

El principio de transparencia en el derecho global de la contratación pública

The principle of transparency in global public procurement law

Javier Miranzo-Díaz

Doctor en Derecho Universidad de Castilla-La Mancha. Profesor del Máster en Contratación Pública UCLM. Profesor consultor de Derecho Administrativo en la Universitat Oberta de Catalunya. Cuenca, España. Contacto: javier.miranzo@uclm.es

RESUMEN

El presente trabajo analiza las diferentes vertientes que tiene actualmente el principio de transparencia en el derecho de la contratación pública global. Para ello, se comienza analizando las implicaciones y el contenido del principio desde una perspectiva del licitador, como salvaguarda de la debida competencia, concurrencia, e igualdad de trato. Posteriormente, se lleva a cabo un análisis de vertientes de la transparencia con un menor grado de armonización internacional, pero que deben suponer el futuro inmediato del desarrollo del derecho de la contratación pública global: la transparencia centrada en el ciudadano, la buena administración y la administración deliberativa.

ABSTRACT

This paper analyses the different aspects of the principle of transparency in global public procurement law. It therefore follows and analysis of the implications and content of the principle from a bidder perspective, as a safeguard of due competence, concurrence, and equal treatment in the procedure. Subsequently, an analysis of transparency aspects with a lower degree of international harmonization is carried out, but which must entail the immediate future of the development of the law of global government procurement: transparency focused on good administration and deliberative administration.

PALABRAS CLAVE

Contratación pública | Principio de transparencia | Derecho Administrativo | Derecho de la Competencia | Gobierno abierto

KEY WORDS

Public procurement | Principle of transparency | Administrative law | Competition law | Open government

SOBRE EL ARTÍCULO

El presente estudio ha sido elaborado en el contexto del Proyecto de Investigación «Administración electrónica, transparencia y contratación pública: Hacia una auténtica innovación de la Administración Pública en Castilla-La Mancha» (Ref. SBPLY/17/180501/000248), concedido en el marco de la convocatoria de ayudas para la realización de proyectos de investigación científica y transferencia de tecnología de la Consejería de Educación, Cultura y Deportes de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha, cofinanciadas por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional. Asimismo, el presente artículo fue recibido por la Comisión de Publicaciones el 24 de noviembre de 2019 y aprobado para su publicación el 24 de junio de 2020.

SUMARIO

1. Introducción; 2. Publicidad vs transparencia; 3. La transparencia al servicio de la igualdad de trato como fenómeno vertebrador de la contratación pública global; 4. El derecho de acceso de los licitadores; 5. La transparencia centrada en el ciudadano; 6. La transparencia ex ante y la participación ciudadana; 7. conclusiones; 8. Bibliografía

1. INTRODUCCIÓN

La falta de transparencia ha sido tradicionalmente considerada por algunos autores como la principal lacra para el “déficit democrático” que se ha venido observando en la toma de decisiones de los organismos comunitarios (Schmidt-Assmann, 2003, pp.413).

Si bien puede entenderse que el cumplimiento de los principios de publicidad y transparencia conlleva un costo inmediato tanto para la Administración Pública como para los licitadores que se presentan a los concursos¹, económicamente y también en términos de eficacia y celeridad del procedimiento, es indudable que la transparencia supone el sustento de todos los derechos fundamentales inmersos del sistema de contratación pública, especialmente la buena administración, la igualdad de trato y la integridad². Es por ello que el Derecho Administrativo debe asegurar un equilibrio en sus normas, de manera que se certifique el respeto de la integridad y la transparencia que debe regir todo acto de la Administración sin desvirtuar el carácter económico y mercantil característico de todo contrato público.

El concepto de transparencia como principio general en la actuación de la Administración Pública no cuenta con una definición unitaria dentro de la doctrina, si bien es cierto que la transparencia en el ámbito de la legalidad, y más concretamente en la esfera de la Administración Pública, puede entenderse en un primer término, y a grandes rasgos, como el conocimiento por parte de los ciudadanos de lo que sucede en el seno de las administraciones públicas (Cerrillo i Martínez, 2014, pp. 97). En España, de hecho, el origen concepto de transparencia en la Administración Pública viene históricamente ligado al derecho a la información, que se recoge en los artículos 9.2 (“facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social”) y 20.1.d) (“recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión”) de nuestra Constitución (Juárez, Romeu y Pineda, 2014; Fernández Ramos, 2018; Piñar Mañas, 2018). Posteriormente ha sido recogido en las leyes que regulan la actuación administrativa, 39/2015 y 40/2015 (Moreno Molina, 2016), y en el artículo 1 de la Ley de Contratos del Sector Público 9/2017 (Campos Jiménez, 2019).

2. PUBLICIDAD VS TRANSPARENCIA

Tanto la publicidad como la transparencia sirven como instrumento para que los ciudadanos tengan conocimiento de la actividad que desarrollan las administraciones públicas (Cerrillo i Martínez, 1998, pp. 42). No obstante, como señala Cerrillo i Martínez, si bien ambos principios comparten finalidades, sus mecanismos son diferentes, ya que “la publicidad persigue dar a conocer la actividad que lleva a cabo la Administración Pública

1 Comunicado de prensa: La comisión presenta un primer Informe sobre la lucha contra la corrupción. Comisión Europea, Bruselas, 3 de febrero de 2014. Disponible en: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-86_es.htm en pág. 20

2 *Ibidem*.

en un determinado procedimiento de contratación, mientras que la transparencia buscaría permitir a los ciudadanos conocer qué sucede en el seno de las administraciones públicas en relación a la contratación pública” (Cerrillo i Martínez, 1998; Cerrillo i Martínez, 2014, pp. 106). Una cosa es la información contractual que deben proporcionar los entes adjudicadores en un momento determinado y que tienen derecho a conocer los ciudadanos, y otra cosa es ser realmente transparente en la gestión de los contratos públicos (Gómez Guzmán, 2015, pp. 52). En la práctica, en la mayor parte de las ocasiones un acto de publicidad estará respondiendo conjuntamente a la necesidad de publicidad y transparencia, pero mientras el principio de publicidad se concentra en el hecho mismo de publicar ese acto administrativo, de dar conocimiento de ese procedimiento de contratación, el principio de transparencia implica que se conozca, por parte del ciudadano y operadores económicos, lo que efectivamente está ocurriendo en la Administración –si bien generalmente esta necesidad de conocimiento se cumple a través de la publicación de determinada información, conceptualmente no responden a la misma necesidad, pudiendo darse el caso hipotético de que se cumpliera con el principio de publicidad sin que existiera efectiva transparencia, al no conocerse qué está ocurriendo en el seno de esa entidad adjudicadora

De este modo, continuando con las ideas de Cerrillo i Martínez, la diferencia entre ambos principios y los mecanismos a través de los cuales se canalizan, responde a su vinculación con el procedimiento de contratación así como al momento procedimental en que se desarrollan (2014, pp. 106) –ya que, mientras la transparencia está presente a lo largo de todo el procedimiento de contratación, la publicidad se aplica únicamente a determinados momentos concretos, y se agota en sí misma–, y ello aunque en un último término el objeto de conocimiento de ambos principios pueda ser el mismo, y la publicidad actúe en la práctica como uno de los medios utilizados para alcanzar la transparencia. Podemos afirmar que la publicidad carece de autonomía y se incluye dentro del principio de transparencia, entendiéndola como una “transparencia formal”, en contraposición con la “transparencia material”, que se correspondería con el principio de transparencia en un sentido estricto (Martínez Fernández, 2015, pp. 9).

Por otro lado, la transparencia, en su sentido más hondo, no es –ni puede serlo– un mero principio formal (Gimeno Feliú, 2015, pp. 59). La publicidad, al aparecer como hemos mencionado intrínsecamente unida al principio de transparencia y por ende al de integridad, facilita, mediante cualesquiera sean los instrumentos técnicos y regulatorios a través de los que se canalice, la concurrencia y la igualdad en el procedimiento contractual (Gimeno Feliú, 2015, pp. 7), definiéndose como un principio instrumental esencial en éste ámbito. La obligación de transparencia que tiene cualquier poder adjudicador implica, así, que se dé una publicidad adecuada y efectiva de determinadas actuaciones, decisiones y documentos de los procedimientos con el objetivo de lograr una contratación pública imparcial, eficiente y transparente (Gimeno Feliú, 2013, p. 8). Pero, debemos insistir, que exista publicidad no implica la existencia de una adecuada transparencia.

En consonancia con el concepto de publicidad que estamos tratando de perfilar, diferenciándolo del principio de transparencia, pero sin dejar de ser uno de los medios para el respeto del mismo, la Ley 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y Gobierno Abierto de Navarra (España), en su art.3.c define la publicidad como la “obligación de difundir de forma permanente aquella información pública más relevante para garantizar la transparencia de la Administración Pública”. Se trata por tanto de un principio independiente y con significación y trascendencia propia, siendo uno de los pilares sobre los que se asienta el sistema de contratación pública establecido por la normativa europea (Moreno Molina, 2016), que, sin embargo, se encuentra a menudo al servicio del principio de transparencia, con el que actúa

conjuntamente.

Cabe destacar por último que la publicidad, debido en parte a su marcado carácter formal, debe encontrarse necesariamente desarrollada en la legislación –y de hecho lo está, tanto en la legislación nacional española como en la cuarta generación de Directivas europeas, así como en la normativa de la OMC–, para definir qué información debe publicarse, así como de entre todas las formas de publicidad posibles, cuáles deben ser consideradas válidas: la publicación en el sitio web de la entidad adjudicadora, en portales de internet, en boletines oficiales nacionales, boletines nacionales especializados en la publicación de anuncios de contratos públicos, diarios de cobertura nacional o regional, publicaciones especializadas, publicaciones locales, en el Diario Oficial de la Unión Europea, etc. (Comisión Europea, 2006). La publicidad requerida por las normas se encuentra, así, condicionada y modulada por el principio de transparencia, que es el que determina las formas, medios y plazos en los que debe llevarse a cabo la publicación.

