



Resolución: RDA093/2022

Nº Expediente de la Reclamación: RDACTPCM085/2022

Reclamante: Dña. [REDACTED].

Administración reclamada: Ayuntamiento de Madrid.

Información reclamada: Información relativa a licitación contractual de limpieza viaria.

Sentido de la resolución: Estimación.

ANTECEDENTES

PRIMERO. El 26 de enero de 2022, la Sra. Dña. [REDACTED] solicitó al Ayuntamiento de Madrid:

...el número de efectivos, tipo de jornada (diario/fin de semana) y turnos (mañana/tarde/noche) y de vehículos con los que debe de contar la empresa adjudicataria del Lote 2 para el barrio de Salamanca, del contrato de limpieza viaria para prestar el servicio y que figuren en el pliego/oferta vinculante de la empresa.

SEGUNDO. El 18 de febrero de 2022, la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad del Ayuntamiento de Madrid resolvió la solicitud presentada por Dña. [REDACTED], de la forma siguiente: *Primero: Estimar parcialmente la solicitud presentada, denegando el acceso a la información contenida en la oferta de la adjudicataria del Lote 2 del contrato*



de limpieza viaria y concediendo el acceso a la información contenida en los pliegos de dicho contrato.

Segundo: Dar traslado a la solicitante de la información facilitada por la Dirección General de Servicios de Limpieza y Residuos, en concreto al Pliego de Prescripciones Técnicas que es donde figura el personal mínimo para cada uno de los lotes por categoría y turno de trabajo, así como los medios materiales mínimos donde se incluye la maquinaria mínima de la que deben disponer. En concreto en el documento denominado “rectificación del pliego”, en el que se refleja - Puestos de trabajo mínimos necesarios. - Recursos materiales necesidades, entre los que se encuentran los vehículos para la prestación del servicio - Refuerzo mínimo de jornadas que se deben prestar: en la campaña recogida de hoja y semilla y en la campaña de Navidad.

La administración reclamada justifica la denegación del resto de la solicitud de acceso en base al contenido del Informe de la Dirección General de Servicios de Limpieza y Residuos y en la Resolución del Tribunal de Contratación de la Comunidad de Madrid, que adjunta al expediente, y llega así a la conclusión de que tal y como dice el artículo 133.1 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público *los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que estos hayan designado como confidencial en el momento de presentar la oferta.*

Por esta razón, argumenta, de conformidad con el artículo 14 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, que el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos. Y, añade que conforme al CI 1/2009, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 24 de septiembre de 2019, la información declarada confidencial conforme a la normativa de contratación encaja en el límite de acceso a la información enunciado en el artículo 14.1 h) LTAIBG.



TERCERO. A la vista de lo contestado por el Ayuntamiento de Madrid, el 13 de marzo de 2022, Doña [REDACTED], presenta el escrito de reclamación que estamos resolviendo, en el que expone que no está conforme con la contestación recibida y solicita le sea concedida la información en los términos presentados en su solicitud de acceso justificando su reclamación de la forma siguiente:

- Los recursos humanos mínimos establecidos en los pliegos, que es la información que le ha concedido el Ayuntamiento, no concuerda con las cifras publicadas como personal a subrogar y más aún con el contenido de la noticia incluida en la página web municipal que aludía al incremento nada desdeñable del número de efectivos hasta en un 2.500. Esta mera discrepancia debería ser suficiente para permitir el acceso a la información solicitada, aunque sólo fuera a los solos efectos de poder comprobar que las obligaciones de subrogación van a ser efectivas y que la información facilitada a los ciudadanos por la Administración local de Madrid tiene su base en datos ciertos.

- No se entiende que no se ponga a disposición de los ciudadanos los compromisos contractuales adquiridos por el Ayuntamiento.

- Lo único que se está pidiendo al Ayuntamiento es el número de puestos de trabajo y el número de vehículos, datos cuantitativos y de carácter absolutamente objetivos, para un distrito concreto del Barrio de Salamanca.

- No cabe amparar la denegación del acceso a información con base en la Resolución 464/2021 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública por no ser objeto de esta solicitud las medidas organizativas que han sido objeto de valoración y análisis, y que serían las que pudieran verse amparadas por el secreto profesional, se pide exclusivamente el número de empleados que, como el propio Ayuntamiento reconoce, no tiene carácter ni determinante ni decisivo.



CUARTO. El 14 de marzo de 2022 este Consejo de Transparencia y Participación, de conformidad con el artículo 48 de Ley 10/2019, de 10 de abril, admite a trámite la reclamación e inicia las actuaciones ante el Ayuntamiento Madrid al que solicita que le remita las correspondientes alegaciones y toda la información relacionada con el expediente.

