Recopilación de la Jurisprudencia

SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta)

de 3 de octubre de 2019*

«Procedimiento prejudicial — Contratos públicos — Procedimiento de contratación pública — Directiva 2014/24/UE — Artículo 57, apartado 4 — Motivos de exclusión facultativa — Exclusión de un operador económico de la participación en un procedimiento de contratación pública — Resolución de un contrato anterior a causa de la subcontratación parcial del mismo — Concepto de "deficiencias significativas o persistentes" — Alcance»

En el asunto C-267/18,

que tiene por objeto una petición de decisión prejudicial planteada, con arreglo al artículo 267 TFUE, por la Curtea de Apel București (Tribunal Superior de Bucarest, Rumanía), mediante resolución de 2 de abril de 2018, recibida en el Tribunal de Justicia el 17 de abril de 2018, en el procedimiento entre

Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93 SA

y

Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA (Sala Cuarta),

integrado por el Sr. M. Vilaras, Presidente de Sala, y la Sra. K. Jürimäe y los Sres. D. Šváby (Ponente), S. Rodin y N. Piçarra, Jueces;

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

Secretaria: Sra. R. Șereș, administradora;

habiendo considerado los escritos obrantes en autos y celebrada la vista el 27 de febrero de 2019;

consideradas las observaciones presentadas:

– en nombre de Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93 SA, por las Sras. I.G. Iacob, R.E. Cîrlig, I. Cojocaru y A.M. Abrudan y por el Sr. M.I. Macovei, avocați;

– en nombre del Gobierno rumano, por el Sr. C.-R. Canțăr y por las Sras. R.I. Hațieganu y L. Lițu, en calidad de agentes;

– en nombre del Gobierno austriaco, por el Sr. M. Fruhmann, en calidad de agente;

– en nombre de la Comisión Europea, por los Sres. A. Biolan y P. Ondrůšek y por la Sra. L. Haasbeek, en calidad de agentes;

* Lengua de procedimiento: rumano.

oídas las conclusiones del Abogado General, presentadas en audiencia pública el 8 de mayo de 2019;

dicta la siguiente

Sentencia

1 La petición de decisión prejudicial tiene por objeto la interpretación del artículo 57, apartado 4, letra g), 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 Delta Antrepriză de Construcții și Montaj 93 SA (en lo sucesivo, «Delta») y Compania Națională de Administrare a Infrastructurii Rutiere SA (Compañía Nacional para la Administración de las Infraestructuras Viarias; en lo sucesivo, «CNAIR»), en su condición de poder adjudicador, en relación con la exclusión de Delta de la participación en un procedimiento de contratación pública.

Marco jurídico

Derecho de la Unión

Directiva 2014/24

3 Los considerandos 101 y 102 de la Directiva 2014/24 exponen:

«(101) […] 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. Es preciso aclarar que una falta profesional grave puede poner en tela de juicio la integridad de un operador económico y por tanto hacerle no apto para ser adjudicatario de un contrato público, con independencia de si, en otros aspectos, pueda disponer de capacidad técnica y económica para ejecutar el contrato.

Teniendo presente que el poder adjudicador será responsable de las consecuencias de una posible decisión errónea por su parte, los poderes adjudicadores deben seguir gozando de libertad para considerar que se ha cometido una falta profesional grave cuando, antes de que se haya dictado una resolución definitiva y vinculante sobre la existencia de motivos obligatorios de exclusión, puedan demostrar por algún medio adecuado que el operador económico ha incumplido sus propias obligaciones, incluidas las obligaciones relacionadas con el pago de impuestos o de cotizaciones a la seguridad social, salvo que se disponga de otro modo en Derecho nacional. Asimismo, deben poder excluir a los candidatos o licitadores cuya actuación en anteriores contratos públicos haya mostrado graves deficiencias en lo que se refiere al cumplimiento de los requisitos de fondo, como la no realización de una entrega o prestación, la existencia de deficiencias significativas en el producto entregado o el servicio prestado que los hagan inutilizables para el fin perseguido, o una conducta indebida que haga dudar seriamente de la fiabilidad del operador económico. El Derecho nacional debe establecer la duración máxima de dichas exclusiones.