En este punto son, por tanto, de especial trascendencia, los efectos que pueda tener una falta de publicación de la información obligatoria. Las normas internacionales, en este sentido, son altamente indeterminadas, ya que ni el ACP ni la Directiva 2014/24 de la UE recogen los posibles efectos de un incumplimiento en este sentido, tratándose así de un aspecto que queda bajo competencia de las soberanías nacionales. A modo de ejemplo, en España, en materia de contratos, se entiende como causa de nulidad de pleno derecho:

La falta de publicación del anuncio de licitación en el perfil de contratante alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público o en los servicios de información similares de las Comunidades Autónomas, en el «Diario Oficial de la Unión Europea» o en el medio de publicidad en que sea preceptivo” (Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014., 2017,art.39)

Este tipo de normativas que prevén los máximos efectos de nulidad en los actos carentes de los aspectos esenciales de publicidad y transparencia tratan de constituir una garantía de efectividad del principio, y responden al carácter esencial que se otorga al mismo como herramienta fundamental para el respeto del resto de derechos y garantías fundamentales en el procedimiento.

Sin embargo, como veremos, la falta de publicación de otras informaciones que no pueden considerarse confidenciales, pero que pueden esconder cierta opacidad para con el ciudadano, tiene aún, en España y en la UE, consecuencias vagas o indefinidas. En estos casos en los que la aplicación del principio de publicidad activa puede ser problemático, es especialmente relevante la conceptualización de un principio de transparencia que trascienda los formalismos y que reconozca también un derecho de acceso a la información pública.

3. LA TRANSPARENCIA AL SERVICIO DE LA IGUALDAD DE TRATO COMO FENÓMENO VERTEBRADOR DE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA GLOBAL

En contraposición a lo expuesto en el apartado anterior, que delimita la publicidad como un fin en sí misma, el principio de transparencia se configura como un principio funcional, en tanto su contenido, exigencias y límites vendrán determinados y modulados obedeciendo al fin u objetivo último al que sirvan. Ésta concepción del principio de

transparencia nos conduciría a concebir una doble vertiente: por un lado una transparencia activa, que comprende toda aquella información que la Administración hace —o debe hacer— pública “de oficio”, es decir, que tiene una obligación de poner a disposición del ciudadano o del licitador determinada información (González Ríos, 2019); y por otro lado una transparencia pasiva, también conocida como transparencia de acceso (Cerrillo i Martínez, 2014; Merloni y Vandelli, 2010, pp. 404)³, referida para aquellos casos en que la información se da previa solicitud de una persona o grupo de personas (Juárez et al., 2014, pp. 149).

Las principales normas internacionales en la materia, entre las que destaca el Acuerdo sobre Contratación Pública de la OMC, reconocen la importancia de disponer de medidas transparentes en materia de contratación pública y de llevar a cabo las contrataciones de forma transparente e imparcial como elementos esenciales para una contratación pública desarrollada. En esta misma línea, la OCDE (2002) define la transparencia basándose en el concepto elaborado por el Fondo Monetario Internacional en el año 2000⁴, como:

Un entorno en que los objetivos de la política, su marco jurídico, institucional y económico, las decisiones políticas y sus fundamentos, los datos e información relacionados con políticas monetarias y financieras, y los términos de la rendición de cuentas de las instituciones, se proporcionan al público de una manera comprensible, accesible y oportuna.

De ésta forma el principio de transparencia, aplicado a la contratación pública, es aquel que exige que se conozca o se pueda conocer de forma clara, por parte de los ciudadanos, cómo se configuran y de qué forma se desarrollan los diversos contratos públicos celebrados por las administraciones, y permite así un control y participación del ciudadano y otros sujetos en la contratación administrativa (Miranzo Díaz, 2019; Ivanega, 2014).

El principio de transparencia ha sido calificado como el principio vertebrador del resto de principios de la contratación pública (Pintos Santiago y Lico, 2016, pp. 61), y se encuentra especialmente ligado al principio de integridad, ya que facilita el seguimiento de la actividad de los funcionarios, altos cargos, y demás personas implicadas en los procesos de contratación pública, dificultando que surjan los conflictos de intereses y la corrupción que menoscaban el principio de integridad (Cerrillo i Martínez, 2014, pp. 100). Así, ha sido ampliamente reconocido que para garantizar la integridad en la contratación pública, debe alcanzarse, entre otros aspectos, un alto nivel de transparencia en el funcionamiento de los procedimientos de contratación (Moreno Molina, 2006, pp. 44), pudiendo afirmarse que, en parte, éste principio se configura no como una finalidad en sí mismo, sino como un valor instrumental necesario para lograr la integridad y el buen gobierno (Villoria Mendieta, 2012^a, p. 9), ya que una gestión transparente de la contratación administrativa permite al ciudadano verificar la correcta utilización de los recursos públicos (Cerrillo i Martínez, 2014; Gimeno Feliú, 2014).

3 Merloni y Vandelli diferencian, además entre un tipo de transparencia de acceso generalizado, en la cual cualquier ciudadano puede acceder a la información, y otra transparencia de acceso limitado, en la que únicamente las partes interesadas en el asunto en concreto pueden demandar tener acceso a la información en cuestión.

4 INTERNATIONAL MONETARY FUND, Code of Good Practices on Transparency in Monetary and Financial Policies, Part 1—Introduction, Aprobado por el Directorio Ejecutivo del FMI el 24 de julio de 2000. Traducción personal. Disponible en: http://www.imf.org/external/np/mae/mft/sup/part1.htm#appendix_III

Estrechando el alcance del principio a la contratación pública europea, podemos afirmar que uno de las principales pretensiones de la cuarta generación de Directivas es la de la mejora de la transparencia en la contratación pública, ya que la Directiva 2014/24/UE alude a ella, como objetivo a conseguir, en diferentes partes de su articulado (González Iglesias, 2014, pp. 133), apareciendo de manera omnipresente a lo largo del texto normativo (Pintos Santiago y Lico, 2016) y configurándose como esencial en el funcionamiento la arquitectura jurídica del sector (Bovis, 1998; Pintos Santiago, 2013, pp. 36).

Y; sin embargo, el origen y la legitimidad competencial que atribuye al principio de transparencia un papel central en el derecho global y en el europeo de los contratos públicos no nace de la buena administración o la integridad, sino del principio de igualdad de trato, no discriminación y libre concurrencia entre los licitadores (González Ríos, 2019; Malaret García, 2016). En este sentido, el carácter instrumental del principio sirve, primeramente, al fomento de la concurrencia y la competencia en los concursos públicos, así como para controlar la imparcialidad de los mismos a través de los mecanismos de revisión judicial (Gimeno Feliú, 2019).

Así, además de servir a los objetivos señalados inicialmente –garantía de que no exista riesgo de favoritismo y arbitrariedad por parte de la entidad adjudicadora y controlar la imparcialidad de los procedimientos de adjudicación desde la perspectiva de la integridad–, la transparencia también es un instrumento fundamental que promueve directamente la concurrencia y la competencia en la contratación pública (Sanmartín Mora, 2013). La opacidad limita el alcance de los anuncios y facilita el ocultamiento de favoritismos, de forma que la transparencia se configura, así, como un instrumento esencial a la hora de lograr el objetivo de fomentar la concurrencia efectiva en los contratos públicos. Y es que, como bien afirma Gimeno Feliú (2015): “Sin efectiva transparencia no hay concurrencia y sin información accesible por todos los licitadores, no hay transparencia” (pp.10). O, en palabras de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (2015), la mejora de la transparencia:

Redundaría en una mayor previsibilidad, un reforzamiento de la seguridad comercial y jurídica con los consiguientes incentivos de los operadores, nacionales y extranjeros, a participar concurrencialmente de forma más decidida. Además, facilitaría el control interno por parte del órgano contratante y de sus superiores administrativos, así como el desarrollo acumulativo y perfeccionamiento continuado de procedimientos y mejores prácticas (pp.10).

El principio de transparencia originario, en el que se basa la construcción de las principales normas internacionales de la OMC y la UE, está centrado, pues, en el licitador y sus intereses como receptor de la información y como sujeto modulador del contenido del concepto de transparencia, y en particular, en su función como elemento básico para el acceso a una tutela judicial efectiva. Un mecanismo de recursos real debería cumplir con el derecho a un recurso efectivo, recogido en el artículo 47 de la CDFUE y en los artículos 6 y 13 de la UE. Este derecho, que actúa como corolario o cláusula de cierre del resto de principios del Derecho administrativo, impide que una legislación comunitaria o nacional dificulte o impida, en su regulación procesal, el ejercicio de derechos particulares través de una tutela judicial efectiva⁵. Una vulneración de un derecho que, desde luego, puede venir, además de

5 TJUE, asunto C 128/93 Fisscher v Voorhuis Hengelo BV and Stichting Bedrijfspen-sioenfonds voor de Detailhandel [1994] ECR I 4583, apartado. 37; asunto C-261/95 ,Palmisani v Istituto nazionale della previdenza sociale (INPS) [1997] ECR I-4025, apartado 27; asunto C-453/99 Courage and Crehan v Courage Ltd and Others [2001] ECR I-6297, apartado 29.

por posibles trabas procesales, proveniente de una ausencia de información sobre la actividad en el seno de la Administración que en la práctica impida a los licitadores detectar las posibles irregularidades o lesiones de intereses.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (2013) ha establecido una sólida definición del principio de transparencia poniéndolo en relación con el principio de igualdad de trato y libre concurrencia (Cerrillo i Martínez, 2014, pp. 103). Así, ha entendido que:

El principio de transparencia, que es el corolario del principio de igualdad de trato, tiene esencialmente por objeto garantizar que no exista riesgo de favoritismo y arbitrariedad por parte de la entidad adjudicadora⁶ y controlar la imparcialidad de los procedimientos de adjudicación⁷. Implica que todas las condiciones y modalidades del procedimiento de licitación estén formuladas de forma clara, precisa e inequívoca en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones, con el fin de que, por una parte, todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan comprender su alcance exacto e interpretarlas de la misma forma y, por otra parte, la entidad adjudicadora pueda comprobar efectivamente que las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios aplicables al contrato de que se trate (apartado 73).

