



## COMUNICADO DE PRENSA n.º 186/22

Luxemburgo, 17 de noviembre de 2022

Sentencia del Tribunal de Justicia en el asunto C-54/21 | ANTEA POLSKA y otros

### **La protección de la confidencialidad en el ámbito de la contratación pública debe ponderarse con las exigencias de transparencia y de tutela judicial efectiva**

*El Derecho de la Unión se opone a una normativa nacional que impone la publicidad de cualquier información comunicada por los licitadores, con la única excepción de los secretos empresariales, ya que tal normativa puede impedir que el poder adjudicador decida no divulgar determinados datos que, aun cuando no constituyan secretos empresariales, no deben ser accesibles*

La Państwowe Gospodarstwo wodne Wody Polskie (Empresa Estatal de Gestión del Agua de Polonia; en lo sucesivo, «poder adjudicador») convocó una licitación abierta para la adjudicación de un contrato público relativo al desarrollo de proyectos de gestión medioambiental de determinadas demarcaciones hidrográficas en Polonia.

Al término de dicho procedimiento, uno de los licitadores, al que no se adjudicó el contrato, interpuso un recurso ante la Krajowa Izba Odwoławcza (Sala Nacional de Recurso, Polonia), órgano jurisdiccional remitente, a fin de obtener la anulación de la decisión de adjudicación del contrato a otro licitador, un nuevo examen de las ofertas y la divulgación de determinada información. El órgano jurisdiccional remitente pregunta al Tribunal de Justicia acerca de los límites de la confidencialidad de la información que los licitadores aportan junto con sus ofertas en el marco de los procedimientos contratación pública.

Mediante su sentencia, el Tribunal de Justicia aporta precisiones en cuanto al alcance y a la aplicabilidad de la prohibición de que los poderes adjudicadores divulguen la información que los candidatos y licitadores les comunican en el ámbito de tales procedimientos.

#### **Apreciación del Tribunal de Justicia**

En primer lugar, el Tribunal de Justicia aborda la delimitación del alcance de la obligación de tratamiento confidencial. A este respecto, declara que la Directiva 2014/24 sobre contratación pública <sup>1</sup> no se opone a que un Estado miembro establezca un régimen que delimite el alcance de la obligación de tratamiento confidencial basándose en un concepto de secreto empresarial que corresponde, en lo esencial, al que figura en la Directiva 2016/943. <sup>2</sup> En cambio, dicha Directiva se opone a tal régimen cuando no esté constituido por normas que permitan a los poderes adjudicadores denegar excepcionalmente la divulgación de información que, aun cuando no esté

<sup>1</sup> Artículo 21, apartado 1, de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE (DO 2014, L 94, p. 65).

<sup>2</sup> Artículo 2, punto 1, de la Directiva (UE) 2016/943 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2016, relativa a la protección de los conocimientos técnicos y la información empresarial no divulgados (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y revelación ilícitas (DO 2016, L 157, p. 1).

comprendida en el concepto de secreto empresarial, no deba ser accesible.

El Tribunal de Justicia alcanzó tal conclusión por considerar que **la Directiva 2014/24 protege un ámbito de confidencialidad más amplio que el de los secretos empresariales**. Recuerda, no obstante, que, en virtud de dicha Directiva, la prohibición de divulgar información facilitada a título confidencial se aplica salvo que se disponga de otro modo en el Derecho nacional a que esté sujeto el poder adjudicador. Por consiguiente, cada Estado miembro puede ponderar la confidencialidad establecida por esta Directiva y las normas de Derecho nacional que persigan otros intereses legítimos, como el acceso a la información, con el fin de garantizar la mayor transparencia posible de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos. Dicho esto, los Estados miembros deben abstenerse de introducir regímenes que no garanticen una competencia no falseada, que obstaculicen la ponderación entre la prohibición de divulgación de información confidencial y el principio general de buena administración, del que deriva la obligación de motivación, para garantizar el respeto del derecho a la tutela judicial efectiva de los licitadores excluidos, o que alteren el régimen en materia de publicidad de los contratos adjudicados y las normas relativas a la información de los candidatos y de los licitadores.<sup>3</sup>

Pues bien, **una normativa nacional que impone la publicidad de cualquier información comunicada al poder adjudicador por la totalidad de los licitadores, con la única excepción de la información comprendida en el concepto de secreto empresarial, puede impedir que, en virtud de uno de los intereses y objetivos reconocidos por la Directiva 2014/24, relativos a la aplicación de las leyes, al interés público, a los intereses comerciales legítimos de un operador económico y a la competencia leal,**<sup>4</sup> el poder adjudicador decida **no divulgar determinada información no comprendida en este concepto**.

