia

- 12 Mediante convocatoria de licitación publicada el 3 de agosto de 2016 en el *Diario Oficial de la Unión Europea*, Consip, la central de compras de la Administración pública italiana, inició un procedimiento abierto con vistas a la adjudicación de un contrato relativo al suministro de un sistema de comunicación óptica, denominado «sistema Wavelength Division Multiplexing (WDM)», para la interconexión del centro de datos de varios departamentos del Ministerio de Economía y Hacienda.
- 13 Tim presentó una oferta en la que se mencionaban tres subcontratistas a los que tenía intención de recurrir en caso de adjudicación del contrato controvertido en el litigio principal y acompañó, en lo que atañe a cada uno de ellos, el correspondiente documento europeo único de contratación (DEUC).
- 14 Durante el procedimiento, el poder adjudicador declaró que uno de los subcontratistas mencionados por Tim en su oferta no cumplía las normas relativas al derecho al trabajo de las personas discapacitadas. En consecuencia, Consip excluyó a Tim del procedimiento de licitación, en aplicación del artículo 80, apartado 5, letra i), del Código de Contratos Públicos.
- 15 Tim interpuso recurso contencioso-administrativo ante el tribunal remitente, impugnando el carácter injusto y desproporcionado de su exclusión. A juicio de Tim, de la Directiva 2014/24 se desprende que la constatación de que concurre un motivo de exclusión con respecto a un subcontratista no puede llevar a la imposición de una sanción más grave que la propia sustitución de dicho subcontratista. Tim añade que, en cualquier caso, para la ejecución del contrato controvertido en el litigio principal, habría podido recurrir a los otros dos subcontratistas con respecto a los cuales no se había constatado ningún motivo de exclusión, máxime cuando el recurso a la subcontratación no era indispensable para cumplir el contrato, ya que la propia Tim cumplía todos los requisitos necesarios para realizar, por sí sola, las prestaciones en cuestión.
- 16 El tribunal remitente observa que la exclusión de Tim resulta conforme con el artículo 80, apartado 5, letra i), del Código de Contratos Públicos, ya que, con arreglo al artículo 105, apartado 12, de dicho código, solo cabe exigir la sustitución de un subcontratista en el supuesto de que se constate que concurre el motivo de exclusión con respecto a dicho subcontratista con posterioridad a la adjudicación del contrato.
- 17 No obstante, el tribunal remitente pide que se dilucide si el artículo 80, apartado 5, letra i), del Código de Contratos Públicos, al establecer que la entidad adjudicadora, ante un motivo de exclusión constatado con respecto a un subcontratista en la fase de licitación, está obligada a excluir del procedimiento al licitador que indicó su intención de recurrir a ese subcontratista, resulta conforme con los artículos 57, apartados 4 y 5, y 71, apartado 6, letra b), de la Directiva 2014/24.
- 18 En particular, el tribunal remitente se pregunta si los motivos de exclusión previstos en el artículo 57, apartados 4 y 5, de la Directiva 2014/24 pueden únicamente dar lugar a la exclusión del licitador si se refieren a este último o si tal exclusión es también posible cuando los motivos se refieren a un subcontratista designado por el propio licitador. Por otra parte, el tribunal remitente pide que se dilucide si el artículo 71, apartado 6, de la Directiva 2014/24 se opone a una exclusión automática del licitador, como la prevista en el artículo 80, apartado 5, del Código de Contratos Públicos, siendo así que aquella disposición de la Directiva parece establecer únicamente, como máxima sanción que cabe imponer al licitador a raíz de la constatación de que concurre un motivo de exclusión con respecto a un subcontratista, la sustitución de este último.
- 19 Con carácter subsidiario, en caso de que el Tribunal de Justicia estime que las disposiciones de la Directiva 2014/24 no se oponen a una normativa nacional como el artículo 80, apartado 5, del Código de Contratos Públicos, el tribunal remitente pide que se dilucide si tal normativa nacional resulta conforme con el principio de proporcionalidad, habida cuenta de que la exclusión del licitador se establece con carácter automático, sin posibilidad de excepción alguna, al no estar facultada la entidad

adjudicadora para exigir que el licitador sustituya al subcontratista o renuncie a valerse de él, y ello incluso cuando el recurso a la subcontratación no sea estrictamente necesario para la ejecución del contrato.