Es decir, que el principio de transparencia no sólo exige que se publique cierta información sobre el procedimiento de adjudicación, sino que dicha información debe ser práctica y efectiva –debe servir a un fin–, en tanto en cuanto debe servir tanto a los potenciales licitadores para conocer las condiciones en que se celebrará la adjudicación, como a los poderes adjudicadores para elegir la mejor oferta. No es suficiente con publicar la información como un mero conglomerado de datos para poder aseverar que se está actuando de forma transparente, sino que debe existir un fácil acceso a aquellos, e igualmente básica se configura la necesidad de que la información esté debidamente estructurada de acuerdo con criterios razonables, de forma que resulte inteligible para el operador económico medio que actúen de manera razonable (Cerrillo i Martínez, 2017; Dickson Morales, 2017, pp. 168). De ahí la exigencia establecida por el TJUE de que, para que el principio de transparencia se considere respetado, la información sobre el procedimiento de contratación deba ser clara, precisa e inequívoca. El TJUE y el legislador europeo parecen seguir, así, la línea en que se habían pronunciado ya previamente la ONU, la OECE (Organización Europea de Cooperación Económica) y la OEA (Organización de Estados Americanos) en una declaración conjunta en la que se afirmaba que el derecho de acceso a la información debe basarse en el principio de máxima divulgación (Piñar Mañas, 2010, pp. 84; Morandini, 2017).

Sin embargo, esta visión utilitarista de la información proporcionada puede hacer, en efecto, que en ocasiones más información no implique, de manera necesaria, mayor transparencia (Barnés Vázquez, 2010, pp. 51; Jiménez Asensio, 2017, pp. 104; Innerarty, 2015). Conviene tener presentes, pues, las posibles limitaciones de la transparencia en la contratación, que hacen que deba siempre ponerse al servicio del resto de principios de la contratación pública que sirven para combatir las prácticas deshonestas, como son el de igualdad, publicidad, integridad, o rendición de cuentas, para poder mostrarse verdaderamente

6 Sentencia TJUE de 29 de abril de 2004, *Succhi di Frutta*, apartado 111

7 Sentencia TJUE de 13 de octubre de 2005, *Parking Brixen*, C-458/03 *Parking Brixen*, apartado 49

eficaz (Lindstedt y Naurin, 2010, pp. 316)⁸. La transparencia debe estar siempre subordinada al cumplimiento de estos principios y la protección de los derechos individuales, y ello implica que pueda verse limitada por otros aspectos relativos a la necesidad de asegurar el correcto funcionamiento del mercado y una competencia efectiva entre los operadores económicos (Berberoff, 2018, pp. 172). Qué grado de transparencia es el necesario para asegurar una defensa efectiva de los derechos de los licitadores y, en su caso, de los intereses públicos, son preguntas sobre las que la doctrina legal internacional viene debatiendo a lo largo de los últimos años (Halonen, 2017).

En relación a este complicado equilibrio entre transparencia y confidencialidad, el acuerdo de la OMC establece la prohibición de que en los procedimientos de licitación se facilite a algún proveedor información de cualquier tipo que pueda poner en riesgo la competencia leal entre los proveedores (art. XVII.2 del ACP), haciendo mención especial a los aspectos relacionados con intereses comerciales y propiedad intelectual (art. XVII.3). Las directivas europeas de contratación, por su parte, prevén como límite o excepción la confidencialidad de la información en cuestión en relación a posibles perjuicios o vulneraciones para con los licitadores (Dickson Morales, 2017, pp. 173). Extremo éste, el de la confidencialidad de cierta información de las ofertas, que deberá según la normativa europea y española, a priori, ser declarado por el licitador en concreto con carácter previo para tener tal consideración, siendo, en todo caso, responsabilidad del poder adjudicador realizar una ponderación de principios e intereses ante una posible reclamación de información ya que, como determinó la Resolución 58/2018 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (2018), incluso en aquellos casos en los que el licitador señale determinada información como confidencial, corresponde en todo caso, a la entidad adjudicadora, valorar su calificación como tal, no siendo por tanto vinculante la calificación otorgada a una información por parte del licitador:

En primer lugar, este Tribunal ha venido señalando que el carácter confidencial no puede reputarse de cualquier documentación que así sea considerada por el licitador, sino que, en primer lugar, debe ser verdaderamente confidencial, en el sentido de venir referida a secretos técnicos o comerciales. En relación con la definición de secreto técnico o comercial, en la resolución n.º 196/2016, se estableció que se consideran secretos técnicos o comerciales el «conjunto de conocimientos que no son de dominio público y que resultan necesarios para la fabricación o comercialización de productos, la prestación de servicios, y la organización administrativa o financiera de una unidad o dependencia empresarial, y que por ello procura a quien dispone de ellos de una ventaja competitiva en el mercado que se esfuerza en conservar en secreto, evitando su divulgación.

En este sentido, en su artículo 22 la Directiva 2014/24 del Parlamento Europeo y del Consejo de 26 de febrero de 2014, establece, como excepción a la publicación de información, que el poder adjudicador

no divulgará la información facilitada por los operadores económicos que estos hayan designado como confidencial, por ejemplo, los secretos técnicos o comerciales y los aspectos

8 En todo caso, conviene aclarar que su carácter instrumental no es mayor que el de otros principios. En el derecho administrativo, todos los principios sirven a determinados fines, y por tanto tienen un doble carácter sustantivo e instrumental; así ocurre con el principio de proporcionalidad, el de igualdad de trato, el de libre concurrencia, buena administración, etc. Todos ellos sirven a determinados fines últimos e interactúan entre ellos como impulso o limitación de otros, en una constante tensión interpretativa (Barnés Vázquez, 2017).

confidenciales de las ofertas. Y de manera similar se pronuncia la ley nacional que la transpone, 9/2017, en su artículo 133, en el que pone especial énfasis en el respeto de la confidencialidad para aquellas informaciones que puedan falsear la competencia.

Esta misma interpretación parece extraerse de una amplia jurisprudencia del TJUE (2008), que establece como principal límite del derecho europeo de los contratos a la divulgación de información la posible distorsión de la competencia:

34.El objetivo principal de las normas comunitarias en materia de contratos públicos comprende la apertura a la competencia no falseada en todos los Estados miembros (véase, en este sentido, la sentencia de 11 de enero de 2005, Stadt Halle y RPL Lochau, C-26/03, Rec. p. I-1, apartado 44).

35.Para alcanzar dicho objetivo, es necesario que las entidades adjudicadoras no divulguen información relativa a procedimientos de adjudicación de contratos públicos cuyo contenido pueda ser utilizado para falsear la competencia, ya sea en un procedimiento de adjudicación en curso o en procedimientos de adjudicación ulteriores

Del mismo modo, la normativa europea prevé como límite a la divulgación de información aquella información protegida por la normativa de protección de datos –algo que el ACP no parece prever, al menor de manera explícita–. Así, la Directiva 2014/24 prevé en su considerando 77 que “tendrán en cuenta los requisitos derivados del Derecho de la Unión en el ámbito de la legislación sobre protección de datos” y en concreto por lo estipulado en el Reglamento 2016/679, relativo a la protección de datos de las personas físicas. A nivel nacional, en España, Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, que no limitan de forma categórica, pero sí reglamentan de manera detallada qué requisitos deberán cumplir los datos relativos a personas físicas para ser difundidos.

Por ello, debido a los posibles “efectos secundarios” que la transparencia puede tener en el procedimiento, ésta debe ser aplicada de manera racional (Evenett y Hoekman, 2004). La transparencia debe ser un instrumento funcional que permita de forma efectiva conocer y evaluar la actuación de la Administración, y no meramente un principio formal (Gimeno Feliú, 2015). La transparencia, en este sentido, debe ser desligada de la publicidad como acto formal de publicación de información (Dickson Morales, 2017, pp. 168), ya que aquella tiene un componente de fondo que implica, para su cumplimiento, un conocimiento de las razones y las motivaciones de la actuación administrativa, que en ocasiones pueden modular su contenido y que la convierten en un verdadero principio del derecho, mientras que la publicidad se identifica más, como se ha mencionado con anterioridad, con una suerte de transparencia formal que encuentra su fin en sí misma, el mismo acto de la divulgación (Martínez Fernández, 2015, pp. 9). El concepto de transparencia que aquí interesa debe ir, por tanto, mucho más allá de esta concepción de la información como fin, y aplicarse en función de los fines e intereses que la divulgación de información pretende proteger (Jiménez Asensio, 2017, p. 11; Aranda Álvarez, 2013)⁹. Debe, en definitiva, servir a una utilidad última, que, como afirma SCHLITZER, debe primar, condicionar y modelar la difusión de información (Schlitzer, 2015, pp. 113; Jiménez Asensio, 2017).

9 Jiménez Asensio autor realiza una encendida crítica a la transparencia como fin último cuando afirma que hemos cambiado el relato: hemos convertido en trascendente lo que es instrumental, mientras que lo sustantivo de adjetiva.

En palabras de Schmidt-Assmann (2003): “Desde un punto de vista crítico, es necesario preguntarse si esa mayor información sirve realmente para mejorar el procedimiento o más bien para bloquearlo” (pp.377). Por ello, se debe realizar una aproximación cualitativa, más que cuantitativa, al fenómeno de la transparencia, que tenga en cuenta los objetivos de integridad y las posibles implicaciones que su aplicación puede tener para otros principios de la contratación (Jiménez Asensio, 2017).

4. EL DERECHO DE ACCESO DE LOS LICITADORES

El ACP de la OMC no reconoce expresamente un derecho de acceso a la información, si bien prevé que se garantice un suministro de información a las partes en su artículo XVII.1. La UE, sin embargo, sí que reconoce un derecho de acceso expreso en su la Directiva 2014/24 cuando su considerando 82 prescribe que: “los candidatos y licitadores deben estar autorizados a solicitar información más detallada sobre dichas razones, información que los poderes adjudicadores deberán dar salvo que haya motivos graves para no hacerlo”, que posteriormente se recoge dentro de su articulado en el precepto 55.

En España, los tribunales de recursos contractuales han desarrollado una jurisprudencia detallada sobre determinados límites generales de acceso a las ofertas, con el objetivo de que este tipo de reclamaciones informativas no sean utilizadas con objetivos distorsionadores de la competencia (Razquin Lizarraga, 2018).

Así, y aunque la solución a cualquier solicitud de información debe darse caso por caso (Resolución TACRC 710/2014), únicamente se concederá acceso a la información del adjudicatario (Informe 3/2007 JCCA de la Comunidad de Madrid) salvo que se considere necesaria para poder fundamentar un posible recurso (Informe de la JCCA de la Comunidad de Aragón 15/2012), y no se admitirá como norma general el acceso a las ofertas con puntuaciones inferiores (TACRC 56/2014). Adicionalmente, existe una importante jurisprudencia acerca del contenido de las ofertas que deberá considerarse confidencial, entre las que se encuentra la documentación que acredita la solvencia técnica y económica, los listados de trabajadores e información relativa a estos, secretos comerciales e industriales, el proyecto técnico o solución técnica, etc. (Razquin Lizarraga, 2018).