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 57 de la citada Directiva, que lleva como epígrafe «Motivos de exclusión», dispone lo siguiente:

«[…]

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:

[…]

g) cuando el operador económico haya mostrado deficiencias significativas o persistentes en el cumplimiento de un requisito de fondo en el marco de un contrato público anterior, de un contrato anterior con una entidad adjudicadora o de un contrato de concesión anterior que hayan dado lugar a la terminación anticipada de ese contrato anterior, a indemnización por daños y perjuicios o a otras sanciones comparables;

h) cuando el operador económico haya sido declarado culpable de falsedad grave al proporcionar la información exigida para verificar la inexistencia de motivos de exclusión o el cumplimiento de los criterios de selección, haya retenido dicha información o no pueda presentar los documentos justificativos requeridos de conformidad con el artículo 59;

[…]

5. Los poderes adjudicadores deberán, en cualquier momento del procedimiento, 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 los apartados 1 y 2.

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.

A tal efecto, el operador económico deberá demostrar que ha pagado o se ha comprometido a pagar la indemnización correspondiente por cualquier daño causado por la infracción penal o la falta, que ha aclarado los hechos y circunstancias de manera exhaustiva colaborando activamente con las autoridades investigadoras y que ha adoptado medidas técnicas, organizativas y de personal concretas, apropiadas para evitar nuevas infracciones penales o faltas.

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. Cuando las medidas se consideren insuficientes, el operador económico recibirá una motivación de dicha decisión.

Los operadores económicos que hayan sido excluidos por sentencia firme de la participación en procedimientos de contratación o de adjudicación de concesiones no tendrán derecho a acogerse a la posibilidad prevista en el presente apartado durante el período de exclusión resultante de dicha sentencia en el Estado miembro en el que la sentencia sea ejecutiva.

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. En particular, determinarán el período de exclusión máximo en caso de que el operador económico no haya adoptado las medidas que se señalan en el apartado 6 para demostrar su fiabilidad. Cuando una sentencia firme no haya establecido el período de exclusión, este no podrá exceder de cinco años a partir de la fecha de la condena por sentencia firme en los casos contemplados en el apartado 1, ni de tres años a partir de la fecha del hecho relevante en los casos contemplados en el apartado 4.»

5 A tenor del artículo 71 de la citada Directiva, relativo a la «Subcontratación»:

«[…]

2. En los pliegos de la contratación el poder adjudicador podrá pedir, o podrá ser obligado por un Estado miembro a pedir, al licitador que indique en su oferta la parte del contrato que tenga intención de subcontratar a terceros, así como los subcontratistas propuestos.

[…]

5 En el caso de los contratos de obras y respecto de los servicios que deban prestarse en una instalación bajo la supervisión directa del poder adjudicador, tras la adjudicación del contrato y, a más tardar, cuando se inicie la ejecución de este, el poder adjudicador exigirá al contratista principal que le comunique el nombre, los datos de contacto y los representantes legales de los subcontratistas que intervengan en las obras o servicios en cuestión, siempre que se conozcan en ese momento. El poder adjudicador exigirá al contratista principal que le notifique cualquier modificación que sufra esta información durante el transcurso del contrato, y toda la información necesaria sobre los nuevos subcontratistas a los que asocie ulteriormente a la obra o servicio en cuestión.

No obstante lo dispuesto en el párrafo primero, los Estados miembros podrán imponer directamente al contratista principal la obligación de facilitar la información exigida.

Cuando sea necesario para los fines del apartado 6, letra b), del presente artículo, la información exigida irá acompañada de las declaraciones de los subcontratistas interesados, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 59. En las medidas de ejecución a que se refiere el apartado 8 del presente artículo se podrá disponer que los subcontratistas que sean presentados con posterioridad a la adjudicación del contrato deban facilitar los certificados y demás documentos justificativos en lugar de su declaración de interesado.

