

Informe 46/09, de 26 de febrero de 2010. «Confidencialidad de la documentación aportada por los licitadores».

Clasificación de los informes: 16. Cuestiones relativas a las proposiciones de las empresas. 16.7. Otras cuestiones.

ANTECEDENTES

El Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Alcázar de San Juan (Ciudad Real) se dirige a esta Junta Consultiva de Contratación Administrativa por medio de un escrito con el siguiente texto:

"Ante un procedimiento de servicios por procedimiento abierto con varios criterios de adjudicación, se nos plantea la duda de cuál es la información que debemos/podemos facilitar a los licitadores, referente a la documentación de los demás participantes. Duda porque el artículo 124.1 LCSP establece: "...Los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que éstos hayan designado como confidencial; éste carácter afecta, en particular, a los secretos técnicos o comerciales y a los aspectos confidenciales de las ofertas".

Se podría entender entonces, a "sensu contrario", que si las empresas no especifican expresamente esta confidencialidad, nada impide que ante la petición de otra participante, se facilite el contenido de la documentación presentada.

No sabemos si se puede entender esto así, y en el caso de que la respuesta sea afirmativa, que tipo de documentación englobaría dicha divulgación, puesto que en el caso planteado, se nos pide, por parte de una empresa licitadora, que facilitemos los proyectos técnicos de otra empresa participante.

Por otro lado, el artículo 137 de la LCSP, establece: "...Si los interesados lo solicitan, se les facilitará información, en un plazo máximo de quince días a partir de la recepción de la petición en tal sentido, de los motivos del rechazo de su candidatura o de su proposición y de las características de la proposición del adjudicatario que fueron determinantes de la adjudicación a su favor".

A nuestro entender, este artículo cuando habla de "se les facilitará información", "motivos de su rechazo", no especifica a que se refiere, cuales son los documentos que se pueden facilitar a las empresas participantes respecto de una en concreto".

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Plantea en su consulta el Alcalde Presidente de Alcázar de San Juan qué alcance debe darse a la obligación de confidencialidad establecida en el artículo 124.1 de la Ley de Contratos del Sector Público en los siguientes términos: *"los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que éstos hayan designado como confidencial; este carácter afecta, en particular, a los secretos técnicos o comerciales y a los aspectos confidenciales de las ofertas".*

Este precepto hay que interpretarlo, en todo caso, de forma matizada teniendo en cuenta las siguientes consideraciones:

1º) La adjudicación del contrato está sujeta en todo caso a los principios de publicidad y transparencia (artículos 1 y 123 de la Ley citada) que se manifiestan no solo en la exigencia de dar a conocer a través los medios especificados en la Ley las licitaciones convocadas, sino sobre todo y por lo que aquí interesa, en la publicación de las adjudicaciones y en la notificación a los licitadores de los motivos que han llevado a preferir una oferta y descartar las restantes.

2º) El conocimiento de las características de la oferta puede ser imprescindible a efectos de que los licitadores que no hubieran resultado adjudicatarios puedan ejercer su derecho a interponer recurso.

3º) Finalmente, la confidencialidad sólo procede cuando el empresario, al formular la oferta, haya expresado qué extremos de ésta están afectos a la exigencia de confidencialidad.

2. Sentado lo anterior, debe examinarse ahora si la obligación de notificación a los licitadores que contiene el artículo 137.1 de la Ley de Contratos del Sector Público implica la obligación de entregar copia de la documentación.

Interesa para despejar la incógnita anterior traer a colación el contenido exacto del precepto que regula la obligación de información a los licitadores. Dice a este respecto el artículo 137.1 que *"la adjudicación definitiva del contrato, que en todo caso deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores. Si los interesados lo solicitan, se les facilitará información, en un plazo máximo de quince días a partir de la recepción de la petición en tal sentido, de los motivos del rechazo de su candidatura o de su proposición y de las características de la proposición del adjudicatario que fueron determinantes de la adjudicación a su favor"*. Del contenido de este precepto se deduce, en primer lugar, que las adjudicaciones deben ser motivadas, y, en segundo, que, si los interesados lo solicitan, deberá comunicárseles:

a) los motivos del rechazo de su proposición o candidatura.

b) las características de la proposición del adjudicatario que fueron determinantes de la adjudicación a su favor.

La finalidad de este precepto al establecer la obligación de notificar los extremos citados, previa solicitud de los interesados, no es otra que conocer de forma suficiente los motivos por los cuales se ha efectuado la adjudicación.

Sin embargo, de ello no se deduce ni que todos los extremos de la proposición vencedora deban ser notificados, ni que se deba entregar copia de todos los documentos que la componen. Por el contrario ha de tenerse en cuenta que la exigencia de motivación de la resolución, incluso en la forma más amplia que prevé el artículo 137.1, cuando lo soliciten los interesados, solo puede ser interpretada en el sentido de que si alguno de los licitadores o candidatos deseara conocer en toda su extensión el contenido de las proposiciones, el órgano de contratación está obligado a ponerlo de manifiesto, lo que conlleva la posibilidad de examinar el expediente e incluso tomar notas respecto de él, pero en absoluto puede ser interpretado en el sentido de que se entregue copia de todo lo presentado por los demás licitadores, especialmente si se trata de proyectos u otros documentos similares respecto de los cuales pueda existir un derecho de propiedad intelectual o industrial a favor del licitador.

CONCLUSIONES

1. La obligación de confidencialidad regulada en el artículo 124.1 de la Ley de Contratos del Sector Público sólo puede ser exigida respecto de aquellos extremos que hayan sido expresamente indicados por el licitador.

2. La obligación de motivar el acto de adjudicación y de notificar los motivos de ésta a los interesados no implica la obligación de remitir copia de la totalidad de la documentación que integra las distintas proposiciones, sin perjuicio de que se ponga de manifiesto a todos los licitadores y candidatos con la finalidad de que puedan fundar suficientemente los recursos que deseen interponer contra ella.