QUINTO. El 21 de marzo de 2022, la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad del Ayuntamiento de Madrid solicita en sus alegaciones que se desestime la reclamación en lo referente a la solicitud de información sobre el número de conductores y el número de peones con el que debe de contar la UTE VALORIZA-OHL para prestar el servicio de limpieza de los espacios públicos, Lote 2, debido a que dicha información tiene carácter confidencial y su divulgación podría suponer un perjuicio para los intereses económicos y comerciales. Todo ello de conformidad con los artículos 14.1 h) LTAIBG y 133.1 de la Ley de Contratos del Sector Público.

La administración reclamada señala en su escrito de alegaciones que:

1º. La discrepancia entre el personal mínimo necesario para prestar el servicio según los pliegos del contrato y el número de trabajadores a subrogar. En este punto, el Informe de la Dirección General de Servicios de Limpieza y Residuos señala que “ya ha sido examinado y quedó zanjado por el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, en la resolución del recurso presentado por CC.OO a todos los lotes del contrato.”

2º. La confidencialidad de la documentación contenida en la oferta de la UTE VALORIZA SERVICIOS MEDIO AMBIENTALES S.A Y OHL SERVICIOS INGESAN. Esta confidencialidad se ha previsto, según dispone el artículo 133 de la Ley de Contratos del Sector Público, recogiendo además la cláusula 31 del Pliego las obligaciones laborales, sociales y de transparencia que “la



empresa contratista está obligada a cumplir durante todo el período ejecutivo del contrato.” Si bien el presupuesto del contrato debe de incluir los costes laborales de la empresa adjudicataria como relevante para verificar el cumplimiento de la normativa de contratación pública debe de resultar ajeno a las disposiciones por las que se rige el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública por tener carácter confidencial.

Por estas razones se ha dictado un Decreto del Delegado del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad de 6 de septiembre de 2021, que se adjunta a la documentación, que mantiene la confidencialidad de la información relativa al número de puestos de Trabajo; en tanto que levanta la confidencialidad de la relación del número de vehículos propuestos.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

PRIMERO. De conformidad con el artículo 24.6 de la Ley 19/2013, de 19 de abril, de transparencia, acceso a la información pública y Buen Gobierno (en adelante LTAIBG), este Consejo de Transparencia y Participación tiene competencia para conocer de las reclamaciones que se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información, salvo en aquellos supuestos en que las Comunidades Autónomas atribuyan dicha competencia a un órgano específico, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional cuarta de la Ley. Tal disposición prevé en su apartado 1 lo siguiente: 4 “La resolución de las reclamaciones previstas en el artículo 24 corresponderá, en los supuestos de resoluciones dictadas por las Administraciones de las Comunidades Autónomas y su sector público, y por las Entidades locales comprendidas en su ámbito territorial al órgano independiente que determinen las Comunidades Autónomas”.



En desarrollo de esta previsión, los artículos 47 y 77 b) de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid (en adelante LTPCM) atribuyen al Consejo de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid la resolución de las reclamaciones que se interpongan contra las resoluciones desestimatorias, total o parcial de las solicitudes de acceso a la información dictada por los sujetos comprendidos en el ámbito de aplicación de esta Ley. Añadiendo el artículo 6 b) del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid, que la competencia para resolver, en estos casos, corresponderá al Pleno de este órgano.

Al interponerse la reclamación contra una resolución dictada por un ayuntamiento, el artículo 2.1 f) de la LTPCM relativo a los sujetos comprendidos en el ámbito de aplicación de esta Ley remite a la disposición adicional octava que, tras establecer que esta Ley se aplicará a las entidades que integran la Administración local, añade en su apartado 2: “Corresponde al Consejo de Transparencia y Participación la resolución de las reclamaciones que se interpongan contra los actos expresos o presuntos resolutorios de las solicitudes de acceso a la información de los ayuntamientos de la Comunidad, de las universidades públicas de la Comunidad de Madrid, y de las entidades vinculadas o dependientes de los mismos.” Como la reclamación se interpone contra el Ayuntamiento de Madrid, y este es un ayuntamiento de la Comunidad de Madrid el órgano competente para resolver es este Pleno del Consejo de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid.