El párrafo primero no se aplicará a los contratos de suministro.

Los poderes adjudicadores, por decisión propia o a petición de un Estado miembro, podrán hacer extensivas las obligaciones previstas en el párrafo primero, por ejemplo:

a) a los contratos de suministros, a los contratos de servicios que no se refieran a servicios que deban prestarse en las instalaciones bajo la supervisión directa del poder adjudicador, o a los proveedores que participen en contratos de obras o de servicios;

b) a los subcontratistas de los subcontratistas del contratista principal o a los subcontratistas que ocupen un lugar más alejado dentro de la cadena de subcontratación.

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

a) si el Derecho nacional de un Estado miembro dispone un mecanismo de responsabilidad conjunta entre los subcontratistas y el contratista principal, el Estado miembro en cuestión se asegurará de que las normas correspondientes se apliquen de conformidad con las condiciones establecidas en el artículo 18, apartado 2;

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.

[…]»

Reglamento de Ejecución (UE) 2016/7

6 El Reglamento de Ejecución (UE) 2016/7 de la Comisión, de 5 de enero de 2016, por el que se establece el formulario normalizado del documento europeo único de contratación (DO 2016, L 3, p. 16), contiene un anexo 2, titulado «Formulario normalizado del documento europeo único de contratación (DEUC)». Con el epígrafe «Motivos de exclusión», la parte III de dicho anexo precisa las modalidades de aplicación del artículo 57 de la Directiva 2014/24.

Derecho rumano

7 El artículo 167, apartado 1, de la Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice (Ley n.º 98/2016 sobre Contratación Pública), de 19 de mayo de 2016 (*Monitorul Oficial al României*, parte I, n.º 390 de 23 de mayo de 2016), dispone lo siguiente:

«1. El poder adjudicador excluirá del procedimiento de adjudicación de un contrato público o acuerdo marco a todo operador económico en caso de que:

[…]

g) el operador económico haya incumplido de manera grave o reiterada las obligaciones principales que debía satisfacer en virtud de un contrato público, de un contrato de adquisición sectorial o de un contrato de concesión celebrados anteriormente, y tales incumplimientos hayan dado lugar a la resolución anticipada de ese contrato anterior, al pago de una indemnización por daños y perjuicios o a otras sanciones comparables;

h) el operador económico haya sido declarado culpable de falsedad grave al proporcionar al poder adjudicador la información para verificar la inexistencia de motivos de exclusión o el cumplimiento de los criterios de calificación y selección, haya retenido dicha información o no pueda presentar los documentos justificantes requeridos; […]

[…]

8. A efectos del artículo 1, letra g), se considerarán incumplimientos graves de las obligaciones contractuales, a título de ejemplo, la inejecución del contrato o la entrega o prestación o ejecución de productos, servicios u obras que presenten disconformidades mayores que los hagan no idóneos para su utilización conforme al destino establecido en el contrato.»

8 El artículo 171 de dicha Ley establece:

«1. Todo operador económico que se encuentre en alguna de las situaciones contempladas en los artículos 164 y 167 que conllevan la exclusión del procedimiento de adjudicación podrá aportar pruebas que demuestren que las medidas adoptadas por él son suficientes para acreditar *in concreto* su fiabilidad, pese a la existencia de los motivos de exclusión.

2. Cuando el poder adjudicador considere que las pruebas aportadas por el operador económico con arreglo al apartado 1 son suficientes para demostrar *in concreto* su fiabilidad, no excluirá al operador económico del procedimiento de adjudicación.