Estas argumentaciones, como decimos, no deben sin embargo derivar, en nuestra opinión, en una difusión necesariamente menor de información o que ofrezca menores garantías de control en las compras públicas. A nuestro juicio, el nuevo modelo de transparencia debe implicar un giro en la aproximación tradicional al fenómeno, que debe diseñarse, tal y como afirman Kosack y Fung (2014), en torno a la respuesta a tres preguntas esenciales: ¿A quién está destinada la información? ¿Por qué el receptor puede considerarla una información de interés? ¿Para qué, o cómo, podría usar ese destinatario la información? Para lo anterior, entendemos que el juicio de ponderación sobre la información a divulgar debe tener lugar de forma efectiva –y siempre atendiendo a aquellas informaciones sobre las que no recaiga obligación legal de difusión, que deberán publicarse siempre. Esto es, se trata de un criterio de ponderación que deberá aplicarse especialmente a aquellos casos de transparencia pasiva o de acceso a la información a petición de los licitadores (Berberoff, 2018, pp. 195). Así, a la hora de determinar si una información debe difundirse o no, deben actuar como ejes vertebradores los principios de igualdad, integridad y buena administración. Estos deben ser en todo caso los fines ineludibles de toda divulgación. Si una información se considera necesaria para garantizar (o justificar) la probidad de las actuaciones y un acceso efectivo a la justicia, entonces el principio de transparencia permanecerá plenamente vigente aun a riesgo de producir determinados efectos adversos en el mercado –siempre y cuando no

esté declarada información confidencial.

Sin embargo, es en aquellos casos en los que la utilidad de la información para garantizar un procedimiento íntegro no es evidente, en los que el principio de competencia deberá actuar como parámetro limitador (Sánchez-Graells, 2019). El principio o test de proporcionalidad, que ha sustentado el razonamiento jurídico europeo en múltiples cuestiones de derecho comunitario, por tanto, debe a nuestro juicio convertirse eje vertebrador de las decisiones también en materia de transparencia, exigiendo la misma cuando es necesaria, en aquellos casos en que realmente sirve al control de la integridad, la igualdad y la objetividad de los procedimientos de contratación, y actuando como parámetro limitador en aquellos casos en los que su utilidad no ofrece garantías y la información podría poner en riesgo el principio de competencia (Morandini, 2017)¹⁰. No obstante, como en casos recientes ha aclarado el TJUE (2017) para el caso de las instituciones europeas, debe realizarse un estudio individualizado de los riesgos de divulgación de cada uno de los documentos solicitados, no siendo procedente una denegación general de acceso a la información en alusión a un perjuicio genérico para la seguridad pública, la intimidad o el proceso de toma de decisiones (apartados 40 y ss.).

De esta forma, para toda información cuya publicación no es exigida por Ley, el principio de integridad y el de proporcionalidad deben servir de referentes interpretativos para dictaminar la procedencia o no del acceso a una información determinada, de forma que la respuesta puede depender de las características particulares del caso, por ejemplo, de la mayor o menor diferencia en la puntuación entre las ofertas, y por tanto de la necesidad de conocer mayores detalles para poder comprender las motivaciones de la adjudicación.

Teniendo en cuenta la escasa, e incluso muy escasa, diferencia de puntuación en la evaluación de las ofertas de los tres licitadores, el interés de los requirentes de obtener una explicación clara y comprensible en cuanto a la evaluación técnica de su oferta a fin de verificar la ausencia de errores en la atribución de resultados es particularmente elevado. Este interés es tan importante que, a pesar del hecho de que el precio de la oferta que finalmente ha sido clasificada en primer lugar era más elevado que el de aquella de los recurrentes, el Parlamento ha considerado que la primera oferta presentaba la mejor relación calidad precio y era también económicamente la más ventajosa. Parece, pues, que la apreciación de la calidad de la oferta en relación a los criterios de evaluación cualitativos ha jugado un rol importante¹¹.

Por su parte, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno español ha publicado recientemente un informe interpretativo en el que trata de clarificar el alcance de las

10 En la ponderación, por tanto, el principio de integridad debe conservar siempre un papel preeminente frente a los intereses comerciales u otros elementos de ponderación.

11 *Compte tenu de la faible, voire très faible, différence de notation entre les offres des trois soumissionnaires retenus, l'intérêt des requérantes à obtenir une explication claire et compréhensible quant à l'évaluation technique de leur offre afin de vérifier l'absence d'erreur dans l'attribution des résultats était particulièrement élevé (voir, en ce sens, arrêt du 17 septembre 2015, Ricoh Belgium/Conseil, T-691/13, non publié, EU:T:2015:641, point 63). Cet intérêt était d'autant plus important que, en dépit du fait que le prix de l'offre qui a finalement été classée au premier rang était plus élevé que celui de l'offre des requérantes, le Parlement a considéré que la première offre présentait le meilleur rapport qualité-prix et était ainsi économiquement la plus avantageuse. Il apparaît donc que l'appréciation de la qualité de l'offre au regard des critères d'attribution qualitatifs a joué un rôle important (voir, en ce sens, arrêt du 9 septembre 2010, Evropaïki Dynamiki/Commission, T-300/07, EU:T:2010:372, point 72). TGUE, asunto T-164/15, European Dynamics Luxembourg SA vs Parlamento Europeo, de 14 de diciembre de 2017, apartado 50.*

limitaciones de acceso basadas en intereses económicos y comerciales, y en que entiende que el bien jurídico protegido debe ser entendido como: “Ventajas o situaciones beneficiosas para el sujeto o sujetos de los mismos que, de conocerse, comprometerían su posición en el mercado o en cualesquiera procesos negociadores de naturaleza económica (licitaciones, negociación colectiva, etc...)”, (Criterio interpretativo 1/2019, 2019), siendo el hecho diferencial que su divulgación pueda perjudicar la posición del sujeto en los ámbitos de la competencia o la negociación.

La clave, en definitiva, parece encontrarse en hallar la mezcla adecuada que proporcione un equilibrio entre los diferentes principios e intereses en juego (Barnés Vázquez, 2010), pues no olvidemos que, de cara a asegurar un control efectivo por parte de los licitadores, estos deben: (1) disponer de información suficiente para evaluar las actuaciones del órgano de contratación y poder detectar posibles manipulaciones y anomalías, y (2) actuar en un entorno competitivo y concurrencial que genere incentivos para la vigilancia mutua, el cual puede verse afectado por determinadas prácticas colusorias o entornos anticompetitivos. En definitiva, la transparencia, al igual que el resto de los aspectos estudiados hasta el momento, debe huir de la concepción formal de la publicidad para responder a la necesidad de evaluar los efectos y las posibles utilidades y riesgos de la divulgación de informaciones no prescritas por la Ley.

5. LA TRANSPARENCIA CENTRADA EN EL CIUDADANO

Todo el razonamiento expuesto hasta ahora pivota sobre la divulgación de información destinada a ser conocida por el licitado –o potencial licitador– y facilitar un control efectivo de la igualdad de trato y la no discriminación entre licitadores. Pero amén de ser un medio básico para alcanzar tanto un trato igualitario a todos los licitadores, como el principio básico de libre concurrencia, no se debe olvidar –como bien señala Sanmartín Mora (2015)- que el principio de transparencia no abandona, en el ámbito de la contratación pública, su principal propiedad como principio general de la Administración Pública, que no es otra que la de informar a la ciudadanía sobre las gestiones de la administración. De esta forma podrían diferenciarse dos formas de transparencia dentro de la contratación pública. De un lado encontraríamos la transparencia durante el procedimiento de licitación, que se instrumenta a través del perfil del contratante y las plataformas de contratación estatal –central- y autonómicas, dirigido principalmente a los licitadores y potenciales licitadores, con el objetivo fundamental de garantizar los principios de libre concurrencia y de igualdad y no discriminación entre los operadores económicos. Del otro lado, estaría la información que se pone a disposición de los ciudadanos sobre la gestión de los contratos, con el propósito de que, en relación con el mencionado artículo 9.2 de la Constitución Española, puedan conocer, controlar e incluso participar en la actuación pública (Constitución Española, 1978).

Ésta distinción, que parece en primer término trivial y la cual, en efecto, las más de las veces es muy difícil de apreciar ya que la información que se pone a disposición de los operadores económicos en los perfiles del contratante y plataformas de contratación es igualmente accesible para el resto de ciudadanos –cumpliendo por tanto ambas funciones de transparencia-, no lo es en absoluto, pues dependiendo de en qué tipo de transparencia tomemos como base de nuestras actuaciones, la publicidad exigida en los procesos contractuales variará considerablemente. El legislador europeo e internacional parece haberse “olvidado” durante largo tiempo de la segunda función de la transparencia en la contratación administrativa –es decir, aquella que tiene que ver con el ciudadano-, y la mayor parte de la transparencia y la publicidad exigida por las Directivas se han dirigido históricamente a alcanzar la igualdad y la concurrencia. Esta línea de razonamiento es la responsable de que durante muchos años no se

haya regulado la publicidad a lo largo de la fase de ejecución del contrato, debido principalmente a que se consideraba que no tenía un gran impacto en las dos metas anteriormente señaladas (igualdad y concurrencia). Aún hoy, cuando la cuarta generación de Directivas regula por primera vez dicha fase de ejecución, previendo la publicidad de determinados actos, cabe pensar que esta regulación llega sustentada no tanto con la idea de la necesidad de informar al ciudadano de lo que ocurre en el proceso, sino por las implicaciones que las modificaciones de contratos puedan tener sobre la fase de adjudicación, encubriendo de hecho una nueva adjudicación [ilegal] (Barnés Vázquez, 2010).

Dicha obligación de informar al ciudadano que se corresponde, como hemos mencionado, con el principio de transparencia, tiene su origen en el artículo 41 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, que de forma explícita reconoce a todas las personas el derecho “a una buena administración” (Cerrillo i Martínez, 2014)¹², lo que implica que el ciudadano debe poder saber si efectivamente se está respetando su derecho o no, si la administración está actuando correctamente o no (Sanmartín Mora, 2015). Esto, llevado al terreno de los contratos públicos, quiere decir que el ciudadano –y no únicamente los licitadores– tiene derecho a conocer si los contratos se están llevando a cabo correctamente (Mellado Ruiz, 2017).

