



Consejo de  
Transparencia y  
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

## RESOLUCIÓN

S/REF: 001-024679

N/REF: R/0455/2018 (100-001226)

FECHA: 22 de octubre de 2018

**ASUNTO: Resolución de Reclamación presentada al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno**

En respuesta a la Reclamación presentada por [REDACTED], con entrada el 1 de agosto de 2018, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos que se especifican a continuación, adopta la siguiente **RESOLUCIÓN**:

### I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación contenida en el expediente, [REDACTED] [REDACTED] presentó, con fecha 25 de mayo de 2018, solicitud de acceso a la información dirigida al MINISTERIO DE DEFENSA, al amparo de lo previsto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG) con el siguiente contenido:
  - *Todos los documentos referentes al contrato firmado, en febrero de 2014, entre la DGAM y Expal para la comercialización en el exterior de la munición de artillería 155 mm, el cual implica pagos de Propiedad Intelectual al Ministerio de Defensa.*
  - *Solicito que me remitan la información en formato accesible (archivo .csv, .txt, .xls, xlsx o cualquier base de datos), extrayendo las categorías de información concretas solicitadas de la base de datos para evitar así cualquier acción previa de reelaboración, tal y como es considerada por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en el criterio interpretativo CI/007/2015.*
  - *En caso de que la información no se encuentre en cualquiera de estos formatos, solicito que se me entregue tal y como obre en poder de la institución, entidad o unidad correspondiente (documentos en papel, PDF...), previa anonimización de datos de carácter personal y disociación de aquellas categorías de información no solicitadas en mi solicitud de derecho de acceso.*

[reclamaciones@consejodetransparencia.es](mailto:reclamaciones@consejodetransparencia.es)



2. Por Resolución de 3 de julio de 2018, el MINISTERIO DE DEFENSA respondió a la solicitud de información formulada en los siguientes términos:

- *De conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, de la Ley 19/2013, se considera procedente aportar la documentación que se adjunta, que contiene la información necesaria a la que hace referencia, al regular las obligaciones de publicidad activa relacionadas con los contratos; no obstante, atendiendo a las posibilidades de la ley, a cuestiones afectadas por la LO 15/1999 de Protección de Datos de Carácter Personal, ocultándose el nombre y NIF de la persona que formaliza el contrato en representación de la adjudicataria.*
- *De acuerdo con la letra h) del apartado 1, del artículo 14, de la citada Ley 19/2013, de 9 de diciembre, el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales.*
- *Por otra parte, según el artículo 16 de la misma Ley 19/2013, en los casos en que la aplicación de alguno de los límites previstos en el artículo 14 no afecte a la totalidad de la información, se concederá el acceso parcial previa omisión de la información afectada por el límite salvo que de ello resulte una información distorsionada o carezca de sentido.*
- *Una vez analizada la solicitud, esta Dirección General considera que la divulgación de la información a la que se pretende acceder supondría un perjuicio para la materia señalada en el expositivo precedente, toda vez que se ha limitado el derecho de acceso en lo relativo a datos económicos de índole comercial recogidos en el contrato, para proteger la garantía de confidencialidad del adjudicatario.*
- *En consecuencia, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 14.1) letra h,, 14.2 y 16 de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de transparencia acceso a la información pública y buen gobierno, se concede acceso a la información del expediente nº 1003013001900, relacionada a continuación, (documentos anexados):*
  - *01 MEMORIA JUSTIFICATIVA.pdf*
  - *02 MEMORIA ECONÓMICA.pdf*
  - *03 ORDEN DE INICIO.pdf*
  - *04 INFORME ASESORÍA JURÍDICA.pdf*
  - *05 INFORME INTERVENCIÓN.pdf*
  - *06 DELEGACIÓN DE FIRMA.pdf*
  - *07 CONTRATO FIRMADO.pdf*
- *Se deniega el derecho de acceso a la información pública en lo relativo a datos económicos de índole comercial recogidos en el contrato, atendiendo a las posibilidades de la Ley 19/2013, 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.*

