

## Accés a la informació contractual

L'activitat pública de contractació té una rellevància especial des de la perspectiva del principi de transparència, entès com a instrument de control democràtic sobre l'exercici del poder públic i de rendició de comptes dels poders públics davant la societat. En la mesura que és un dels àmbits en què es manifesta singularment el poder de despesa de les administracions, l'accés a la informació contractual és especialment rellevant des d'aquesta perspectiva de control sobre l'exercici del poder públic.

Per aquesta raó, en aquest àmbit, l'accés a la informació és objecte d'una atenció especial en les normes contractuals de la Unió Europea i, en general, en les lleis sobre transparència i accés a la informació pública; i també en el cas del Projecte de llei de transparència, accés a la informació i bon govern, actualment en tramitació a les Corts Generals.

Tanmateix, la transparència no és l'únic principi al qual respon l'accés a la informació dels contractes que formalitza l'Administració. Així, per exemple, l'accés del licitador a la informació rellevant sobre l'adjudicació del contracte també s'ha de considerar des de la perspectiva de la seva condició d'interessat en el procés de contractació.

**El dret a accedir a la informació contractual implica el dret a obtenir-ne còpia i l'excepció ha de ser motivada**

Aquesta circumstància comporta un plus de legitimitat en el dret a accedir a la informació necessària per exercir el seu dret de defensa, i la Llei de contractes del sector públic ha volgut protegir especialment aquest dret, no només des de la perspectiva del principi de transparència de la contractació pública, sinó també per garantir la lliure concurrència i la igualtat de tracte entre tots els licitadors.

El Síndic ha assenyalat, amb motiu d'una queixa d'un licitador a un contracte de producció audiovisual, que en la contractació pública el principi de confidencialitat no té un caràcter absolut, sinó que s'ha d'aplicar de manera ponderada amb la resta de principis també aplica-

bles en aquest àmbit d'activitat, especialment els de transparència i concurrència.

En aquest sentit, el conflicte entre el dret a la confidencialitat del contingut de l'oferta i els principis de transparència i concurrència s'ha de resoldre ponderant aquests drets i tenint en compte que el dret d'accés del licitador que no ha resultat adjudicatari està directament connectat amb el seu dret a participar en condicions d'igualtat i a impugnar l'adjudicació, la qual cosa li atorga una protecció especial. La mateixa Llei ofereix, en l'article 140, un paràmetre de ponderació d'aquests principis i els drets que se'n deriven, quan estableix que el licitador té dret a fixar que determinats continguts de la seva oferta, que consideri que poden afectar el secret comercial o la propietat intel·lectual, no es puguin divulgar.

**Només es pot excloure de l'accés la informació concreta que afecti l'interès comercial del licitador**

D'acord amb això, el Síndic ha assenyalat que el licitador ha de tenir accés, quan ho demana expressament, a la informació relativa a l'adjudicació del contracte, inclosa la de l'oferta que va resultar-ne adjudicatària, a excepció dels documents de l'oferta que l'empresari que l'ha proposat hagi designat expressament com a confidencials; però només d'aquests i no de la resta.

Així mateix, ha destacat que el dret d'accés a la informació contractual comporta, amb caràcter general, el dret a obtenir còpia dels documents de l'oferta de l'adjudicatari que li siguin exhibits. Tot i això, l'òrgan de contractació pot negar aquesta còpia, però només amb relació a documents concrets i justificant-ho en un risc cert de vulneració de drets de l'adjudicatari (fonamentalment, els relatius a la propietat intel·lectual i industrial) que es puguin derivar del fet d'obtenir aquesta còpia.

Quan és un tercer que no ha participat en el procés de contractació qui demana accedir a informació de les ofertes, la Llei de contractes del sector públic no ofereix una protecció especial a aquest dret d'accés, més enllà de la que es derivi estrictament del principi de transparència en la contractació pública. Alhora, aquest accés està expressament limi-

tat pel secret comercial de l'oferta de l'adjudicatari.

Tanmateix, el Síndic ha volgut destacar que, en aquest cas, tampoc l'exclusió de la informació relativa a l'oferta no pot ser genèrica i automàtica, sinó que l'òrgan de contractació hauria de valorar singularment en cada cas si l'accés podria afectar el secret tècnic i comercial i, només en aquest cas, denegar motivadament l'accés, i només amb relació als documents concrets que es consideri que l'afecten, no a tota l'oferta. Per contra, estendre la denegació de l'accés a tots els documents que conformen l'oferta, de manera automàtica i sense cap valoració sin-

gular, comportaria una restricció del dret d'accés dels ciutadans a la informació contractual que no està emparada per l'article 153 de la Llei de contractes del sector públic.

En termes similars, els articles 153 i 154 de la Llei de contractes del sector públic determinen que la publicació de l'adjudicació al perfil de contractant de l'administració corresponent pot excloure dades sobre l'adjudicació quan l'òrgan de contractació consideri, de forma motivada, que la seva divulgació pot perjudicar interessos comercials legítims d'empreses públiques o privades o bé la competència lleial entre elles.

### Queixa 02230/2010

Una empresa que va participar com a licitadora en el procés de contractació de serveis de doblatge per a la Corporació Catalana de Mitjans Audiovisuals va adreçar-se al Síndic perquè, en desacord amb la decisió d'adjudicació, volia conèixer el contingut de l'oferta adjudicatària i la motivació de l'adjudicació.

D'acord amb el suggeriment del Síndic, la Corporació li va permetre accedir al contingut de l'oferta de l'empresa adjudicatària i a la valoració de les ofertes que va fer l'òrgan de contractació. Tanmateix, no va poder fer còpies dels documents que configuraven l'oferta de l'adjudicatària.

El Síndic va destacar que negar la possibilitat de fer còpies és una forma de restringir el dret d'accés del licitador i va formular la recomanació que s'ha descrit en aquest epígraf, en el sentit que una menció genèrica del principi de confidencialitat no era suficient per denegar la còpia dels documents que conformen l'oferta. Aquesta recomanació està pendent d'acceptació al moment de redactar aquest informe.

### Queixa 01665/2011

Els treballadors d'una empresa subcontractada per l'adjudicatària d'un contracte de manteniment informàtic formalitzat pel Departament de Territori i Sostenibilitat van demanar accedir als documents relatius a l'adjudicació del contracte i a les ofertes presentades.

Els promotors de la queixa havien pogut accedir a la major part dels documents que demanaven. Tanmateix, s'havien exclòs de l'accés les ofertes tècniques dels licitadors, perquè es va considerar que aquests documents eren susceptibles de contenir secrets tècnics i comercials de les empreses que havien presentat les ofertes.

Consegüentment, el Síndic va formular el suggeriment sobre l'abast d'aquesta limitació, d'acord amb els preceptes de la Llei de contractes del sector públic que regulen la difusió de la informació contractual i l'accés de tercers a aquesta informació. El Departament de Territori i Sostenibilitat va acceptar aquest suggeriment.