20 En estas circunstancias, el Tribunale amministrativo regionale per il Lazio (Tribunal Regional de lo Contencioso-Administrativo del Lacio, Italia) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia las siguientes cuestiones prejudiciales:

«1) ¿Se oponen los artículos 57 y 71, apartado 6, de la Directiva [2014/24] a una normativa nacional, como el artículo 80, apartado 5, del [Código de Contratos Públicos], que establece la exclusión del licitador en caso de que se compruebe, en la fase de licitación, la existencia de un motivo de exclusión relativo a un subcontratista que forma parte de la terna indicada en la oferta, en vez de exigirle la sustitución del subcontratista designado?

2) Con carácter subsidiario, en caso de que el Tribunal de Justicia considere que el Estado miembro puede optar por excluir al licitador, ¿el principio de proporcionalidad, enunciado en el artículo 5 TUE, reiterado en el considerando 101 de la Directiva [2014/24] y mencionado como principio general del Derecho de la Unión Europea por el Tribunal de Justicia, se opone a una normativa nacional, como el artículo 80, apartado 5, del [Código de Contratos Públicos], que establece, en caso de que se compruebe en la fase de licitación la existencia de un motivo de exclusión relativo a un subcontratista designado, la exclusión automática del licitador, incluso cuando en la oferta figuren otros subcontratistas que no incurren en ningún motivo de exclusión y que cumplen los requisitos para satisfacer las prestaciones que se pretenden subcontratar o el licitador declare renunciar a la subcontratación, puesto que cumple por sí solo los requisitos para satisfacer las prestaciones?»

21 El 27 de febrero de 2019, con arreglo al artículo 101 del Reglamento de Procedimiento, el Tribunal de Justicia envió al tribunal remitente una petición de aclaración que tenía por objeto que se determinara, en particular, si Tim tenía la obligación de mencionar en su oferta una terna de subcontratistas y, en caso afirmativo, si estaba obligada a valerse de los tres subcontratistas en cuestión o, al menos, de alguno de ellos, en el supuesto de que se le adjudicase el contrato controvertido en el litigio principal. Se instó asimismo al tribunal remitente a que indicara si, al elaborar su oferta, la sociedad Tim tenía, en virtud de la normativa italiana, el deber de verificar que los subcontratistas que se proponía designar en su oferta no estuvieran afectados por el motivo de exclusión contemplado en el artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24, precepto cuya transposición en el Derecho italiano se llevó a cabo mediante el artículo 80, apartado 5, letra i), del Código de Contratos Públicos, y si dicha sociedad tenía realmente la posibilidad de hacerlo.

22 En su respuesta, recibida en la Secretaría del Tribunal de Justicia el 26 de marzo de 2019, el tribunal remitente precisó, en primer lugar, que Tim solo estaba obligada a indicar un número fijo de tres subcontratistas en la medida en que pretendiera reservarse la posibilidad de recurrir a la subcontratación en caso de adjudicación del contrato controvertido en el litigio principal. En segundo lugar, el tribunal remitente indicó que, en caso de adjudicación del citado contrato a la sociedad Tim, dicha sociedad no estaba obligada a valerse de los tres subcontratistas mencionados en su oferta, ni siquiera de alguno de ellos. Por último, el tribunal remitente expuso que, con arreglo a la normativa italiana, Tim no tenía el deber de verificar que los subcontratistas que se proponía mencionar en su oferta no estuvieran afectados por el motivo de exclusión contemplado en el artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24 y que, en cualquier caso, tal verificación requería la cooperación de los subcontratistas afectados.