En segundo lugar, el Tribunal de Justicia precisa que, a efectos de determinar si va a denegar, a un licitador cuya oferta admisible haya sido rechazada, el acceso a la información que los demás licitadores hayan presentado sobre su experiencia pertinente y las referencias relativas a esta, sobre la identidad y las cualificaciones profesionales de las personas propuestas para la ejecución del contrato o de los subcontratistas y sobre el diseño de los proyectos que se prevé realizar en el marco del contrato y la forma de ejecución de este, el poder adjudicador debe apreciar si esa información tiene un valor comercial que no se limita al contrato público de que se trate, de modo que su divulgación pueda menoscabar los intereses comerciales legítimos o la competencia leal.<sup>5</sup> Por otro lado, el poder adjudicador puede denegar el acceso a tal información cuando su divulgación pueda obstaculizar la aplicación de la ley o ser contraria al interés público. No obstante, **cuando se deniegue el acceso a la totalidad de la información, el poder adjudicador debe conceder el acceso al contenido esencial de esa misma información, a fin de garantizar el respeto del derecho a la tutela judicial efectiva**.

En particular, por lo que respecta, en primer lugar, a la experiencia pertinente de los licitadores y a las referencias que acrediten dicha experiencia y sus capacidades, el Tribunal de Justicia considera que tal información no puede calificarse como confidencial en su integridad. En efecto, dado que, por regla general, la experiencia de un licitador no es secreta, en principio sus competidores no pueden ser privados de la información relativa a esa experiencia. En aras de la transparencia y para garantizar el respeto de las exigencias de buena administración y de tutela judicial efectiva, los licitadores deberán tener acceso al menos al contenido esencial de la información transmitida por cada uno de ellos al poder adjudicador acerca de su experiencia y de las referencias que la acrediten. No obstante, tal acceso se entiende sin perjuicio de las circunstancias particulares de determinados contratos de productos o de servicios sensibles que puedan justificar de manera excepcional que se deniegue facilitar la información a fin de garantizar el respeto de una prohibición o exigencia establecida por la ley o a la protección de un interés público.

A continuación, en cuanto atañe a la información sobre las personas físicas o jurídicas, incluidos los subcontratistas,

---

<sup>3</sup> Artículos 50 y 55 de la Directiva 2014/24.

<sup>4</sup> Artículo 50, apartado 4, y artículo 55, apartado 3, de la Directiva 2014/24.

<sup>5</sup> Artículo 18, apartado 1, artículo 21, apartado 1 y artículo 55 de la Directiva 2014/24.

en las que un licitador indique apoyarse para ejecutar el contrato, el Tribunal de Justicia distingue entre los datos que permiten identificar a tales personas y los que se refieren, sin que sea posible efectuar tal identificación, a su cualificación o su capacidad profesional.

Por lo que respecta a los datos no nominales, el Tribunal de Justicia no excluye que, en la medida en que sea plausible que el licitador y sus expertos o subcontratistas hayan creado una sinergia con valor comercial, deba denegarse el acceso a ellos. Así, el poder adjudicador tendrá que determinar si la divulgación de esos datos de identificación puede exponer al licitador a un menoscabo de la protección de la confidencialidad.<sup>6</sup> A tal efecto, el poder adjudicador deberá tener en cuenta todas las circunstancias pertinentes, incluidos el objeto del contrato público y el interés de dicho licitador y de dichos expertos o subcontratistas en participar, con los mismos compromisos negociados de manera confidencial, en ulteriores procedimientos de licitación. No obstante, en principio, la divulgación de información transmitida al poder adjudicador no puede denegarse si dicha información, pertinente para el procedimiento de licitación de que se trate, no tiene ningún valor comercial en el marco más amplio de las actividades de esos operadores económicos.