La transparencia desde el punto de vista administrativo no puede olvidarse del ciudadano como eje fundamental y vertebrador del buen gobierno y de la supervisión de la actuación pública (Jiménez Asensio, Lizcano Álvarez y Villoria Mendieta, 2012)¹³. Así, como sostienen Weil, Fung y Graham (2013) las políticas de transparencia sólo funcionan si ofrecen a los usuarios la información que necesitan de la forma en que la necesitan). Y es que un aumento de información no deriva necesariamente en una mayor transparencia, en incluso puede tener el efecto contrario (Aranda Álvarez, 2013). Tal y como afirma el reputado filósofo Byung-Chul Han (2013):

Un aumento de información y de comunicación no esclarece por sí solo el mundo. [...] La masa de información no engendra ninguna verdad. Cuanta más información se pone en marcha, tanto más intrincado se hace el mundo. La hiperinformación y la hipercomunicación no inyectan ninguna luz en la oscuridad (Chul Han, 2013; Barbés Vázquez, 2010, p. 51; Nevado Batalla Moreno, 2017).

Este razonamiento tiene una connotación reforzada cuando se trata de evaluar aquella información destinada al público en general. La Comisión estima que estos datos de diagnóstico de la contratación deben hacerse públicos de forma que la sociedad civil participe en el control ex post de la corrupción (Comisión Europea, 2017, pp. 12). Pero para un efectivo control por parte del ciudadano, la información proporcionada no puede representar una complejidad tal que únicamente una parte reducida de la población pueda interpretarla (Cerrillo i Martínez, 2017). Mientras el control ciudadano preventivo o a tiempo real durante

12 Como afirma el autor, “de este modo, la buena administración se refiere a todo el conjunto de valores desde los que la ciudadanía juzga hoy la legitimidad de las administraciones públicas. [...] Aunque ya hay un reconocimiento formal de algunas manifestaciones de la buena administración en algunos ámbitos, no existe todavía una clara evidencia de su traducción en la realidad de nuestras administraciones públicas como tampoco un efecto definitivo en la prevención de los conflictos de intereses y la lucha contra la corrupción lo que permite apuntar la existencia de casos de mala administración.”

13 Éste actúa como elemento central de la transparencia al servicio del buen gobierno y la buena administración.

el procedimiento de contratación debe realizarse necesariamente sobre material informativo en bruto para salvaguardar la agilidad del procedimiento, un control ciudadano ex post precisa de información tratada o simplificada. El procesamiento y selección de información para su comprensión intuitiva, de forma que favorezca la identificación de tendencias anómalas en el mercado público o de comportamientos extraños, se antoja un elemento básico (Cerrillo i Martínez, 2016; Fernández Salmerón, 2019).

Una publicidad de determinados datos fáciles de asimilar por la población general, como los contratos celebrados, su importe, el número de licitadores y el adjudicatario final del contrato, o las eventuales modificaciones y su cuantía, u otros indicadores sencillos pueden favorecer un control ciudadano con mayor garantía que un control basado en expedientes completos. Una publicidad excesivamente detallada puede restar transparencia al sistema de contratos de cara a la sociedad civil general, debido a la existencia de una cantidad inabarcable de información altamente compleja. Un registro central en el que se encuentren publicados todos los contratos de forma íntegra —con documentos completos— cumple con la publicidad formal, pero no actúa de forma transparente si nuestro interlocutor pretende ser el público general. Por ello, el desarrollo de portales web y aplicaciones intuitivas, en las que puedan filtrarse contenidos en base al importe, la entidad adjudicadora, el adjudicatario, modificaciones e incluso por proximidad geográfica u otras características que puedan ofrecer indicadores de falseamiento de competencia y prácticas irregulares, puede ser una herramienta más efectiva que una mera publicación de los contratos, en lo que se refiere, al menos, al control ex post por parte de la sociedad civil. A este fin pueden ser especialmente útiles herramientas como la inteligencia artificial, que como ha apuntado Ponce Solé (2018), permitiría generar una verdadera automatización del procesamiento de datos y extracción de información relevante, construyendo una verdadera actividad administrativa automatizada (Martín Delgado, 2009), y liberando a los pequeños municipios de una tarea que ahora mismo se configura como el principal desafío que las pequeñas entidades adjudicadoras pueden encontrar en la implementación de esta tipología de transparencia procesada (pp.12).

En este nivel, es de resaltar el portal Contratos Públicos Transparentes, creado de manera conjunta por TI España y el Observatorio de Contratación Pública, en el que se proporciona un sistema sencillo e intuitivo para que cualquier ciudadano pueda realizar un análisis del mercado de contratos públicos, y en el que se pueden examinar de manera sencilla diferentes tendencias del mercado a través de filtros de tipo de administración, tipo de contrato, tipo de procedimiento, año, o adjudicatario. La plataforma que a fecha de octubre de 2019 registraba más de 49.000 licitaciones celebradas por más de 2.200 entidades adjudicadoras (correspondiente a aquellas administraciones que tienen publicado su perfil del contratante en la Plataforma de Contratos del Sector Público),¹⁴ puede ser un punto de referencia que, en colaboración con las políticas de transparencia y las ventajas informativas que ofrece la contratación electrónica, represente el punto de control civil ex post de la contratación administrativa. Se trata, en definitiva, la única herramienta existente hasta la fecha en nuestro país que permite la implementación práctica de indicadores de corrupción sobre los datos

obtenidos gracias a la publicidad contractual, permitiendo, por tanto, la identificación de las áreas de riesgo y priorizando los contratos investigados.

Por otro lado, la transparencia centrada en la ciudadanía también debe tener una vertiente de acceso a la información. Ni el ACP de la OMC ni las Directivas europeas

14 Sitio Web de Contratos Públicos Transparentes. Disponible en: <http://www.contratospublicostransparentes.es/transparencia/home/>.

prevén de forma clara un derecho de acceso –o de transparencia pasiva– del que pueda hacer uso el ciudadano. La construcción de la transparencia en contratación pública como un concepto garante de los intereses del licitador deriva en que, aún hoy, las principales normas internacionales, que han comenzado a recoger la necesidad de publicar información dirigida al ciudadano, no han reconocido, sin embargo, un derecho de acceso y solicitud de información por parte de éste para dotar de eficiencia al concepto de transparencia pasiva.

Sí existen, sin embargo, elementos normativos internacionales que reconocen un embrionario derecho de acceso a la información en forma de derecho fundamental de participación en la toma de decisiones públicas y rendición de cuentas. En concreto, la Declaración Interamericana de Principios sobre la Libertad de Expresión (2002) afirma en su preámbulo que:

El acceso a la información en poder del Estado es un derecho fundamental de los individuos. Los Estados están obligados a garantizar el ejercicio de este derecho. Este principio sólo admite limitaciones excepcionales que deben estar establecidas previamente por la ley para el caso que exista un peligro real e inminente que amenace la seguridad nacional en sociedades democráticas.

La UE, por su parte, no ha asumido competencias de armonización en lo que se refiere a la regulación de la transparencia y acceso a la información desde el punto de vista ciudadano y de calidad democrática –es decir, no interfiere en la forma en que los Estados Miembros regulan estos extremos–, pero sí que ha garantizado un principio de transparencia y un derecho de acceso ciudadano a los documentos de las instituciones europeas, tal y como se recoge en el artículo 15.3 del Tratado de Funcionamiento de la UE (TFUE) (González Ríos, 2019). Durante años recientes, se ha planteado si la asunción de competencias cada vez mayor de la UE debería acarrear una mayor implicación también en cuestiones relacionadas con la legitimidad democrática, para lo cual se revisaron las relaciones interinstitucionales en favor de una mayor participación ciudadana, se estableció de un Defensor del Pueblo Europeo y se reforzó la referencia, todavía vacilante, al acceso a la información ciudadana (Van Bijsterveld, 2004; Dragos y Neamtu, 2017; Leeww, 2011; Moure, 2011).

Pero en todo caso, la falta de armonización y concreción en los derechos, requisitos, límites y alcances de este derecho de acceso del ciudadano en la normativa internacional y europea hacen que sus pormenores hayan debido ser desarrollados esencialmente a nivel nacional. En el caso español, esta regulación fue llevada a cabo por la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Su artículo 12 reconoce un derecho de acceso a la información pública a todas las personas, independientemente de su condición de interesado o no en el procedimiento (Cerrillo i Martínez, 2018), si bien sujeto a determinados límites que vienen recogidos en su artículo 14 –seguridad pública, aspectos económicos o comerciales, elementos de propiedad intelectual, etc.– a los que se añaden las causas de inadmisión que prevé el artículo 18¹⁵.

15 a) Que se refieran a información que esté en curso de elaboración o de publicación general.

b) Referidas a información que tenga carácter auxiliar o de apoyo como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas.

c) Relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración.

d) Dirigidas a un órgano en cuyo poder no obre la información cuando se desconozca el competente.

Sin embargo, y más allá de las disposiciones de la Ley 19/2013, lo que da verdadera relevancia práctica a las disposiciones de esta ley es la creación de un órgano independiente especializado, que será el encargado de interpretar la norma y resolver las controversias surgidas en el caso de solicitudes de acceso denegadas: el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, que ha sido reproducido como órgano especializado en algunas de las comunidades autónomas a nivel infra estatal. En este sentido, en su Criterio Interpretativo 2/2015, de 24 de junio de 2015, el CTBG clarificó que las excepciones al acceso a la información no pueden aplicarse de forma automática, sino que requieren un estudio caso por caso, y por tanto, una motivación y justificación por parte de la administración para su denegación, que deberá justificar el test de daño, de proporcionalidad y el de interés público para ser aplicado (art. 14.2 de la Ley).¹⁶

Tal y como se ha encargado de matizar el Tribunal Supremo en su sentencia 1547/2017, de 16 de octubre de 2017:

Esta formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1.”(...)“las limitaciones contempladas en el artículo 14 de la Ley 19/2013, lo mismo que sucede con las causas de inadmisión de solicitudes de información que enumera el artículo 18, deben ser interpretadas de forma estricta y partiendo de la premisa de que el derecho de acceso a la información aparece configurado en nuestro ordenamiento con una formulación amplia, de manera que sólo son aceptables las limitaciones que resulten justificadas y proporcionadas

Esta interpretación garantista para con el solicitante se materializa, a su vez, en la posibilidad de que existan estimaciones o denegaciones parciales, y por tanto únicamente cierta información –la mínima– sea ocultada. Y en este extremo, el CTBG ha expresado cómo las partes del documento ocultadas deben ser las mínimas posibles, y en todo caso debe comunicarse al solicitante la cantidad de información que ha sido vetada.