Sobre la solicitud de reapertura de la fase oral del procedimiento

- 23 Mediante escrito de 15 de julio de 2019 dirigido a la Secretaría del Tribunal de Justicia, el Gobierno austriaco solicitó la reapertura de la fase oral del procedimiento con arreglo al artículo 83 del Reglamento de Procedimiento. A este respecto, el Gobierno austriaco alegó que el punto 52 de las conclusiones del Abogado General no refleja con fidelidad el razonamiento que subyace a la tesis que formuló en sus observaciones escritas.
- 24 En virtud del artículo 83 del Reglamento de Procedimiento, el Tribunal de Justicia podrá ordenar, en todo momento, tras oír al Abogado General, la apertura o la reapertura de la fase oral del procedimiento, en particular si estima que la información de que dispone es insuficiente o cuando una parte haya invocado ante él, tras el cierre de esta fase, un hecho nuevo que pueda influir decisivamente en su resolución, o también cuando el asunto deba resolverse basándose en un argumento que no fue debatido entre las partes o los interesados mencionados en el artículo 23 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.
- 25 En el caso de autos, el Tribunal de Justicia, tras oír al Abogado General, considera que dispone de todos los datos necesarios para responder a las cuestiones prejudiciales planteadas por el tribunal remitente y que el presente litigio no ha de examinarse a la luz de un hecho nuevo que pueda influir decisivamente en su resolución o basándose en un argumento que no fue debatido ante él.
- 26 En la medida en que la solicitud de reapertura de la fase oral del procedimiento debe entenderse en el sentido de que la información de que dispone el Tribunal de Justicia es insuficiente en cuanto a la tesis del Gobierno austriaco como consecuencia de las consideraciones expuestas por el Abogado General en el punto 52 de sus conclusiones, procede recordar, por un lado, que ni el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ni el Reglamento de Procedimiento prevén la posibilidad de que las partes interesadas presenten observaciones en respuesta a las conclusiones presentadas por el Abogado General (sentencia de 22 de noviembre de 2018, MEO — Serviços de Comunicações e Multimédia, C-295/17, EU:C:2018:942, apartado 26 y jurisprudencia citada).
- 27 Por otro lado, en virtud del artículo 252 TFUE, párrafo segundo, el Abogado General tiene la función de presentar públicamente, con toda imparcialidad e independencia, conclusiones motivadas sobre los asuntos que, de conformidad con el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, requieran su intervención. A este respecto, el Tribunal de Justicia no está vinculado por las conclusiones del Abogado General ni por la motivación que este desarrolla para llegar a las mismas (sentencia de 16 de septiembre de 2015, Société des Produits Nestlé, C-215/14, EU:C:2015:604, apartado 32 y jurisprudencia citada).
- 28 En estas circunstancias, habida cuenta de que la tesis del Gobierno austriaco se desprende claramente de sus observaciones escritas y de que las conclusiones del Abogado General no vinculan al Tribunal de Justicia en cuanto a la exposición o a la interpretación de la misma, procede considerar que la información de que dispone el Tribunal de Justicia no es insuficiente a efectos del artículo 83 del Reglamento de Procedimiento.
- 29 Por consiguiente, procede desestimar la solicitud de reapertura de la fase oral del procedimiento.

Sobre las cuestiones prejudiciales

- 30 Mediante sus cuestiones prejudiciales, que procede examinar conjuntamente, el tribunal remitente pide sustancialmente que se dilucide si la Directiva 2014/24 y el principio de proporcionalidad se oponen a una normativa nacional en virtud de la cual la entidad adjudicadora está obligada a excluir automáticamente a un operador económico del procedimiento de liquidación cuando se constate que

concorre el motivo de exclusión contemplado en el artículo 57, apartado 4, letra a), de la citada Directiva con respecto a alguno de los subcontratistas mencionados en la oferta de dicho operador económico.