3. Mediante escrito de entrada el 1 de agosto de 2018, [REDACTED] de conformidad con lo previsto en el artículo 24 de la LTAIBG,



presentó Reclamación ante el Consejo de Transparencia en base a los siguientes argumentos:

- *En las copias de los contratos se ha limitado el derecho de acceso en lo relativo a datos económicos de índole comercial recogidos en el contrato, para proteger la garantía de confidencialidad del adjudicatario. No obstante, los documentos refieren a un acuerdo firmado entre el Ministerio de Defensa y una empresa privada para la comercialización de un producto con piezas y partes de proyectiles que son propiedad del Ministerio de Defensa, por lo que se establece que la referida compañía debe abonar un importe de regalías al Ministerio de Defensa por la venta del producto.*
  - *Los ingresos por concepto de propiedad intelectual se efectúan porque los proyectiles fueron desarrollados mediante un programa I+D financiado por el Ministerio de Defensa, por lo que en el contrato se establece que es un mecanismo para recuperar dicha inversión. El Ministerio omitió el porcentaje de importe de regalía por cada venta de producto.*
  - *Los ingresos por concepto de esta patente y sus detalles son al final y al cabo ingresos de un producto que es propiedad intelectual del gobierno de España y que son parte de la estructura presupuesta de ese ministerio, por lo tanto los ingresos a los presupuestos y sus detalles no se pueden manejar de forma confidencial.*
  - *Extrapolando la situación, negar esta información sería similar a negar el porcentaje de IVA que debe tributar un negocio.*
4. El 6 de agosto de 2018, se remitió el expediente al MINISTERIO DE DEFENSA, a través de su Unidad de Información de Transparencia para que por parte de dicho Departamento se pudieran formular las alegaciones que se consideraran necesarias. El escrito de alegaciones tuvo entrada el 11 de septiembre de 2018, y en el mismo se indicaba lo siguiente:

*1. La reclamación del interesado, de fecha 1 de agosto de 2018, se fundamenta, en síntesis, en que la garantía de confidencialidad del adjudicatario no debe operar en el presente procedimiento dado que <<los ingresos por concepto de esta patente y sus detalles son al final y al cabo ingresos de un producto que es propiedad intelectual del gobierno de España y que son parte de la estructura presupuestaria de ese Ministerio, por lo tanto los ingresos a los presupuestos y sus detalles no se pueden manejar de forma confidencial>>.*

*2. La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la información Pública y Buen Gobierno (LTAIBG), en sus artículos 14.1, letra h), 14.2 y 15.1 de la LTAIBG restringe el derecho de acceso, cuanto su divulgación pueda implicar un perjuicio, entre otros, a los intereses económicos y comerciales de las empresas. A estos efectos, el contrato para la concesión con carácter no exclusivo de autorización para la comercialización de los productos desarrollados o resultantes de los desarrollos basados en el proyectil ER 02, de fecha 21 de febrero de 2014, objeto de controversia, celebrado entre el Director General de*



Armamento y Material y EXPAL establecía de forma explícita en su cláusula decimotercera letra d) que: “El Ministerio de Defensa se compromete a dar un tratamiento confidencial a toda la información comercial recibida de la empresa en relación con este contrato, que tenga esa consideración por la empresa, así como a la información relativa a los posibles mercado o clientes potenciales, detectados por la empresa como consecuencia de sus acciones comerciales, sin que esto suponga exclusividad para la empresa ante el cliente potencial”. Esto supone limitar el acceso a todos los datos de la oferta comercial presentada por la empresa EXPAL, para proteger esos intereses comerciales que fueron aceptados y admitidos por el Departamento mediante la suscripción del citado contrato patrimonial.

A mayor abundamiento, respecto de la naturaleza reservada de la información solicitada resulta igualmente esclarecedora la circunstancia de que la empresa EXPAL, en documento notarial, de fecha 22 de octubre de 2014, en el acta de protocolización de declaración responsable (anexo I) número de protocolo dos mil setecientos treinta y cuatro de la Notaría de Madrid en relación con la transacción derivada del contrato patrimonial firmado con la DGAM, donde se fijan los importes de las regalías a satisfacer al Ministerio de Defensa, se señala, de forma taxativa, que <<la presente declaración contiene información “clasificada de EXPAL” por el carácter confidencialidad y sensible de dicha información, debiendo utilizarse dicha información única y exclusivamente por el MINISDEF y a los solos efectos de realizar el cálculo de las regalías correspondientes en relación con la Transacción al amparo del Contrato>>.