El resultado de este sistema normativo de transparencia es la creación de un régimen jurídico dual que se aplica a la información de los contratos públicos de forma alterna con ámbitos subjetivos diferentes. Por un lado, encontramos un derecho de acceso a los licitadores o interesados en el procedimiento, el cual viene impuesto por la normativa internacional y goza de una importante armonización global, que está regulado en el ACP, las Directivas de la UE, y la Ley de Contratos del Sector Público, y cuyas controversias deben ser resueltas por los tribunales de contratación pública. Y por otro, las solicitudes de acceso de la ciudadanía o personas sin interés específico en el procedimiento, cuya regulación es eminentemente nacional y que en España se encuentran reguladas por la Ley 19/2013, de transparencia y buen gobierno, y cuyas discrepancias deben ser resueltas por los consejos de transparencia creados a tal efecto.

e) Que sean manifiestamente repetitivas o tengan un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia de esta Ley.

16 Véase también Sentencia no 60/2016, de 18 de mayo de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo no 6 de Madrid, dictada en el PO 57/2015

Si bien no procede detenernos en el presente trabajo sobre los casos concretos en los que procede o no denegar el acceso, y por tanto en los pormenores de los límites fijados por los tribunales españoles, lo cierto es que, consecuencia del sometimiento a otro régimen jurídico y sistema de revisión, se ha creado un sistema dual de revisión e interpretación de la transparencia en función de su ámbito subjetivo que, en ocasiones, ha demostrado responder a criterios y principios diferentes¹⁷.

Así pues, el acceso a la información pública de los ciudadanos en procedimientos de contratación ha sido interpretado en España de manera considerablemente garantista por los consejos de transparencia, restringiendo en lo posible los casos de denegación y por tanto de declaración de confidencialidad de las informaciones; mientras que, por el contrario, la interpretación de los tribunales de contratos, siguiendo las estipulaciones del Tribunal de Justicia de la UE, han sido ligeramente más indulgentes a la hora de aceptar excepciones al acceso en base a cuestiones de confidencialidad comercial. Como afirma González Ríos (2019), es posible para los licitadores acudir, de forma potestativa, a uno u otro sistema de resolución de controversias relacionadas con la transparencia, y por tanto cabría plantearse si, en efecto, es más garantista uno que otro y qué consecuencias pueden derivarse de tal situación.

Es por tanto esencial que exista una sinergia, una simbiosis entre ambas legislaciones para que no haya problemas de aplicación de las normas, de confusión o de inobservancia de las previsiones de una u otra. Y es que, en efecto, el primordial peso específico que ha tendido el concepto europeo de transparencia como elemento de amparo del licitador, ha derivado en la inobservancia, mayoritariamente instintiva y no deliberada, de los preceptos de la LTBG y de las resoluciones de los órganos de transparencia por parte de los tribunales contractuales, y del principio de transparencia en su vertiente de generador de confianza ciudadana y legitimidad democrática, que exige unos contenidos informativos y aspectos formales notablemente diferenciados.

El efecto es que, de forma indirecta, una legislación de contratos cuyo concepto de transparencia se basa en el licitador y no prevea una coordinación adecuada con la transparencia ciudadana puede, aun de forma indirecta, derivar en casos en que un licitador podría ver denegadas sus pretensiones de acceso en sede contractual y, sin embargo, que dichas pretensiones puedan ser aceptadas por los órganos de transparencia para un ciudadano cualquiera. La interoperabilidad de las legislaciones y funcionalidades de la transparencia, así como su adecuación conjunta es, en este sentido, un elemento trascendental.

En todo caso, el elemento finalista de la transparencia, que como venimos argumentando debe estar presente también a la hora de aplicar el derecho de acceso a la información por parte del ciudadano, exige repensar los alcances de la información desde la perspectiva de la universalidad. En ocasiones se debilita, en la práctica, el derecho de acceso en relación con la información que ya se encuentra publicada, pero que es altamente compleja, inaccesible en la práctica, o a la que el ciudadano no ha podido acceder. En España, el CTBG (2015) ha venido afirmando que el hecho de que una información ya se encuentra publicada –por ejemplo, en el perfil del contratante– no implica necesariamente que se haya cumplido con el deber de transparencia para con el ciudadano, y que por tanto, si un ciudadano solicita determinada información, la Administración se encuentra en la obligación, aun cuando la información ya se encuentre disponible, de proporcionársela directamente al ciudadano, llevando a cabo un tratamiento y adaptación adecuado para su comprensión si es necesario. No es suficiente,

17 Véase, a modo de ejemplo de esta dualidad de regímenes jurídicos, la Resolución 253/2017, de 26 de julio, de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública de Catalunya (GAIP).

por tanto, la remisión al enlace o portal web en el que se encuentra la información, sino que la Administración tiene una responsabilidad de informar, y de asegurarse de que dicha información es comprendida, con respecto a la petición de acceso por parte de los ciudadanos, exigiendo que cualquier referencia a información disponible sea clara, inequívoca, precisa y concreta.

Y del mismo modo, aunque quizá no ha recibido la debida atención por parte de la doctrina y de la práctica jurídica, debemos mencionar que el deber de que una información sea comprensible para cumplir con el principio de transparencia implica que dicha claridad debe tender a ser universal. Es decir, a llegar de forma comprensible a la totalidad de la población. En este sentido, a menudo se obvian los derechos de participación en las decisiones públicas de aquellas personas que sufren alguna discapacidad, y que por tanto precisan de otras formas de adaptación de la información para que pueda considerarse transparente. La elaboración de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006), primer instrumento jurídico internacional de carácter vinculante en la materia, no puede ser obviada por la normativa de contratación pública. Este derecho de acceso a la información y a la participación en las decisiones públicas puede considerarse implícito en la mayor parte de las normas de contratación que hacen referencia a un adecuado suministro de información a la ciudadanía, y, sin embargo, la falta de tratamiento jurídico específico del problema deriva, en la práctica, en contenidos virtualmente inaccesibles para personas con discapacidades auditivas, visuales, o cognitivas (Fajardo Martínez, 2019). La necesidad de avanzar en estos ámbitos hacia una accesibilidad universal a la información debe, sin duda, marcar la hoja de ruta de los próximos años a nivel internacional.

6. LA TRANSPARENCIA EX ANTE Y LA PARTICIPACIÓN CIUDADANA

Por último, puede resaltarse todavía otro objetivo o fin de la transparencia de forma diferenciada a los anteriores, y éste es el dirigido a transformar las formas de participación ciudadana no sólo en el control o la rendición de cuentas, sino en la propia toma de decisiones y en la configuración de la voluntad pública –o en el caso que nos ocupa, en el diseño y planificación de los contratos. La participación en las decisiones públicas viene recogida de una u otra forma en diversos preceptos de la Constitución Española (entre otros, artículos 27, 51, 105, 131), de manera que puede afirmarse su caracterización como derecho subjetivo –aunque no así como derecho fundamental (Expósito, 2013). Esta forma de instrumentalización del principio de transparencia quizá sea la más novedosa, pues entronca con los conceptos de regeneración democrática hacia una democracia participativa y representativa (Cotino Hueso, 2013), que vienen desarrollándose especialmente desde la entrada del siglo XXI (Ubasart-González, 2018).

En este punto, el procedimiento actúa como el componente básico que permite la participación ciudadana en los asuntos públicos y la realización del principio de contradicción (Rodríguez-Arana, 1995; González Ríos, 2019), y el avance de las tecnologías y la necesaria transformación de los poderes públicos en Administración electrónica (Cotino Hueso, 2017; Gallego Córcoles, 2017; Martín Delgado, 2018), hacen necesario repensar el procedimiento como elemento vehicular de la transparencia participativa, o en otras

palabras, de la transparencia al servicio de la participación activa de los ciudadanos en la toma de decisiones. Este tipo de oportunidades que abren las nuevas tecnologías permiten crear, dentro del procedimiento decisorio de contratación, fases procedimentales destinadas a la consulta, la interacción o la deliberación con el ciudadano que transformen la contratación en un proceso de participación ciudadana permanente (Villoria Mendieta, 2012).

Las transformaciones de las últimas décadas en cuanto a la cultura política de la ciudadanía –con elementos catalizadores como la aparición de generaciones más formadas, el desarrollo de nuevas tecnologías, el fenómeno de la globalización, la complejidad de las sociedades, etc.– demandan cambios en la manera de entender y de funcionar de las instituciones públicas, hacia lo que se ha denominado “administración deliberativa” (Ubasart-González, 2018). La generación de este tipo de procedimientos deliberativos, no en todas las fases del procedimiento, pero sí quizá en aquellas que realmente sean proclives o idóneas para la interacción ciudadana –especialmente en la configuración del objeto del contrato y la identificación de necesidades públicas–, debe dotar al principio de transparencia de una nueva función hacia la democratización del proceso de compra pública (Cotino Hueso, 2013).

Los elementos tecnológicos como el big data o la inteligencia artificial esbozan, en este sentido, el posible uso de datos de ciudadanos vertidos en redes sociales o medios de comunicación como elemento útil en la toma de decisiones públicas (Canals Ametller, 2019). Hasta fechas recientes estas vías de comunicación indirectas eran difícilmente recopilables de cara a una decisión pública final, pero los avances tecnológicos permiten una estructuración y ponderación efectiva de gran cantidad de informaciones e intereses, que pueden contribuir a potenciar la eficiencia y la adecuación de los objetos contractuales a las necesidades de la ciudadanía, y a optimizar, en consecuencia, la buena administración (Cotino Hueso, 2013). Las tradicionales formas de participación en la toma de decisiones administrativas, como las audiencias, consultas populares, fases de información pública (Expósito, 2013; Tur Ausina, 2013), pueden adquirir un rol más amplio y con nuevas estructuras formales fruto de las nuevas tecnologías, que pueden potenciar la eficiencia de estas medidas de participación.

Se debe ir, en definitiva, un paso más allá, haciendo que los ciudadanos y los interesados puedan participar en el procedimiento decisorio, y aún más, que esta participación tenga trazabilidad y actúe, en cuanto a proceso participativo, como instrumento de dotación de transparencia a procesos de lobby.