- 31 A tenor del artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24, 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, cuando puedan demostrar por cualquier medio apropiado que se han incumplido obligaciones aplicables en virtud del artículo 18, apartado 2, de dicha Directiva.
- 32 Procede señalar, con carácter preliminar, que del artículo 2, apartado 1, punto 10, de la Directiva 2014/24 resulta que el «operador económico» se define como una persona física o jurídica, una entidad pública, o una agrupación de tales personas o entidades, incluidas las agrupaciones temporales de empresas, que ofrezca en el mercado la ejecución de obras o una obra, el suministro de productos o la prestación de servicios.
- 33 Por lo que respecta a un motivo de exclusión facultativo como el previsto en el artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24, procede observar de inmediato que, de conformidad con el apartado 7 de ese mismo artículo 57, corresponde a los Estados miembros, teniendo en cuenta el Derecho de la Unión, precisar las «condiciones de aplicación» de dicho artículo.
- 34 De la jurisprudencia del Tribunal de Justicia se desprende que el artículo 57, apartado 7, de la Directiva 2014/24 no persigue una aplicación uniforme de los motivos de exclusión que en ella se mencionan a escala de la Unión, en la medida en que los Estados miembros están facultados para no aplicar en absoluto dichos motivos de exclusión o bien para integrarlos en la normativa nacional con un grado de rigor que puede variar según los casos, en función de consideraciones de carácter jurídico, económico o social que prevalezcan en el plano nacional. Cabe afirmar, por tanto, que los Estados miembros disponen de cierto margen de apreciación a efectos de determinar las condiciones de aplicación de los motivos de exclusión facultativos previstos en el artículo 57, apartado 4, de la Directiva 2014/24 (véase, por analogía, la sentencia de 20 de diciembre de 2017, *Impresa di Costruzioni Ing. E. Mantovani y Guerrato*, C-178/16, EU:C:2017:1000, apartados 31 y 32).
- 35 En cuanto al motivo de exclusión facultativo previsto en el artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24, procede hacer hincapié en que, como indica el Abogado General en el punto 32 de sus conclusiones, este motivo de exclusión está redactado de manera impersonal, sin que se precise el autor del incumplimiento de las obligaciones mencionadas en el artículo 18, apartado 2, de dicha Directiva. Por consiguiente, procede declarar que el texto del artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24, incluso cuando se interpreta a la luz del considerando 101, párrafo primero —del que se desprende que se debe dar a los poderes adjudicadores la posibilidad de excluir a los operadores económicos no fiables debido a que han incumplido las obligaciones medioambientales o sociales—, no se opone a que los Estados miembros consideren que el autor del incumplimiento constatado pueda ser también el subcontratista ni a que establezcan, por tanto, la facultad —o incluso la obligación— del poder adjudicador de excluir por ello al operador económico que ha presentado la oferta de la participación en el procedimiento de licitación.
- 36 No obstante, ha de recordarse que, para interpretar una disposición de Derecho de la Unión, procede tener en cuenta no solo el tenor literal de la disposición de que se trate, sino también su contexto y la configuración general de la normativa de la que forma parte, así como los objetivos que persigue (sentencia de 5 de julio de 2018, X, C-213/17, EU:C:2018:538, apartado 26).
- 37 Por lo que respecta, en primer lugar, al contexto del artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24 y a la configuración general de dicha Directiva, es preciso indicar que la citada disposición se refiere expresamente al incumplimiento de las obligaciones del artículo 18, apartado 2, de la misma Directiva, es decir, a las obligaciones aplicables en materia medioambiental, social o laboral.