3. Las pruebas que el operador económico que se encuentre en cualquiera de las situaciones contempladas en los artículos 164 y 167 podrá aportar al poder adjudicador, en el sentido de lo dispuesto en el apartado 1, se referirán al pago por el operador económico o al compromiso asumido por él de pagar la indemnización correspondiente por cualquier daño causado por una infracción o por otro hecho ilícito, a la aclaración exhaustiva, por parte del operador económico, de los hechos y las circunstancias en que fue cometida la infracción o el hecho ilícito, mediante la cooperación activa con las autoridades que efectúan la investigación, y a la adopción por el operador económico de medidas concretas y adecuadas en el ámbito técnico y organizativo y en materia de personal, como sería el cese de relaciones con personas y organizaciones implicadas en el comportamiento irregular, las medidas de reorganización del personal, la aplicación de sistemas de control y de rendición de cuentas, la creación de una estructura de control interno para verificar el respeto de las disposiciones legales y de otras normas o la adopción de normas internas sobre responsabilidad y el pago de indemnizaciones, con el fin de evitar la comisión de nuevas infracciones o de otros actos ilícitos. […]»

Litigio principal y cuestión prejudicial

9 Mediante resolución de 3 de octubre de 2014, el Ayuntamiento de Râmincu Vâlcea (Rumanía) (en lo sucesivo, «Ayuntamiento») adjudicó a una unión temporal de empresas encabezada por Delta (en lo sucesivo, «UTE n.º 1») un contrato de obras de construcción que tenía por objeto la rehabilitación y modernización de un complejo recreativo (en lo sucesivo, «contrato n.º 1»).

10 El 7 de junio de 2017, el Ayuntamiento decidió resolver anticipadamente el referido contrato debido a que la UTE n.º 1 había recurrido a un subcontratista sin su autorización previa.

11 El 25 de julio de 2017, el Ayuntamiento cargó en la plataforma en línea denominada «Sistema Electrónico de Contratos Públicos» (en lo sucesivo, «plataforma SECP») un documento de constatación (en lo sucesivo, «documento de constatación») en el que se ponía de relieve, por una parte, que se había decidido resolver anticipadamente el contrato en cuestión debido a una infracción cometida por la UTE n.º 1 y, por otra parte, que la mencionada resolución del contrato le había causado un perjuicio valorado en 2 345 299,70 lei rumanos (RON) (aproximadamente 521 000 euros).

12 Mediante anuncio de licitación publicado el 27 de julio de 2017, la CNAIR convocó el procedimiento de adjudicación de un contrato público que tenía por objeto determinadas obras para la ampliación de una carretera nacional. A tal fin, la CNAIR tenía la intención de celebrar un contrato marco por un importe de 210 627 629 RON (aproximadamente 46 806 140 euros) y una duración de 84 meses.

13 En el marco del referido procedimiento de licitación, la unión temporal de empresas formada por Delta, Aleandri SpA y Luca Way Srl (en lo sucesivo, «UTE n.º 2») presentó una oferta.

14 Al consultar la plataforma SECP en lo que atañe a cada uno de los licitadores, la comisión de evaluación de la CNAIR tuvo conocimiento del documento de constatación y pidió al Ayuntamiento y a Delta que aclarasen determinados extremos.

15 En respuesta a esa petición de aclaraciones, Delta señaló, por una parte, que, aun suponiendo que el referido documento de constatación reflejase la realidad, no demostraba que hubiese incurrido reiteradamente en incumplimiento grave de sus obligaciones contractuales y, por otra parte, que había interpuesto ante los tribunales rumanos dos recursos —actualmente pendientes— que tienen por objeto, respectivamente, el referido documento de constatación y la decisión de resolver anticipadamente al contrato n.º 1.

16 Por su parte, el Ayuntamiento afirmó que la resolución del contrato n.º 1 estaba justificada, puesto que durante la vigencia del contrato partes importantes de las obras de que se trataba habían sido subcontratadas sin su autorización previa.