7. CONCLUSIONES

Consecuentemente, una contratación pública transparente debería cumplir con todas las precisiones expuestas a lo largo de éste trabajo: perseguir la igualdad y no discriminación y la libre concurrencia, pero también la integridad y la buena administración a través de información a la ciudadanía y una eficiente rendición de cuentas, así como un elemento participativo para con la sociedad civil. Ésta situación de transparencia idónea daría lugar a lo que se ha denominado “contratación abierta”, un término muy amplio y relativamente reciente, que abarca la transparencia en todos los tipos de contratos públicos y en todas las fases de procedimiento, y que hace referencia a una forma de contratar que conecte de una forma más fluida con la sociedad (Cerrillo i Martínez, 2018).

Tanto el ACP de la OMC como el TJUE de la UE han realizado una labor extraordinaria en el desarrollo de dicho principio para que posteriormente los avances interpretativos pudieran recogerse en las

nuevas Directivas europeas y en los derechos nacionales europeos, expandiendo el alcance del desarrollo legislativo del principio de transparencia a fases del procedimiento de contratación, como es la fase de ejecución, que hasta ahora se encontraban sumidas en una cierta penumbra legislativa (Moreno Molina, 2006).

Y, sin embargo, como hemos expuesto, el derecho de los contratos público

internacional y europeo pueden a nuestro juicio optimizar aún la concepción del principio de transparencia, especialmente en la vertiente dirigida al ciudadano y en lo relativo a la participación deliberativa en la gestión y planificación de los contratos. Estas vías de desarrollo deben, a nuestro juicio, marcar la hoja de ruta del derecho público global para lograr, en un corto plazo, una contratación pública global verdaderamente transparente.

8. BIBLIOGRAFÍA

- Aranda Álvarez, E. (2013) Una reflexión sobre transparencia y buen gobierno. Cuadernos Manuel Giménez Abad, 5, 214-233.
- Barnés Vázquez, J. (2010): Prodecimientos administrativos y nuevos modelos de gobierno. Algunas consecuencias sobre la tansparencia. En: GARCÍA MACHO, R. Derecho administrativo de la información y administración transparente. Madrid: Marcial Pons, 49-80.
- Berberoff, D. (2018): La doctrina del tribunal de justicia de la Unión Europea en la contratación pública como condicionante interpretativo. En: GIMENO FELIÚ, J.M. (Dir.) Estudio Sistemático de la Ley de Contratos del Sector Público. Cizur Menor: Aranzadi, 163-202.
- Bovis, C. (1998) The regulation of public procurement as a key element of European Economic Law, *European Law Journal*, 4(2), 220-242.
- Campos Jiménez, A. (2019) Transparencia en la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de contratos del sector público, *Contratación administrativa práctica. Revista de la contratación administrativa y de los contratistas*, 160, 24-33.
- Canals Ametller, D. (2019) El proceso normativo ante el avance tecnológico y la transformación digital (inteligencia artificial, redes sociales y datos masivos)", *Revista General de Derecho Administrativo*, 51, 2019.
- Castellanos Claramunt, J. (2019): La democracia algorítmica: inteligencia artificial, democracia y participación política. *Revista General de Derecho Administrativo*, 50.
- Cerrillo i Martínez, A. (1998): Publicidad y transparencia en el Parlamento Europeo. *Revista de las Cortes Generales*, 45, 7-46.
- Cerrillo i Martínez, A. (2014): El principio de integridad en la contratación pública: Mecanismos para la prevención de los conflictos de intereses y la lucha contra la corrupción. Pamplona: Thomson Reuters Aranzadi.
- Cerrillo i Martínez, A. (2016): Las compras abiertas y la prevención de la corrupción. *Gestión y Análisis de Políticas Públicas*, Nueva Época, 15.
- Cerrillo I Martínez, A. (2017) Public transparency as a tool to prevent corruption. En: Cerrillo I Martínez, A. y Ponce Solé, J. Preventing corruption and promoting good governance and public integrity. Bruselas: Brulyant, 2017, 1-24.
- Cerrillo i Martínez, Agustí (2018): Contratación electrónica y transparencia: fundamentos necesarios de la contratación abierta, *Cuadernos de derecho local*, 48, 121-149.

Chul Han, B. (2013): La sociedad de la transparencia. Traducción de Raúl Gabás. Barcelona. Herder Editorial, 79-80.

CNMC (2015): PRO/CNMC/001/15: Análisis de la contratación pública en España: oportunidades de mejora desde el punto de vista de la competencia. Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia.

Comisión Europea (2006): Comunicación interpretativa de la Comisión sobre el Derecho comunitario aplicable en la adjudicación de contratos no cubiertos o sólo parcialmente cubiertos por las Directivas sobre contratación pública. Diario oficial C 179, 1 de agosto.

Comisión Europea (2017): Conseguir que la contratación pública funcione en Europa y para Europa. COM (2017) 572 final.

Cotino Hueso, L. (2013) Derecho y «Gobierno Abierto». La Regulación De La Transparencia Y La Participación Y Su Ejercicio A Través Del Uso De Las Nuevas Tecnologías Y Las Redes Sociales Por Las Administraciones Públicas. Propuestas Concretas, Revista Aragonesa de Administración Pública, XIV, 51-92.

Cotino Hueso, L. (2017): La regulación del uso de medios electrónicos en la difusión activa de información pública y el ejercicio del derecho de acceso, en MARTIN DELGADO, I. (dir.): La reforma de la administración electrónica: una oportunidad para la innovación desde el Derecho. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, INAP.

Dickson Morales, R. (2017): La transparencia en la contratación pública. En: Rodríguez-Arana, J. Contrataciones públicas en el marco de los derechos sociales fundamentales. Madrid: INAP, 165-189.

Dragos, D., Neamtu, B. (2017): Freedom of Information in the EU in the midst of Legal Rules, Jurisprudence and Ombudsprudence: the European Ombudsman as Developer of Norms of Good Administration, European Constitutional Law Review, 13(4), 641-672.

Evenett, S.J. y Hoekman, B.N. (2004): Government Procurement: Market Access, Transparency, and Multilateral Trade Rules. World Bank Policy Research Working Paper, 3195.

Expósito, E. (2013) Participación ciudadana en el gobierno local. un análisis desde la perspectiva normativa, Revista Aragonesa de Administración Pública, XIV, 361-401.

Fajardo Martínez, C. (2019): Discapacidad y uso de los medios electrónicos, Comunicación presentada en el I Congreso INNOVAP-CLM, celebrado en Toledo (España), los días 14 y 15 de noviembre de 2019.

Fernández Ramos, S. (2018): La transparencia pública: pasado, presente y futuro. Revista Aragonesa de Administración Pública, RArAP, n. 51, 213-243.

Fernández Salmerón, M. (2019): Buen gobierno, innovación y contratación pública. En Fernández Salmerón, M. y Martínez Guitiérrez, R. Transparencia, innovación y buen gobierno en la contratación pública. Valencia: Tirant lo Blanch, 341-386.

- Gallego Córcoles, I. (2017): Breves notas sobre el uso de medios electrónicos en la contratación pública, en MARTÍN DELGADO, I. (dir.): La reforma de la administración electrónica: una oportunidad para la innovación desde el Derecho. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública, INAP.
- Gimeno Feliú, J.M. (2013): Transparencia activa y acceso a la información en la contratación pública actual: posibles límites actuales. En: Oficina Antifraude de Cataluña. Jornada sobre Transparencia en la contratación pública. Barcelona, 11 de octubre.
- Gimeno Feliu, J.M. (2014). Le regole e gli strumenti anticorruzione nel sistema spagnolo. En: CABIDDU, M.A Corruzione, fino a quando...? [edición digital], Grupo 24 ORE.
- Gimeno Feliú, J. M. (2015): La reforma comunitaria en materia de contratos públicos y su incidencia en la legislación española. Una visión desde la perspectiva de la integridad. En: Gimeno Feliú, J.M. et al. Las Nuevas Directivas de Contratación Pública (X Jornadas AEPDA). Cizur Menor: Aranzadi, 37-105.
- Gimeno Feliú, J.M. (2019): La Ley de Contratos de Sector Público 9/2017. Sus principales novedades los problemas interpretativos y las posibles soluciones. Cizur Menor: Aranzadi.
- Gómez Guzmán, J.C. (2015): Transparencia en las compras públicas. Sobrecostos de los contratos. Revista Española de la Transparencia. n 0, 51-64.
- González Iglesias, M.A. (2014) Las nuevas Directivas europeas sobre Contratación Pública. *Ars Iuris Salmanticensis*. Ediciones Universidad de Salamanca. Vol.2, 132-139.
- González Ríos, I. (2019): La transparencia como principio vertebrador de la contratación pública: significado y problemas de articulación normativa, REALA, n 12, 6-25.
- Halonen, K.M. (2017): Disclosure rules in EU public procurement: Balancing between competition and transparency. *Journal of Public Procurement*, vol. 16, issue 4, 528-553.
- Innerarity, D. (2015): La política en tiempos de indignación. Madrid: Galaxia Gutenberg.
- International Monetary Found. (24 de Julio de 2000). Glossary of Key Terms. Obtenido de http://www.imf.org/external/np/mae/mft/sup/part1.htm#appendix_III
- Ivanega, M.M. (2014): Contratos administrativos y estado de derecho en Espinosa-Saldaña Barrera, E. Tendencias actuales en la Contratación Pública. Lima: Gaceta Jurídica.
- Jiménez Asensio, R. (2017): Cómo prevenir la corrupción: integridad y transparencia. Madrid: Caranta.
- Jiménez Asensio, Rafael; Lizcano Álvarez, Jesús; y Villoria Mendieta, Manuel, (2012): La Transparencia en los Gobiernos locales: una apuesta de futuro. Fundación Democracia y Gobierno Local.
- Juárez Rodríguez, G., Romeu Granados, J. Pineda Nebot, C. (2014): "Transparencia en la

contratación pública: análisis de los ayuntamientos de la Comunitat Valenciana y de Galicia”. *Revista de la Escuela Jacobea de Posgrado*, 7, 143-168.

Kosack, S. y Fung, A. (2014): Does Transparency Improve Governance?. *Annual Review of Political Science*, 17, 67-87.

Leeuw, M.E. (2011): The European Ombudsman’s Role as a Developer of Norms of Good Administration, 17(2), *European Public Law EPL* ,349 y ss.

Lindstedt, C. y Naurin, D. (2010): Transparency is not Enough: Making Transparency Effective in Reducing Corruption. *International Political Service Review*, 31(3), 301-322.