- 38 A este respecto, procede señalar que el artículo 18 de la Directiva 2014/24, titulado «Principios de la contratación», es el primer artículo del capítulo II de esta Directiva, dedicado a las «normas generales» relativas a los procedimientos de contratación. Por tanto, al establecer en el apartado 2 de dicho artículo que los operadores económicos deben cumplir, en la ejecución del contrato, las obligaciones en materia medioambiental, social y laboral, el legislador de la Unión quiso erigir este requisito en principio, al igual que los demás principios contemplados en el apartado 1 del citado artículo, a saber, los principios de igualdad de trato, de no discriminación, de transparencia y de proporcionalidad, así como de prohibición de excluir la contratación del ámbito de aplicación de la Directiva 2014/24 o de restringir artificialmente la competencia. De ello se deduce que un requisito de este tipo constituye, en la configuración general de la citada Directiva, un valor cardinal por cuyo respeto deben velar los Estados miembros en virtud del propio tenor literal del artículo 18, apartado 2, de la misma Directiva.
- 39 En estas circunstancias, la necesidad de garantizar adecuadamente el cumplimiento de las obligaciones mencionadas en el artículo 18, apartado 2, de la Directiva 2014/24 debe permitir a los Estados miembros considerar, a la hora de determinar los requisitos de aplicación del motivo de exclusión al que se refiere el artículo 57, apartado 4, letra a), de dicha Directiva, que el autor del incumplimiento pueda no solo ser el operador económico que ha presentado la oferta, sino también los subcontratistas a los que aquel tenga la intención de recurrir. En efecto, la entidad adjudicadora puede tener la legítima intención de adjudicar el contrato únicamente a aquellos operadores económicos que, ya desde la fase del procedimiento de licitación, demuestren su capacidad para garantizar adecuadamente, durante la ejecución del contrato, el cumplimiento de las referidas obligaciones, recurriendo en su caso a subcontratistas que cumplan a su vez tales obligaciones.
- 40 De lo anterior se deduce que, a efectos de la aplicación del artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24, los Estados miembros pueden establecer que la entidad adjudicadora tenga la facultad —o incluso la obligación— de excluir al operador económico que ha presentado la oferta de la participación en el procedimiento de licitación cuando se constate un incumplimiento de las obligaciones contempladas en el artículo 18, apartado 2, de la citada Directiva con respecto a alguno de los subcontratistas mencionados en la oferta de dicho operador económico.
- 41 Esta interpretación viene corroborada, en segundo lugar, por el objetivo que subyace al artículo 57, apartado 4, de la Directiva 2014/24. Procede recordar a este respecto que la facultad —o incluso la obligación— del poder adjudicador de excluir a un operador económico de la participación en un procedimiento de licitación tiene esencialmente como razón de ser permitirle valorar la integridad y la fiabilidad de cada uno de los operadores económicos. En particular, el motivo de exclusión facultativo mencionado en el artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24, en relación con el considerando 101, tiene como sustento un ingrediente esencial en la relación del adjudicatario del contrato con el poder adjudicador, a saber, la fiabilidad del primero, sobre la que se funda la confianza que el segundo deposita en él (véase, por analogía, la sentencia de 3 de octubre de 2019, *Delta Antrepriză de Construcții și Montaj* 93, C-267/18, EU:C:2019:826, apartado 26 y jurisprudencia citada).
- 42 Junto con el objetivo específico del artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24, que consiste en garantizar el cumplimiento de las obligaciones en materia medioambiental, social y laboral, el objetivo relativo a la fiabilidad del operador económico debe permitir a los Estados miembros conceder a la entidad adjudicadora la facultad —o incluso la obligación— de considerar fiables únicamente a los operadores económicos que hayan demostrado, al elaborar su respectiva oferta, el cuidado y la diligencia que se requieren para que, durante la ejecución del contrato, se cumplan en cualquier circunstancia las obligaciones de que se trata, ya sea por ellos mismos o por los subcontratistas a los que los operadores económicos tengan la intención de encomendar una parte de la ejecución del contrato.