En cuanto a los datos no nominales, el Tribunal de Justicia estima que, habida cuenta de su importancia para la adjudicación del contrato, el principio de transparencia y el derecho a la tutela judicial efectiva imponen que el contenido esencial de datos como la cualificación o capacidad profesional de las personas físicas o jurídicas encargadas de ejecutar el contrato, el tamaño y la disposición de los efectivos así constituidos, o incluso la parte de la ejecución del contrato que el licitador piensa confiar a subcontratistas, sea accesible a todos los licitadores.

Por último, respecto al diseño de los proyectos que se prevé realizar en el marco del contrato público y a la descripción de la forma de ejecución del contrato, el Tribunal de Justicia indica que corresponde al poder adjudicador examinar si constituyen elementos o contienen elementos que puedan ser objeto de protección por los derechos de propiedad intelectual, en particular por los derechos de autor, y, en consecuencia, están comprendidos en un motivo de denegación de divulgación relativo a la aplicación de la ley.<sup>7</sup> Asimismo, recuerda que, aun en el caso de que ese diseño y esa descripción se consideren obras protegidas por los derechos de autor, tal protección se reserva únicamente a los elementos que expresan una creación intelectual propia de su autor, reflejando su personalidad.

Además, y con independencia de este examen, la publicación de ese diseño y de esa descripción, que tienen un valor comercial, puede falsear la competencia, en particular reduciendo la capacidad del operador económico de que se trate para distinguirse por medio del mismo diseño y de la misma descripción en futuros procedimientos de contratación pública. Si bien es posible que el acceso íntegro a la información relativa al diseño de los proyectos y a la descripción de la forma de ejecución deba denegarse, el contenido esencial de esta parte de las ofertas debe ser accesible.<sup>8</sup>

En tercer y último lugar, el Tribunal de Justicia declara que, cuando al conocer de un recurso interpuesto contra una decisión de adjudicación de un contrato público<sup>9</sup> se constate la obligación del poder adjudicador de comunicar al demandante información que haya sido tratada erróneamente como confidencial y la vulneración del derecho a un recurso efectivo a causa de que no se divulgara esa información, tal constatación no debe llevar necesariamente a la adopción de una nueva decisión de adjudicación, siempre que el Derecho procesal nacional permita al órgano jurisdiccional competente adoptar, durante la sustanciación del procedimiento, **medidas que restablezcan el respeto del derecho a la tutela judicial efectiva o le permitan considerar que el demandante puede interponer un nuevo recurso contra la decisión de adjudicación ya adoptada.** El plazo para la interposición de

---

<sup>6</sup> Artículo 21, apartado 1, de la Directiva 2014/24.

<sup>7</sup> Artículo 55, apartado 3, de la Directiva 2014/24.

<sup>8</sup> Con arreglo al artículo 21, apartado 1, o al artículo 55, apartado 3, de la Directiva 2014/24.

<sup>9</sup> Artículo 1, apartados 1 y 3, de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras (DO 1989, L 395, p. 33).

tal recurso no debe empezar a correr hasta el momento en que el demandante tenga acceso a la totalidad de la información que había sido calificada como confidencial erróneamente.

**NOTA:** La remisión prejudicial permite que los tribunales de los Estados miembros, en el contexto de un litigio del que estén conociendo, interroguen al Tribunal de Justicia acerca de la interpretación del Derecho de la Unión o sobre la validez de un acto de la Unión. El Tribunal de Justicia no resuelve el litigio nacional, y es el tribunal nacional quien debe resolver el litigio de conformidad con la decisión del Tribunal de Justicia. Dicha decisión vincula igualmente a los demás tribunales nacionales que conozcan de un problema similar.

Documento no oficial, destinado a los medios de comunicación y que no vincula al Tribunal de Justicia.

El [texto íntegro](#) de la sentencia se publica en el sitio CURIA el día de su pronunciamiento.

Contactos con la prensa: Cristina López Roca ☎ (+352) 4303 3667.

Las imágenes del pronunciamiento de la sentencia se encuentran disponibles en «[Europe by Satellite](#)» ☎ (+32) 2 2964106.

¡Manténgase conectado!