Malaret I García, E. (2016): El nuevo reto de la contratación pública para afianzar la integridad y el control: reforzar el profesionalismo y la transparencia, *Revista Digital de Derecho Administrativo*, 15, 21-60.

Martín Delgado, I. (2009): Naturaleza, concepto y régimen jurídico de la actuación administrativa automatizada. *Revista de Administración Pública*, 180, 353-386.

Martín Delgado, I. (2018): El uso de los medios electrónicos en la contratación pública, en Gimeno Feliú, J. M.^a (dir.): *Estudio Sistemático de la Ley de Contratos del Sector Público*. Navarra: Thomson Reuters Aranzadi

Martínez Fernández, J.M. (2015) Transparencia vs transparencia en la contratación pública: Medidas para la transparencia material en todas las fases de la contratación pública como antídoto contra la corrupción. En: *Diario La Ley*, nº 8607, Sección Doctrina.

Mellado Ruiz, L. (2017): El principio de transparencia integral en la contratación del sector público. *Tirant Lo Blanch*.

Merloni, F. y Vandelli, L. (2010): *La corruzione amministrativa. Cause, prevenzione e rimedi*. Florencia: Passigli Editori.

Miranzo Díaz, J. (2019): El necesario cambio de paradigma en la aproximación a la corrupción en la contratación pública europea: propuestas para su sistematización, *Revista General de Derecho Administrativo*, 51, 2019.

Morandini, F. (2017) Acceso a la información pública en las contrataciones públicas. En: Rodríguez-Arana, J. *Contrataciones públicas en el marco de los derechos sociales fundamentales*. Madrid: INAP, 261-290.

Moreno Molina, J.A. (2006): *Los principios generales de la contratación de las Administraciones Públicas*. Albacete: Bomarzo.

Moreno Molina, J. A. (2016): Las novedades en la regulación por las leyes 39 y 40/2015 de la responsabilidad patrimonial y la potestad sancionadora de las administraciones públicas, *Revista española de derecho administrativo*, 179, 87-109.

Nevado Batalla Moreno, P. T. (2017): Contratación pública y desarrollo: pérdida de oportunidades y absorción de recursos sin rendimiento. En: Rodríguez García, N. y Rodríguez López, F. *Corrupción y desarrollo*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017, 241

y ss.

- OECD. (24 de Julio de 2002). Glossary of Statistical Terms. Obtenido de <https://stats.oecd.org/glossary/detail.asp?ID=4474>
- Pino, A.M.M. (2011): The European Ombudsman in the Framework of the European Union, 38(3) *Revista Chilena de Derecho*, 426 y ss.
- Pintos Santiago, J. (2013): La transparencia de los contratos administrativos en la nueva Ley de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno. *Aletheia: Cuadernos Críticos del Derecho*. nº1, de 2013, 34-41.
- Pintos Santiago, J. y Lico, M.A. (2016) Estudio del derecho de la contratación pública argentina y de la Unión Europea sobre la base de la transparencia. *Contratación Administrativa Práctica*, n.º 141, 60-68.
- Piñar Mañas, J. L. (2010): Transparencia y protección de datos: las claves de un equilibrio necesario. En: García Macho, R. *Derecho administrativo de la información y administración transparente*. Madrid: Marcial Pons, 2010, 81 y ss.
- Piñar Mañas, J. L. (2014): Transparencia y derecho de acceso a la información pública: algunas reflexiones en torno al derecho de acceso en la Ley 19/2013 de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en *Revista Catalana de Dret Public*, 49.
- Ponce Solé J. (2018): La prevención de riesgos de mala administración y corrupción, la inteligencia artificial y derecho a una buena administración. *Revista Internacional Transparencia e Integridad*, 6.
- Razquin Lizarraga, M.M. (2018): El principio de confidencialidad en la contratación pública. En: Gimeno Feliú, J.M. (Dir.) *Estudio Sistemático de la Ley de Contratos del Sector Público*. Cizur Menor: Aranzadi, 867-911.
- Rodríguez Arana, J. (1995): La transparencia en la Administración Pública, en *Revista Vasca de Administración Pública*. Herri-Ardulararitzako Euskal Aldizkaria, RVAP, úm. 42, 447-466.
- Sánchez-Graells, Albert (2019): Transparency and Competition in Public Procurement: A Comparative View on Their Difficult Balance, en Halonen, K-M., Caranta, R. y Sanchez-Graells, A. (eds), *Transparency in EU Procurements: Disclosure within Public Procurement and during Contract Execution*, Edward Elgar.
- Sanmartin Mora, M.A. (2013): La transparencia en la contratación pública, nuevas perspectivas. En: *Observatorio de Contratación Pública. IV Seminario de Contratación Pública: Los retos inminentes de la contratación pública*. GIMENO FELIÚ, José María (coord.) Formigal (Huesca), 18, 19 y 20 de septiembre 2013.
- Sanmartín Mora, M.A. (2015): El Registro de Contratos del Sector Público como herramienta para el cumplimiento de las obligaciones de transparencia, *Observatorio de Contratación Pública*. 06 de julio de 2015. Disponible en:
<http://www.obcp.es/index.php/mod.opiniones/mem.detalle/id.200/recategoria.208/>

relmenu.3/chk.e3e4b60f68edba6e80ff8130537705e7

- Schlitzer, E. (2015) “La trasparenza ed il contrasto della corruzione”. *Nuova Etica Pubblica*, 5, 109-128
- Schmidt-Assmann, E. (2013): *La teoría general del derecho administrativo como sistema*. Madrid: Instituto Nacional de Administración Pública y Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A. Madrid.
- Tur Ausina, Rosario (2013): *Leyes de participación ciudadana: las experiencias canaria y valenciana*, *Revista Aragonesa de Administración Pública*, XIV, 203-232.
- Van Bijsterveld, S. (2004): *Transparency in the European Union: A Crucial Link in Shaping the New Social Contract between the Citizen and the EU (Transparency in Europe II, proceedings of conference hosted by the Netherlands during its Chairmanship of the EU Council, 25 and 26 November 2004)*.
- Villoria Mendieta, M. (2012a): *Transparencia y valor de la transparencia. Marco Conceptual en La Transparencia en los Gobiernos locales: una apuesta de futuro*. Fundación Democracia y Gobierno Local.
- Villoria Mendieta, Manuel (2012b): *El gobierno abierto como subsistema de políticas: una evaluación desde el institucionalismo discursivo*, En Hofmann, Ramírez Alujas Y Bojórquez Perenieta (2012), 69-101.
- Ubasart, González, Gemma, (2018): *Transformaciones en la cultura política y demandas de participación: nuevos retos para los actores políticos y las instituciones públicas*, ILEMATA, *Revista Internacional de Éticas Aplicadas*, 27, 37-54.
- Weil, D., Fung, A., y Graham, M. (2013): *Targeting transparency*. *Policy Forum Science and Regulation*, 340, 1410-1411

NORMAS

- Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. (1978, 29 de diciembre). España. Constitución Española.
- Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. Navarra, España. (2012, 21 de junio). Ley Foral 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto.
- Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. España (2013, 9 de diciembre). Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.
- Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. España. (2017, 8 de noviembre). Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014.
- Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. España. (2018, 5 de diciembre) . Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. (2002). Declaración Interamericana de Principios Sobre la Libertad de Expresión.

Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (2015, 24 de junio) . España. Criterio Interpretativo 002/2015.

Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (2019, 24 de setiembre) . España. Criterio Interpretativo 1/2019.

Diario Oficial de la Unión Europea. Unión Europea (2014, 26 de febrero). 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.

Diario Oficial de la Unión Europea . Unión Europea . (2016 , 27 de abril). Reglamento (UE) 2016/679 del parlamento europeo y del consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos)

Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid. (2007, 29 de marzo). Informe 3/07

Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón. Aragón . (2012, 19 de setiembre).Informe 15/2012.

Organización Mundial Del Comercio. (1994). Acuerdo Plurilateral sobre Contratación Pública

JURISPRUDENCIA

Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública de Catalunya (GAIP). (2017,26 de julio) Resolución N°253/2017. <http://www.gaip.cat/es/detall/normativa/2017-0253>

Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo. (2016, 18 de mayo) Sentencia N°60/2016. <http://www.poderjudicial.es/search/openDocument/54080533636d89f6/20161230>

Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. (2014, 28 de febrero). Resolución N°056/2014. [https://www.hacienda.gob.es/TACRC/resoluciones/a%C3%B1o%202014/recurso%200056-2014%20\(res%20168\)%2028-02-14.pdf](https://www.hacienda.gob.es/TACRC/resoluciones/a%C3%B1o%202014/recurso%200056-2014%20(res%20168)%2028-02-14.pdf)

Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (2014, 26 de setiembre). Resolución N°710/2014. <http://www.contratosdelsectorepublico.es/DocumentosWEB/02TribunalesContractuales/TACRC/RTACRC%20710-2014.pdf>

Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (2018, 19 de enero). Resolución N°058/2018. http://www.obcp.es/sites/default/files/documentos/documentos_Recurso-1324-2017-Res_58-19-01-2018_4ac9befc.pdf

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal de Justicia. (2014, 28 de setiembre). Asunto C-128/93. https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:61993CJ0128_SUM&from=FR

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta). (1997, 10 de julio). Asunto C-261/95. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A61995CJ0261>

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal de Justicia. (2001, 29 de setiembre). Asunto C-453/99. <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=es&num=C-453/99>

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Sexta). (2004, 29 de abril). Asunto C-496/99 P. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A61999CJ0496>

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala tercera). (2008, 14 de febrero). Asunto C-450/06. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A62006CJ0450>

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera). (2005, 13 de octubre). Asunto C-458/03. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:62003CJ0458&from=EN>

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal General (Sala Primera). (2013, 16 de setiembre). Asunto T-2/07. <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=T-2/07&language=ES>

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal General (Sala Sexta). (2017, 2 de febrero). Asunto T-74/15. <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=T-2/07&language=ES>

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal General (Sala Cuarta). (2017, 14 de diciembre). Asunto T-136/15. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A62015TJ0136>

Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal General (Sala Séptima). (2017, 14 de diciembre). Asunto T-164/15. <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/0bdc5e1d-0a51-11e8-966a-01aa75ed71a1/language-es/format-PDF/source-116682389>

Tribunal Supremo Español. (2017, 16 de octubre) sentencia 1547/2017