- 43 De las consideraciones anteriores se desprende que el artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24 no se opone a una normativa nacional en virtud de la cual la entidad adjudicadora tiene la facultad —o incluso la obligación— de excluir al operador económico que ha presentado la oferta de la participación en el procedimiento de licitación cuando se constate que concurre el motivo de exclusión previsto en la citada disposición con respecto a alguno de los subcontratistas mencionados en la oferta de dicho operador económico.
- 44 Sentado lo anterior, debe recordarse que, como se ha indicado en el apartado 33 de la presente sentencia, cuando los Estados miembros precisan las condiciones de aplicación del artículo 57 de la Directiva 2014/24, deben tener en cuenta, en virtud del apartado 7 de dicho artículo, el Derecho de la Unión.
- 45 A este respecto, procede recordar, por una parte, que los poderes adjudicadores deben respetar durante todo el procedimiento de licitación los principios de la contratación formulados en el artículo 18 de la Directiva 2014/24, entre los que figuran los principios de igualdad de trato y de proporcionalidad (sentencia de 26 de septiembre de 2019, Vitali, C-63/18, EU:C:2019:787, apartado 39 y jurisprudencia citada), y, por otra parte, que, conforme al principio de proporcionalidad, que constituye un principio general del Derecho de la Unión, las normas establecidas por los Estados miembros o los poderes adjudicadores en la ejecución de lo dispuesto en la citada Directiva, tales como las normas destinadas a precisar las condiciones de aplicación del artículo 57 de la misma Directiva, no deben ir más allá de lo necesario para alcanzar los objetivos perseguidos por la propia Directiva (véanse, en este sentido, las sentencias de 7 de julio de 2016, Ambisig, C-46/15, EU:C:2016:530, apartado 40, y de 8 de febrero de 2018, Lloyd's of London, C-144/17, EU:C:2018:78, apartado 32 y jurisprudencia citada).
- 46 Así pues, en primer lugar, cuando la entidad adjudicadora procede a comprobar durante el procedimiento de licitación, como es su obligación en virtud del artículo 56, apartado 1, letra b), de la Directiva 2014/24, en relación con el considerando 40, si existen motivos de exclusión con arreglo al artículo 57, apartado 4, letra a), de dicha Directiva y cuando la normativa nacional establece que tiene la facultad —o incluso la obligación— de excluir al operador económico por el hecho de que un subcontratista haya incumplido las obligaciones en materia medioambiental, social y laboral, la entidad adjudicadora está obligada, en aras de la observancia del principio de igualdad de trato, a comprobar la existencia de cualquier incumplimiento de tales obligaciones no solo en relación con todos los operadores económicos que han presentado ofertas, sino también con respecto a todos los subcontratistas que los operadores económicos hayan mencionado en sus respectivas ofertas.
- 47 Dado que tal comprobación uniforme se produce en la fase del procedimiento de licitación, debe precisarse que el principio de igualdad de trato no se opone a que una normativa nacional establezca que la constatación de un incumplimiento relacionado con un subcontratista con posterioridad a la adjudicación del contrato no dé lugar a la exclusión del adjudicatario, sino únicamente a la sustitución del subcontratista. En efecto, al haber sido sometidos todos los operadores económicos y todos los subcontratistas mencionados en las ofertas de aquellos, durante el procedimiento de licitación, a un proceso de comprobación llevado a cabo en condiciones idénticas por parte de la entidad adjudicadora, procede considerar que los referidos operadores económicos y subcontratistas fueron tratados, a este respecto, en pie de igualdad durante el procedimiento de licitación, sin que el principio de igualdad de trato se oponga a que se establezca una norma distinta cuando el incumplimiento solo se haya podido comprobar posteriormente, durante la fase de ejecución del contrato.
- 48 Por lo que respecta, en segundo lugar, al principio de proporcionalidad, procede recordar, además de la jurisprudencia mencionada en el apartado 45 de la presente sentencia, que del considerando 101, párrafo tercero, de la Directiva 2014/24 se desprende que, al aplicar motivos de exclusión facultativos, como el que figura en el artículo 57, apartado 4, letra a), de dicha Directiva, los poderes adjudicadores deben prestar especial atención al principio de proporcionalidad, teniendo en cuenta, en particular, la levedad de las irregularidades cometidas o la reiteración de irregularidades leves. Esta atención debe