17 Habida cuenta de las respuestas obtenidas de este modo, la comisión de evaluación de la CNAIR concluyó que Delta no había acreditado que el documento de constatación se hubiese suspendido o anulado. Por otro lado, tras haber declarado la UTE n.º 2 en el documento europeo único de contratación que no existían contra ella motivos de exclusión consistentes en faltas profesionales graves ni derivados de situaciones que hubieran dado lugar a la resolución anticipada de un contrato público anterior, al pago de una indemnización por daños y perjuicios o a otras sanciones comparables en relación con el mencionado contrato n.º 1, la comisión de evaluación consideró que a la oferta presentada por aquella unión temporal de empresas le resultaba aplicable lo dispuesto en el artículo 167, apartado 1, letra g), de la Ley n.º 98/2016. En consecuencia, la CNAIR excluyó la oferta de la UTE n.º 2 mediante decisión de 18 de diciembre de 2017 (en lo sucesivo, «decisión de exclusión»).

18 Delta solicitó entonces a la CNAIR que rectificara el supuesto incumplimiento de la normativa sobre contratación pública, revocando la decisión de exclusión y volviendo a examinar la documentación y la oferta presentada por la UTE n.º 2.

19 De la resolución de remisión se desprende que la CNAIR no respondió a dicha solicitud.

20 El 8 de enero de 2018, Delta presentó una reclamación ante el Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (Consejo Nacional de Resolución de Reclamaciones, Rumanía; en lo sucesivo, «CNRR»), reclamación que fue desestimada mediante resolución de 2 de febrero de 2018. En esta última resolución el CNRR se declaró incompetente para examinar la legalidad del documento de constatación y para determinar un posible incumplimiento en la ejecución del contrato n.º 1. No obstante, precisó que, en la medida en que el documento de constatación no había sido anulado por sentencia firme, gozaba de presunción de legalidad, a los efectos de acreditar la gravedad del incumplimiento de las obligaciones contractuales derivadas del contrato n.º 1. El CNRR puso de relieve asimismo que el poder adjudicador no se había basado únicamente en el documento de constatación para excluir a la UTE n.º 2. Según el CNRR, en efecto, el poder adjudicador había emprendido actuaciones para comprobar los datos recogidos en tal documento, basando su decisión en las observaciones de las partes del litigio principal. Por último, concluyó el CNRR, la UTE n.º 2 había invocado exclusivamente la ilegalidad del documento de constatación, sin aportar pruebas que demostrasen su fiabilidad en lo que respecta a los motivos de exclusión, conforme a lo dispuesto en el artículo 171 de la Ley n.º 98/2016.

21 A fin de obtener la anulación de la resolución adoptada el 2 de febrero de 2018 por el CNRR, Delta inició un procedimiento judicial contra la CNAIR mediante demanda registrada ante la Curtea de Apel București (Tribunal Superior de Bucarest, Rumanía) el 16 de febrero de 2018.

22 Delta cuestiona el derecho de la CNAIR a excluirla del procedimiento de adjudicación del contrato público de obras para la ampliación de una carretera nacional sobre la base de la decisión de resolver el contrato mencionada en el apartado 10 de la presente sentencia. En efecto, la demandante en el litigio principal aduce que la subcontratación de una parte de las obras sin autorización previa del poder adjudicador, que dio lugar a la resolución del contrato n.º 1, constituye una irregularidad menor y no un incumplimiento de una obligación principal del contrato. Por lo tanto, tal irregularidad solo debería conllevar la exclusión de un operador económico en circunstancias excepcionales, tal como se expone en el considerando 101 de la Directiva 2014/24. A este respecto, Delta invoca el apartado 30 de la sentencia de 13 de diciembre de 2012, Forposta y ABC Direct Contact (C-465/11, EU:C:2012:801), de la que se desprende que el concepto de «falta grave» se refiere a un comportamiento que revele dolo o una negligencia de cierta gravedad por parte del operador económico en cuestión.