SEGUNDO. El artículo 30 de la LTPCM establece: *toda persona tiene derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en esta Ley y en el resto del ordenamiento jurídico.* Es por ello por lo que es necesario acudir a la legislación básica del Estado para aplicar este derecho, porque como recuerda la STC 104/2018, de 4 de octubre, el principio constitucional de *acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos*, no sólo



incrementa la transparencia de la actividad de todos los sujetos que prestan servicios públicos o ejercen potestades administrativas, sino que exige *garantizar un tratamiento común de los administrados ante todas las Administraciones Públicas*. Ello supone que la mayor parte de la regulación del derecho de acceso a la información pública cumpla una función típica de las normas de procedimiento administrativo común [SSTC 227/1988, de 29 de noviembre, FJ 27 y 55/2018, de 24 de mayo, FJ 9 b)]. Por lo tanto, los artículos de la LTAIBG, reguladores de este derecho se han dictado *legítimamente al amparo de los principios o normas que se insertan en la competencia exclusiva del Estado relativa al establecimiento del “procedimiento administrativo común”* (art. 149.1.18 CE). (STC 104/2018, de 4 de octubre, FJ. 5). Luego, para resolver cualquier cuestión que se suscite en relación con el derecho de acceso a la información pública en la Comunidad de Madrid, además de a la Ley 10/2019 de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid, habrá que acudir a los artículos 12 a 24 del capítulo III del Título Preliminar de la LTAIBG, que, conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional y la disposición final octava de la LTAIBG, son legislación básica del Estado (salvo el apartado 2 del artículo 21).

TERCERO. El Tribunal Supremo recuerda que el derecho de acceso a la información pública proviene del artículo 105 b) de la Constitución, con arreglo al cual: *La Ley regulará: el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas, que por la fuerza normativa de la Constitución es directamente aplicable. Pero además como derecho de tercera generación enraizado con el principio de transparencia administrativa, el cual responde a una nueva reestructuración de las relaciones entre la Administración y los ciudadanos. (...) Resulta, pues, evidente, que, en aplicación directa de la norma constitucional este derecho exige, con el fin de respetar su núcleo esencial integrado por el haz de facultades que lo hacen*



reconocible y la efectividad de los intereses del administrado a que responde, que se haga en un grado razonable asequible a los particulares, superando las limitaciones derivadas de su posición de inferioridad material frente a los poderes públicos, el adquirir conocimiento de los datos y documentos que puedan legítimamente interesarles, sin otras limitaciones que las que el propio precepto constitucional contempla (en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas) y las derivadas de las normas generales de procedimiento y de los principios de proporcionalidad, racionalidad y buena fe a que debe sujetarse el ejercicio de todo derecho. (STS de 14 de noviembre de 2000, RC-A núm. 4618/1996 y SAN 4391/2017, de 22 de noviembre de 2017, Recurso núm. 25/2017).

Por esta razón, recuerda el Tribunal Supremo que la mencionada LTAIBG distingue, por un lado, la transparencia activa que se refiere a determinadas obligaciones de publicidad que comprende a los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la norma y, por otro, la transparencia pasiva, que autoriza a los ciudadanos a solicitar y acceder a la información que esté en poder de organismos y entidades sujetas a la Ley.

CUARTO. En atención a estas dos vertientes de la transparencia, el artículo 8 LTAIBG establece la obligación para todos los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley (entre los que se encuentran las empresas adjudicatarias de contratos públicos) como mínimo publicar:

Todos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de la 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.



A lo que añade el artículo 22 LTPCM para los contratos formalizados, la *indicación del objeto, la duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado, los motivos que justifican el procedimiento seguido, los instrumentos a través de los que en su caso se haya publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad de los adjudicatarios, las ofertas económicas y, en su caso, porcentaje de baja de su oferta y relación con el resto de licitadores y resultados de las evaluaciones.*

Por tanto, la información solicitada por la reclamante, en principio, no sólo es información que obre en poder del Ayuntamiento de Madrid, sino que además debería estar publicada en el portal de transparencia de la administración reclamada. Ahora bien, también recuerda el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante, CTBG) que si bien en principio, la posibilidad de que una determinada información sujeta a publicidad activa pudiera poner en peligro los intereses económicos y comerciales de un sujeto o grupo de sujetos es remota, puede ocurrir si es información de carácter contractual, como por ejemplo la relativa a encomiendas de gestión o subvenciones, la información presupuestaria y las cuentas de resultados e informes de auditoría y fiscalización.

Es en estos sectores o áreas informativas donde, a juicio del CTBG, podría suscitarse el conflicto y sería adecuado establecer controles, automatizados en su caso, para evitar la divulgación indebida de informaciones que pudieran revelar secretos comerciales, quebrantar cláusulas de confidencialidad o secreto o revelar posiciones ventajosas (CI. 1/2019, de 24 de septiembre).

Acogiéndose a este Criterio Interpretativo, la Resolución de la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad objeto de la presente reclamación, parte de que la información solicitada por la reclamante ha sido declarada confidencial por las empresas concurrentes a la licitación, y por lo tanto tiene ese carácter de acuerdo con la normativa de



contratación. Razón por la cual, la observancia de la Ley de Contratos del Sector Público y de los artículos 8 y 22 de las Leyes de Transparencia tanto estatal como de la Comunidad de Madrid respectivamente, se cumple publicando toda la información no confidencial del contrato de servicio de limpieza de los espacios públicos de Madrid, Lote 2, entre el Ayuntamiento de Madrid y la UTE VALORIZA SERVICIOS MEDIO AMBIENTALES S.A Y OHL SERVICIOS INGESAN en la plataforma de Contratos del Sector Público, en la licitación con el número de expediente 3000/2020/00547.