ser aún mayor cuando la exclusión prevista por la normativa nacional se aplique al operador económico que ha presentado la oferta como consecuencia de un incumplimiento que no haya sido cometido directamente por él, sino por una persona ajena a su empresa y que eventualmente no esté sometida a control, por no disponer el operador económico de toda la autoridad que se requiere para ello o de todos los medios necesarios al efecto.

- 49 La necesidad de respetar el principio de proporcionalidad se refleja también en el artículo 57, apartado 6, párrafo primero, de la Directiva 2014/24, en virtud del cual todo operador económico que se encuentre, en particular, en la situación contemplada en la letra a) del apartado 4 de ese mismo artículo 57, incluso cuando ello es consecuencia, como resulta del apartado 43 de la presente sentencia, de un incumplimiento constatado con respecto a un subcontratista mencionado en la oferta, puede presentar pruebas de que las medidas adoptadas por él son suficientes para demostrar su fiabilidad pese a la existencia de ese motivo de exclusión. El artículo 57, apartado 6, párrafo primero, de la Directiva 2014/24 precisa que, si tales pruebas se consideran suficientes, el operador económico de que se trate no podrá quedar excluido del procedimiento de contratación. Así pues, esta disposición introduce un mecanismo de medidas correctoras (*self-cleaning*) que pone de relieve la importancia conferida a la fiabilidad del operador económico (sentencia de 19 de junio de 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, apartados 40 y 41).
- 50 De lo anterior se deduce que, cuando el operador económico que ha presentado la oferta corra el riesgo de quedar excluido de la participación en el procedimiento de licitación como consecuencia de un incumplimiento de las obligaciones en materia medioambiental, social y laboral imputable a alguno de los subcontratistas a los que tenga la intención de recurrir, dicho operador económico podrá demostrar a la entidad adjudicadora que sigue siendo fiable pese a la existencia de ese motivo de exclusión y la entidad adjudicadora, de conformidad con el artículo 57, apartado 6, párrafo tercero, de la Directiva 2014/24, deberá valorar las pruebas presentadas por el operador económico en función de la gravedad de la situación y de las circunstancias particulares del caso.
- 51 Ahora bien, la normativa nacional controvertida en el litigio principal prevé con carácter general y abstracto la exclusión automática del operador económico cuando se constate el incumplimiento de las obligaciones en materia medioambiental, social y laboral con respecto a alguno de los subcontratistas mencionados en la oferta de dicho operador económico, con independencia de las circunstancias que hayan dado lugar a tal incumplimiento, y establece, por tanto, una presunción *iuris et de iure* de que se ha de excluir al operador económico por cualquier incumplimiento imputable a alguno de sus subcontratistas, sin dejar a la entidad adjudicadora la facultad de valorar individualizadamente las circunstancias particulares del caso ni al operador económico la posibilidad de demostrar su fiabilidad pese a la constatación de tal incumplimiento.
- 52 En concreto, una normativa de este tipo no permite a la entidad adjudicadora tener en cuenta, a efectos de valorar la situación, una serie de factores pertinentes, tales como los medios de que disponía el operador económico que ha presentado la oferta para comprobar la existencia de un incumplimiento por parte de los subcontratistas o el hecho de que en la oferta del operador económico figure la indicación de que este último está en condiciones de ejecutar el contrato sin recurrir necesariamente al subcontratista en cuestión.
- 53 En estas circunstancias, una normativa nacional que establezca tal exclusión automática del operador económico que ha presentado la oferta viola el principio de proporcionalidad al obligar a las entidades adjudicadoras a llevar automáticamente a cabo dicha exclusión como consecuencia del incumplimiento de un subcontratista y al rebasar, por tanto, el margen de apreciación de que disponen los Estados miembros, en virtud del artículo 57, apartado 7, de la Directiva 2014/24, a la hora de precisar las condiciones de aplicación del motivo de exclusión previsto en la letra a) del apartado 4 de ese mismo artículo 57, teniendo en cuenta el Derecho de la Unión. Una normativa de este tipo también priva al operador económico de la posibilidad de demostrar, de conformidad con el artículo 57, apartado 6, de la Directiva 2014/24, su fiabilidad pese a la existencia de un incumplimiento imputable a alguno de sus

subcontratistas (véanse, por analogía, las sentencias de 19 de mayo de 2009, Assitur, C-538/07, EU:C:2009:317, apartado 30; de 13 de diciembre de 2012, Forposta y ABC Direct Contact, C-465/11, EU:C:2012:801, apartados 34 y 35, y de 26 de septiembre de 2019, Vitali, C-63/18, EU:C:2019:787, apartados 40 y 41).

- 54 Por consiguiente, en la medida en que priva, por un lado, al operador económico que ha presentado la oferta de la posibilidad de aportar datos pormenorizados en cuanto a la situación y, por otro, a la entidad adjudicadora de disponer de cierto margen de apreciación al respecto, la exclusión automática de dicho operador económico que establece la normativa nacional no puede considerarse compatible con el artículo 57, apartados 4 y 6, de la Directiva 2014/24 ni con el principio de proporcionalidad (véase, por analogía, la sentencia de 26 de septiembre de 2019, Vitali, C-63/18, EU:C:2019:787, apartados 42 y 43).
- 55 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones prejudiciales planteadas que el artículo 57, apartado 4, letra a), de la Directiva 2014/24 no se opone a una normativa nacional en virtud de la cual la entidad adjudicadora tiene la facultad —o incluso la obligación— de excluir al operador económico que ha presentado la oferta de la participación en el procedimiento de licitación cuando se constate que concurre el motivo de exclusión previsto en la citada disposición con respecto a alguno de los subcontratistas mencionados en la oferta de dicho operador económico. En cambio, esa misma disposición, en relación con el artículo 57, apartado 6, de dicha Directiva, y el principio de proporcionalidad se oponen a una normativa nacional que establezca tal exclusión con carácter automático.

Costas

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

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

El artículo 57, apartado 4, letra a), 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, no se opone a una normativa nacional en virtud de la cual la entidad adjudicadora tiene la facultad —o incluso la obligación— de excluir al operador económico que ha presentado la oferta de la participación en el procedimiento de licitación cuando se constate que concurre el motivo de exclusión previsto en la citada disposición con respecto a alguno de los subcontratistas mencionados en la oferta de dicho operador económico. En cambio, esa misma disposición, en relación con el artículo 57, apartado 6, de dicha Directiva, y el principio de proporcionalidad se oponen a una normativa nacional que establezca tal exclusión con carácter automático.

Firmas