23 Observando que el Tribunal de Justicia todavía no ha tenido la oportunidad de interpretar el artículo 57, apartado 4, letra g), de la Directiva 2014/24, la Curtea de Apel București (Tribunal Superior de Bucarest) decidió suspender el procedimiento y plantear al Tribunal de Justicia la siguiente cuestión prejudicial:

«¿Puede el artículo 57, apartado 4, letra g), de la Directiva [2014/24] interpretarse en el sentido de que la resolución de un contrato público por haberse subcontratado una parte de las obras sin la autorización del poder adjudicador constituye una deficiencia significativa o persistente en el cumplimiento de un requisito de fondo en el marco de un contrato público anterior que conlleva la exclusión de un operador económico de la participación en un procedimiento de contratación pública?»

Sobre la cuestión prejudicial

24 Mediante la cuestión prejudicial, el tribunal remitente pide sustancialmente que se dilucide si el artículo 57, apartado 4, letra g), de la Directiva 2014/24 debe interpretarse en el sentido de que la subcontratación por un operador económico de una parte de las obras en el marco de un contrato público anterior, decidida sin la autorización del poder adjudicador y que dio lugar a la resolución de dicho contrato, constituye una deficiencia significativa o persistente constatada en el cumplimiento de un requisito sustancial relativo al mencionado contrato público, en el sentido de la citada disposición, y justifica la exclusión de ese operador económico de la participación en un procedimiento de contratación pública posterior.

25 Como se desprende de la redacción del artículo 57, apartado 4, de la Directiva 2014/24, resulta que fue voluntad del legislador de la Unión encomendar al poder adjudicador —y solamente a él— la tarea de determinar, en la fase de selección de los licitadores, si un candidato o un licitador debe quedar excluido de un procedimiento de contratación pública (sentencia de 19 de junio de 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, apartado 34).

26 Esta facultad de que dispone todo poder adjudicador de excluir a un licitador de un procedimiento de contratación pública tiene esencialmente como razón de ser permitirle apreciar la integridad y la fiabilidad de cada uno de los licitadores. En particular, la causa facultativa de exclusión contemplada en el artículo 57, apartado 4, letra g), de la Directiva 2014/24, en relación con su 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, en este sentido, la sentencia de 19 de junio de 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, apartados 29 y 30).

27 Por lo tanto, el establecimiento de una relación de confianza entre un poder adjudicador y el adjudicatario supone que el poder adjudicador de que se trate no está automáticamente vinculado por la apreciación formulada por otro poder adjudicador en el marco de un contrato público anterior a fin de que, en particular, pueda prestar especial atención al principio de proporcionalidad al aplicar las causas facultativas de exclusión (véase, en este sentido, la sentencia de 19 de junio de 2019, Meca, C-41/18, EU:C:2019:507, apartados 30 y 32). El referido principio exige, en efecto, que el poder adjudicador examine y valore por sí mismo los hechos. A este respecto, tal y como señaló el Abogado General en el punto 32 de sus conclusiones, del artículo 57, apartado 4, letra g), de la Directiva 2014/24 se desprende que la irregularidad cometida por el licitador debe haber sido lo suficientemente grave como para justificar, desde la perspectiva del principio de proporcionalidad, la resolución anticipada del contrato.

28 De lo anterior se sigue que un poder adjudicador no puede deducir automáticamente de la decisión de otro poder adjudicador de resolver anticipadamente un contrato público anterior, por haber subcontratado el adjudicatario una parte de las obras sin su autorización previa, que dicho adjudicatario haya incurrido en deficiencias significativas o persistentes, en el sentido del artículo 57, apartado 4, letra g), de la Directiva 2014/24, en relación con el cumplimiento de un requisito sustancial en el marco de ese contrato público.

29 En efecto, incumbe al poder adjudicador realizar su propia valoración del comportamiento del operador económico en relación con el cual se haya acordado la resolución anticipada de un contrato público anterior. A este respecto, el poder adjudicador deberá examinar de manera diligente e imparcial —basándose en todos los elementos pertinentes, especialmente en la decisión de resolución del contrato anterior, y teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad— si el operador económico es responsable, a su juicio, de deficiencias significativas o persistentes producidas en el cumplimiento de un requisito sustancial en el marco del referido contrato público anterior, deficiencias que pueden provocar la ruptura de la relación de confianza con el operador económico en cuestión.