En consecuencia, tanto de la cláusula decimotercera del contrato patrimonial como de la propia declaración antes citada queda meridianamente clara la consideración como material sensible y confidencial, el importe de la regalías a satisfacer por parte de la empresa EXPAL al departamento basado en el acuerdo previo celebrado entre ambas partes y en las posteriores transacciones y su divulgación por parte del Ministerio de Defensa perjudicaría los intereses económicos y comerciales de la empresa que la Ley de Transparencia y Buen Gobierno pretende preservar.

## II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, en relación con el artículo 8 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, el Presidente de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter previo a un eventual y potestativo recurso contencioso-administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. La LTAIBG reconoce en su artículo 12 el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendida, según el artículo 13 de la misma norma, como “los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que



*obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”.*

Es decir, la LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del Organismo al que se dirige la solicitud bien porque él mismo la ha elaborado o porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

3. En el presente caso, según ha quedado descrito en los antecedentes de hecho, la Administración entendió que dar la información solicitada podría suponer un perjuicio para los intereses económicos y comerciales de terceros implicados, en este caso, la empresa con la que había celebrado un contrato para la comercialización de determinado tipo de munición, por lo que aplicó la causa de inadmisión prevista en el artículo 14.1 h) e la LTAIBG, según la cual *El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales.*

Entrando en el fondo del asunto, debe señalarse que, respecto a los límites que contiene el artículo 14 de la LTAIBG, debe tenerse en cuenta el Criterio Interpretativo núm. 2 de 2015, relativo a la aplicación de los límites, aprobado por este Consejo de Transparencia, en función de las potestades conferidas por su artículo 38.2 a). En este Criterio expresamente se señala lo siguiente:

*“Los límites a que se refiere el artículo 14 de la LTAIBG, a diferencia de los relativos a la protección de los datos de carácter personal, no se aplican directamente, sino que de acuerdo con la literalidad del texto del número 1 del mismo, “podrán” ser aplicados.*

*De esta manera, los límites no operan ni automáticamente a favor de la denegación ni absolutamente en relación a los contenidos.*

*La invocación de motivos de interés público para limitar el acceso a la información deberá estar ligada con la protección concreta de un interés racional y legítimo.*

*En este sentido su aplicación no será en ningún caso automática: antes al contrario deberá analizarse si la estimación de la petición de información supone un perjuicio (test del daño) concreto, definido y evaluable. Este, además no podrá afectar o ser relevante para un determinado ámbito material, porque de lo contrario se estaría excluyendo un bloque completo de información.*

*Del mismo modo, es necesaria una aplicación justificada y proporcional atendiendo a la circunstancia del caso concreto y siempre que no exista un interés que justifique la publicidad o el acceso (test del interés público).”*

Igualmente, hay que tener en consideración lo dispuesto por los Tribunales de Justicia, en sentencias en las que destacan las siguientes:



- 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: *"(...) Este derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información –derivado de lo dispuesto en la Constitución Española– o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos. En todo caso, los límites previstos se aplicarán atendiendo a un test de daño (del interés que se salvaguarda con el límite) y de interés público en la divulgación (que en el caso concreto no prevalezca el interés público en la divulgación de la información) y de forma proporcionada y limitada por su objeto y finalidad". "La ley consagra la prevalencia del derecho subjetivo a obtener la información y correlativamente el deber de entregarla, salvo que concurren causas justificadas que limiten tal derecho, a las que se refiere el art. 14. Tales causas constituyen conceptos jurídicos indeterminados cuya relevancia y trascendencia deben ser concretadas en cada caso, ponderando los intereses en conflicto, como la norma indica, de tal modo que frente a los actos típicamente discrecionales, (...). En el supuesto litigioso se exige que se acredite que el acceso a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales.*
- En la Sentencia de 7 de noviembre de 2016, dictada en el Recurso de Apelación presentado frente a la Sentencia de instancia indicada previamente, la Audiencia Nacional expresamente señaló que *"Y si concurre alguno de los límites del art. 14 reseñado deberá de acreditarlo"*
- Sentencia nº 85/2016, de 14 de junio de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Madrid, dictada en el PO 43/2015: *"Pues bien, a la hora de interpretar tal precepto - 14.1 h-, hemos de tener presente que, la citada Ley, en su Preámbulo, expresamente afirma que la misma configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública y que dicho derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos". "Así, la finalidad, principio y filosofía que impregna la reseñada Ley, es un acceso amplio a la información pública; y los límites a tal acceso han de motivarse, interpretarse y aplicarse de modo razonado, restrictivo y aquilatado a tenor del llamado, test de daño; a la luz de la determinación del perjuicio que el acceso a determinada información puede producir sobre el interés que se pretende salvaguardar con la limitación".*
- Sentencia nº 46/2017, de 22 de junio de 2017, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid, dictada en el PO 38/2016: *"El derecho de acceso a la información es un derecho fundamental reconocido a nivel internacional como tal, debido a la naturaleza representativa de los gobiernos democráticos; es un derecho esencial para promover la transparencia de las instituciones públicas y para fomentar la participación ciudadana en la toma de decisiones. Además las Administraciones Públicas se financian con fondos procedentes de los contribuyentes y su misión principal consiste en servir a los*



ciudadanos por lo que toda la información que generan y poseen pertenece a la ciudadanía. Pueden distinguirse dos aspectos en cuanto al derecho al acceso a la información: *Transparencia proactiva*, como aquella obligación de los organismos públicos de publicar y dar a conocer la información sobre sus actividades, presupuestos y políticas y la *Transparencia reactiva*: Es el derecho de los ciudadanos de solicitar a los funcionarios públicos cualquier tipo de información de y el derecho a recibir una respuesta documentada y satisfactoria". "Las diferentes y numerosas menciones a este derecho coinciden en resaltar la creciente importancia que está cobrando, ya que el mismo supone una herramienta indispensable para adquirir aquellos conocimientos que permiten controlar la actuación de los gobiernos y prevenir y luchar contra la corrupción así como contrarrestar la violación de derechos. De estos preceptos se desprende que el derecho de acceso a la información debe ser destacado como un valor intrínseco al concepto de democracia."

- Sentencia nº 98/2017, de 22 de junio de 2017, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 11 de Madrid, dictada en el PO 49/2016: "La ley consagra pues la prevalencia del derecho subjetivo a obtener la información y correlativamente el deber de entregarla, salvo que concurran causas justificadas que limiten tal derecho, a las que se refiere el art. 14, causas que constituyen conceptos jurídicos indeterminados cuya relevancia y trascendencia han de ser concretadas en cada caso, ponderando los intereses en conflicto (...)".
- Finalmente la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de octubre de 2017, dictada en el Recurso de Casación nº 75/2017: "Cualquier pronunciamiento sobre las "causas de inadmisión" que se enumeran en el artículo 18 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, y, en particular, sobre la prevista en el apartado 1 c/ de dicho artículo (que se refiere a solicitudes "relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración") debe tomar como premisa la formulación amplia y expansiva con la que aparece configurado el derecho de acceso a la información en la Ley 19/2013." (...) "Esa 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".(...) sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información.

Por ello, la causa de inadmisión de las solicitudes de información que se contempla en el artículo 18.1 c/ de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, no opera cuando quien invoca tal causa de inadmisión no justifique de manera clara y suficiente que resulte necesario ese tratamiento previo o reelaboración de la información.

Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se



*solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley; de manera que limitación prevista en el artículo 14.1 h/ de la Ley 19/2013 no opera cuando quien la invoca no justifica que facilitar la información solicitada puede suponer perjuicio para los intereses económicos y comerciales.”*

4. Entrando más específicamente en la determinación de este límite, **los secretos comerciales**, esenciales a la hora de poder confirmar que se produce un perjuicio en el sentido señalado en el art. 14.1 h) de la LTAIBG, han sido regulados por la reciente *Directiva 2016/943 del Parlamento Europeo y del Consejo de 8 de junio de 2016 relativa a la protección de los conocimientos técnicos y la información empresarial no divulgados (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y revelación ilícitas*. Su texto señala cuestiones de interés para el caso que nos ocupa.

Así, esta norma europea señala lo siguiente: *“Las empresas, así como los organismos de investigación de carácter no comercial, invierten en la obtención, desarrollo y aplicación de conocimientos técnicos (know how) e información, que son la moneda de cambio de la economía del conocimiento y proporcionan una ventaja competitiva. Esta inversión en la generación y aplicación de capital intelectual es un factor determinante para su competitividad y su rendimiento asociado a la innovación en el mercado y, por tanto, para la rentabilidad de sus inversiones, que constituye la motivación subyacente a la investigación y el desarrollo en las empresas. (...) (Considerando 1).*

*(...) al proteger esa gran diversidad de conocimientos técnicos e información empresarial, ya sea como complemento o como alternativa a los derechos de propiedad intelectual, los secretos comerciales permiten a los creadores e innovadores sacar provecho de sus creaciones e innovaciones, por lo que son especialmente importantes para la competitividad de las empresas, así como para la investigación y el desarrollo, y el rendimiento asociado a la innovación. (Considerando 2).*

*(...) La obtención, utilización o revelación ilícitas de un secreto comercial comprometen la capacidad de su poseedor legítimo para aprovechar las ventajas que le corresponden como precursor por su labor de innovación. (Considerando 4).*

*La obtención, utilización o revelación ilícitas de un secreto comercial por un tercero podría tener consecuencias desastrosas para el poseedor legítimo del secreto comercial, ya que, una vez divulgado, sería imposible para el poseedor legítimo volver a la situación anterior a la pérdida del secreto comercial. Es esencial, pues, prever medidas provisionales rápidas, efectivas y accesibles para poner fin inmediatamente a la obtención, utilización o revelación ilícitas de un secreto comercial, incluso cuando se utilice para la prestación de servicios. (...) (Considerando 26).*





Finalmente, en su artículo 2, define el secreto comercial como (...) *la información que reúna todos los requisitos siguientes:*

- a) ser secreta en el sentido de no ser, en su conjunto o en la configuración y reunión precisas de sus componentes, generalmente conocida por las personas pertenecientes a los círculos en que normalmente se utilice el tipo de información en cuestión, ni fácilmente accesible para estas;*
- b) tener un valor comercial por su carácter secreto;*
- c) haber sido objeto de medidas razonables, en las circunstancias del caso, para mantenerla secreta, tomadas por la persona que legítimamente ejerza su control;*

Por su parte, la *Comunicación de la Comisión relativa a las normas de acceso al expediente de la Comisión en los supuestos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado CE, los artículos 53, 54 y 57 del Acuerdo EEE, y el Reglamento (CE) no 139/2004 del Consejo (2005/C 325/07)*

### 3.2.1. Secretos comerciales

*18. Cuando la divulgación de información sobre la actividad económica de una empresa pueda causarle un perjuicio grave, dicha información tendrá carácter de secreto comercial ( ). Como ejemplos de información que puede considerarse secreto comercial cabe citar la información técnica y/o financiera relativa a los conocimientos técnicos de una empresa, los métodos de evaluación de costes, los secretos y procesos de producción, las fuentes de suministro, las cantidades producidas y vendidas, las cuotas de mercado, los ficheros de clientes y distribuidores, la estrategia comercial, la estructura de costes y precios y la estrategia de ventas.*