30 En las circunstancias del litigio principal, la CNAIR debe determinar, en particular, si considera que el hecho de que la UTE n.º 1 recurriera a un subcontratista sin haber solicitado previamente la autorización del Ayuntamiento constituía una deficiencia significativa y, de ser así, si tal deficiencia afectaba al cumplimiento por el adjudicatario de un requisito sustancial en el marco del contrato n.º 1.

31 Para ello, la CNAIR debe valorar la importancia de la parte del contrato n.º 1 que fue subcontratada y determinar, tal y como señaló el Abogado General en el punto 45 de sus conclusiones, si la intervención del subcontratista incidió negativamente en la ejecución de dicho contrato.

32 La CNAIR ha de examinar asimismo si el contrato n.º 1 contenía una obligación de ejecución personal por el propio adjudicatario o si supeditaba el recurso a un subcontratista a la obtención de la autorización previa del Ayuntamiento, dado que tales exigencias son compatibles con el artículo 71, apartado 2, de la Directiva 2014/24, tal y como observó sustancialmente el Abogado General en el punto 39 de sus conclusiones. En efecto, a tenor de dicha disposición, «en los pliegos de la contratación el poder adjudicador podrá pedir, o podrá ser obligado por un Estado miembro a pedir, al licitador que indique en su oferta la parte del contrato que tenga intención de subcontratar a terceros, así como los subcontratistas propuestos». Según indicó el Abogado General en el punto 38 de sus conclusiones, solo a partir de ese dato el poder adjudicador estará en condiciones de medir si el subcontratista es fiable. La solicitud de autorización previa del poder adjudicador tiene por objeto, en particular, permitir que este se cerciore de que no existe ningún motivo de exclusión del subcontratista al que el adjudicatario pretende recurrir.

33 Además, la CNAIR debe preguntarse si el recurso a un subcontratista puede constituir una modificación sustancial de la oferta que había formulado el adjudicatario (véase, por analogía, la sentencia de 13 de abril de 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, apartado 39), en el sentido de que introduce condiciones que, si hubieran figurado en el procedimiento de licitación inicial, habrían permitido la participación de otros licitadores aparte de los inicialmente admitidos o habrían permitido seleccionar una oferta distinta de la inicialmente seleccionada (sentencias de 13 de abril de 2010, Wall, C-91/08, EU:C:2010:182, apartado 38, y de 19 de junio de 2008, pressetext Nachrichtenagentur, C-454/06, EU:C:2008:351, apartado 35).

34 Por otro lado, incumbe a la CNAIR determinar si, al no haber informado de la resolución del contrato n.º 1, la UTE n.º 2 adoptó uno de los comportamientos contemplados en el artículo 57, apartado 4, letra h), de la Directiva 2014/24. En efecto, tal como observó esencialmente el Abogado General en el punto 53 de sus conclusiones, la citada disposición incluye tanto una conducta activa, como es la falsificación, como una omisiva, puesto que la comunicación de información falsa, al igual que la ocultación de información verdadera, puede tener trascendencia en la decisión que adopte el poder adjudicador.

35 Por lo demás, esta interpretación viene confirmada por el artículo 57, apartado 5, párrafo segundo, de la Directiva 2014/24, a cuyo tenor «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».

36 En el presente asunto, al haberse constatado formalmente que el contrato n.º 1 había sido resuelto anticipadamente, incumbía a la UTE n.º 2, en virtud de los requisitos de transparencia y de lealtad, informar al poder adjudicador acerca de su situación. De este modo, la UTE n.º 2 habría debido presentar de entrada toda la información que pudiera demostrar que la calificación de subcontratación era errónea, de manera que no había incumplido sus obligaciones en el marco del contrato n.º 1, o que la no obtención de la autorización del poder adjudicador en el marco del contrato público anterior solo constituía una irregularidad menor. Tales precisiones se habrían podido mencionar, en particular, en el formulario normalizado del documento europeo único de contratación, anexo al Reglamento de

Ejecución 2016/7. En efecto, la parte III de dicho formulario, que está dedicada a los «Criterios de exclusión», contiene un apartado C relativo a los «Motivos referidos a la insolvencia, los conflictos de intereses o la falta profesional». Pues bien, en el marco del referido apartado C, los candidatos deben responder, en particular, a la pregunta de si son culpables de una falta profesional grave y, en caso afirmativo, se les insta a que aporten precisiones.

37 Por último, en caso de que llegue a la conclusión de que se da una de las situaciones previstas en el artículo 57, apartado 4, letras g) o h), de la Directiva 2014/24, el poder adjudicador deberá, a fin de atenerse a lo dispuesto en el artículo 57, apartado 6, de dicha Directiva, en relación con su considerando 102, dar al operador económico interesado la posibilidad de aportar pruebas que demuestren que las medidas correctoras que ha adoptado bastan para evitar la reincidencia en la irregularidad que está en el origen de la resolución del contrato público anterior y que, por lo tanto, son suficientes para demostrar su fiabilidad pese a la existencia de una causa facultativa de exclusión pertinente.

38 En tales circunstancias, procede responder a la cuestión prejudicial planteada que el artículo 57, apartado 4, letra g), de la Directiva 2014/24 debe interpretarse en el sentido de que la subcontratación por un operador económico de una parte de las obras en el marco de un contrato público anterior, decidida sin la autorización del poder adjudicador y que dio lugar a la resolución de dicho contrato, constituye una deficiencia significativa o persistente constatada en el cumplimiento de un requisito sustancial relativo a ese mismo contrato, en el sentido de la citada disposición, y puede, por tanto, justificar la exclusión del operador económico de la participación en un procedimiento de contratación pública posterior si el poder adjudicador que organiza este último procedimiento de contratación pública, tras haber realizado su propia valoración de la integridad y la fiabilidad del operador económico en relación con el cual se haya acordado la resolución anticipada del contrato público anterior, estima que tal subcontratación entraña la ruptura de la relación de confianza con el operador económico en cuestión. Sin embargo, de conformidad con el artículo 57, apartado 6, de la citada Directiva, en relación con su considerando 102, el poder adjudicador, antes de pronunciarse sobre la exclusión, deberá dar al operador económico la posibilidad de exponer las medidas correctoras que haya adoptado a raíz de la resolución del contrato público anterior.

Costas

39 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 Cuarta) declara:

El artículo 57, apartado 4, letra g), de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, debe interpretarse en el sentido de que la subcontratación por un operador económico de una parte de las obras en el marco de un contrato público anterior, decidida sin la autorización del poder adjudicador y que dio lugar a la resolución de dicho contrato, constituye una deficiencia significativa o persistente constatada en el cumplimiento de un requisito sustancial relativo a ese mismo contrato, en el sentido de la citada disposición, y puede, por tanto, justificar la exclusión del operador económico de la participación en un procedimiento de contratación pública posterior si el poder adjudicador que organiza este último procedimiento de contratación pública, tras haber realizado su propia valoración de la integridad y la fiabilidad del operador económico en relación con el cual se haya acordado la resolución anticipada del contrato público anterior, estima que tal subcontratación entraña la ruptura de la relación de confianza con el operador económico en cuestión. Sin embargo, de

conformidad con el artículo 57, apartado 6, de la citada Directiva, en relación con su considerando 102, el poder adjudicador, antes de pronunciarse sobre la exclusión, deberá dar al operador económico la posibilidad de exponer las medidas correctoras que haya adoptado a raíz de la resolución del contrato público anterior.

Firmas