5. A juicio de este Consejo de Transparencia, atendiendo a la naturaleza de la información solicitada – relativa a los documentos que han permitido calcular las regalías pagadas por una empresa privada a la Administración en concepto de propiedad intelectual - y para poder determinar si estamos o no ante un secreto comercial, debe tenerse en cuenta lo siguiente:
  - Es cierto que existe un deber de confidencialidad en el contrato que suscribieron el Ministerio de Defensa y la empresa adjudicataria, pero, tal y como se recoge en el mismo, dicho deber se debe predicar únicamente de aquellos documentos o información que puedan ser usados por el Ministerio para calcular esas regalías. Una vez establecidas éstas e incorporadas a los presupuestos del Ministerio, adquieren la condición de públicas, en los términos que señala la LTAIBG: *La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se*



*manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos.*

- Las cantidades ingresadas por el Ministerio en concepto de propiedad intelectual como consecuencia de la ejecución del contrato de compraventa forman parte del Erario Público y deben ser conocidas por los ciudadanos, que tiene derecho a saber *cómo se manejan los fondos públicos.*
- A ello, hay que añadir que el artículo 8.1 a) de la propia LTAIBG dispone que *Los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título deberán hacer pública, como mínimo, la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria que se indican a continuación: a) Todos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones del contrato. Igualmente serán objeto de publicación las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos. La publicación de la información relativa a los contratos menores podrá realizarse trimestralmente.*

En lo relativo a la confidencialidad en la contratación pública se ha pronunciado anteriormente este Consejo de Transparencia. Así, por ejemplo, en el procedimiento R/0102/2017, sobre acceso al *Expediente de Contratación consistente en el Servicio de mantenimiento de las grúas móviles autopropulsadas del ejército de tierra*, se razonaba lo siguiente: *"(...) conviene recordar que de ser aplicable un límite, tiene que valorarse si afecta a toda la información/documentación solicitada o solamente a una parte de ella, en cuyo caso, se debe dar la información apartando únicamente aquella parte afectada por el límite, ex artículo 16 de la LTAIBG: En los casos en que la aplicación de alguno de los límites previstos en el artículo 14 no afecte a la totalidad de la información, se concederá el acceso parcial previa omisión de la información afectada por el límite salvo que de ello resulte una información distorsionada o que carezca de sentido. En este caso, deberá indicarse al solicitante que parte de la información ha sido omitida. En el presente caso, la Administración, aunque razona cuáles son los daños que se pueden producir y quiénes son los afectados (los licitadores o contratistas), amplía el radio de aplicación del límite y lo hace extensible a toda la información o documentación solicitada, lo cual no es correcto, por los siguientes motivos:*

- *Tal y como sostiene el Informe de su Asesoría Jurídica, A la hora de determinar el acceso a la documentación del expediente de contratación debemos diferenciar las distintas fases de éste: la preparación, adjudicación y formalización, por un lado, y la ejecución, por otro. Cualquier licitador o*



- persona interesada ostenta un interés legítimo dentro de las fases de preparación, adjudicación y formalización del contrato para conocer todas vicisitudes del contrato y poder ejercitar las acciones pertinentes para recurrir los pliegos, la adjudicación, la valoración de su oferta o cualquier incidencia que consideren que perjudica su derecho, siendo publicada toda la información relativa al expediente en la plataforma de contratación y pudiendo acceder a examinar el expediente si lo considera oportuno. Por ello, todos los documentos que integren las fases de preparación, adjudicación y formalización de los contratos deben ser facilitadas a quien lo solicite.*
- Respecto a la fase de ejecución, este mismo Informe mantiene que solamente compete su control al órgano de control y al adjudicatario y, posteriormente, a la Intervención General del Estado (IGAE) a través de su Intervención Delegada y al Tribunal de Cuentas. Sin embargo, como se ha razonado en el Fundamento Jurídico anterior, desde la entrada en vigor de la LTAIBG, la ciudadanía puede efectuar ese control sobre la contratación del sector público, en cualquiera de sus fases, quedando suficientemente legitimada en virtud del derecho constitucional de control de la actividad pública y de petición de rendición de cuentas a aquellos que toman decisiones que les afectan. La Transparencia de la actividad pública no se basa únicamente en el principio de publicidad activa, que obliga a publicar de oficio determinada información o documentación de interés económico, jurídico, contractual, organizativo, etc. El derecho de acceso, configurado en sentido amplio, es otro de los complementos necesarios para hacerla efectiva, pudiéndose solicitar información tanto si ya se ha publicado como si no, especialmente en un asunto tan sensible y espinoso como la contratación del Estado. No debe olvidarse que el principio de transparencia debe regir en toda contratación realizada con fondos públicos, en todas sus fases, según determina el propio texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, en su artículo 139, según el cual Los órganos de contratación ajustarán su actuación al principio de transparencia.*
  - En el presente caso, si existiera un daño real sobre los intereses económicos y comerciales de los adjudicatarios, debería restringirse del conocimiento de los solicitantes aquella parte afectada por el límite, no la totalidad del expediente. En el caso de las facturas, entendidas como documentos de carácter mercantil que indican una compraventa de un bien o servicio y, además, incluye toda la información de la operación, o los albaranes, entendidos como documentos mercantiles que justifican la entrega de un pedido, estamos ante información que puede contener datos personales de personas físicas, cuestión que debe tenerse en cuenta. A juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, mientras la información contenida en facturas es relevante para la rendición de cuentas y, por lo tanto, responde al objetivo y finalidad que persigue la LTAIBG, desde esta perspectiva, los albaranes no proporcionan información trascendente, lo que no sucede con las facturas.*



- Asimismo, debe tenerse en cuenta que el citado texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, en su artículo 140, establece un deber general de confidencialidad, durante 5 años, respecto de determinados documentos que se consigan dentro del procedimiento de contratación. En concreto, la información facilitada por los empresarios que éstos hayan designado como confidencial; este carácter afecta, en particular, a los secretos técnicos o comerciales y a los aspectos confidenciales de las ofertas (...)

Asimismo, y en cuanto a la existencia de otra normativa con la que la LTAIBG debe armonizarse en su aplicación y también relativo a la existencia de información que haya sido declarada como reservada, debe tenerse en cuenta que el Juzgado Central de lo contencioso-administrativo nº 5 de Madrid, en sentencia de 28 de octubre de 2016 (PO 18/2016) confirmada por la audiencia Nacional razonaba lo siguiente:

*"la Ley a que estamos aludiendo, parte de un derecho amplio y extenso de acceso a la información pública, lo que conlleva que la limitación a tal derecho ha de realizarse a tenor de una interpretación estricta y restrictiva. Pero lo expresado ha de armonizarse con la protección de aquellos derechos de naturaleza preferentes y con las disposiciones especiales que rigen en algunas materias. El derecho a la información no puede entenderse con carácter absoluto ni preferente a otros derechos. Estamos ante una regulación general cuya finalidad es el acceso a la información pública; pero que ha de adaptarse a cada caso. El derecho a la información tiene límites. Límites que, no son solo los recogidos en la propia norma reguladora del acceso a la información; sino en otras normas y en la C.E. como expresamente recoge la Ley 19/2013 en la DA 1ª.*

6. Como conclusión, tomando como base estos razonamientos y dado que lo solicitado por el Reclamante no son únicamente los ingresos del Ministerio por las regalías derivadas de un contrato de compraventa de armamento, ni tampoco el propio texto del contrato, sino que incluye los documentos que permiten al Ministerio calcular esas regalías, declarados expresamente como confidenciales, este Consejo de Transparencia entiende que resulta de aplicación el límite invocado, establecido en el artículo 14.1 h) de la LTAIBG y que la presente Reclamación debe ser desestimada.

### III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED], con entrada el 1 de agosto de 2018, contra la Resolución del MINISTERIO DE DEFENSA, de fecha 3 de julio de 2018.

De acuerdo con el artículo 23, número 1, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, la Reclamación



prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En consecuencia, contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, únicamente cabe, en caso de disconformidad, la interposición de Recurso Contencioso-Administrativo ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid en plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo previsto en el artículo 9.1, c), de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

EL PRESIDENTE DEL CTBG  
P.V. (Art. 10 del R.D. 919/2014)  
EL SUBDIRECTOR GENERAL DE  
TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Francisco Javier Amorós Dorda