QUINTO. A la vista de lo reclamado y de lo establecido en la resolución y en el escrito de alegaciones del Ayuntamiento de Madrid, es necesario averiguar si la información solicitada por la reclamante es información pública objeto del derecho de acceso o si, por el contrario, a la misma cabe aplicarle la causa 7 señalada en el artículo 14.1 h) de la LTAIBG, por ser de aplicación el artículo 133 de la Ley de Contratos del Sector Público.

El Preámbulo de la LTAIBG señala que *La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política*, porque cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, es *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*. En este contexto, el Tribunal Supremo recuerda que, como ya ha tenido ocasión de señalar, que la 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 LTAIBG 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 (ver también SSTs 1547/2017, de 16 de octubre de 2017 RC-A núm. 75/2017, 344/2020, de 10 de



marzo de 2020, RC-A núm. 8193/2018 y 748/2020, de 11 de junio de 2020 RC-A núm. 577/2019). De modo que sólo son aceptables las limitaciones que resulten justificadas y proporcionadas, así lo dispone el artículo 14.2 LTAIBG: *La aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.*

En consecuencia, *la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración y sólo resulta posible cuando concurra uno de los supuestos legalmente establecidos, que aparezcan debidamente acreditados por quien lo invoca y resulte proporcionado y limitado por su objeto y finalidad* (STS de 19 de noviembre de 2020, (RC-A núm. 4614/19). Esto significa, según la doctrina del CTBG, que la aplicación de las limitaciones del artículo 14.1 sólo procede en presencia de una lesión o perjuicio efectivo al bien o interés jurídico protegido en cada uno de sus apartados que sea consecuencia del acceso a la información.

En consecuencia, es necesario que concurra de forma indubitada la posibilidad real (no hipotética) y concreta de producirse un perjuicio y no es suficiente con que la información solicitada sea relativa o afecte a alguno de los intereses y bienes jurídicos protegidos por los límites del artículo 14. Es decir, según el Consejo de Transparencia, el artículo 14.2 LTAIBG exige:

Que no concurra en el caso ningún interés superior que pueda justificar la concesión de la información. Es decir, que se realice lo denominado por la doctrina como el test del daño y el test del interés. El primero averiguando el perjuicio o lesión que el acceso a la información ocasionaría y el segundo comprobando si existe algún interés superior al protegido con la limitación que justifique el acceso.

Que la aplicación de los límites sea proporcionada y justificada a su objeto y finalidad de protección. Y, que estas exigencias no operen de forma



automática sino de acuerdo con las reglas y elementos de ponderación que establece la LTAIBG y la Ley Orgánica de Protección de Datos.

En este sentido, el artículo 14.1 h) LTAIBG dice: *El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para: Los intereses económicos y comerciales.* Sin embargo, la LTAIBG no contiene una definición de lo que se entiende por intereses económicos y comerciales. Para encontrar un concepto preciso, el CTBG, ha considerado que los intereses comerciales son una clase o especie de intereses económicos y que tanto unos como otros representan las posiciones ventajosas o relevantes adquiridas por uno o varios sujetos en el ámbito de la creación, producción y circulación o distribución de bienes y servicios.

En el presente caso, el concepto de intereses económicos y comerciales hay que acotarlo a lo establecido en la Ley de Contratos del Sector Público, pues la reclamación objeto del presente informe versa sobre información de un contrato formalizado y los motivos alegados por el Ayuntamiento para denegar esa información se basan en el artículo 133 de la Ley de Contratos. El concepto de interés económico y comercial debe pues referirse a *los secretos técnicos o comerciales, a los aspectos confidenciales de las ofertas y a cualesquiera otras informaciones cuyo contenido pueda ser utilizado para falsear la competencia, ya sea en ese procedimiento de licitación o en otros posteriores*, tal y como reza el artículo 133 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. Pero, a pesar de que deba centrarse en este precepto de la Ley de Contratos, no hay que olvidar, como ha dicho el Tribunal Supremo, que la LTAIBG es una Ley transversal, por lo que el principio general de confidencialidad sentado en el precepto de la Ley de Contratos *no puede ser entendido en el sentido de que impone la confidencialidad absoluta, iuris et de iure, de cualquier información que los sujetos afectados por el precepto hayan podido obtener en el marco de las actuaciones contempladas en el mismo.*



Esa previsión de confidencialidad habrá de ponderarse tanto con el interés público que pueda poseer la información controvertida como con los eventuales intereses particulares de sujetos afectados por la misma. Esta interpretación, sujeta al principio de proporcionalidad, se deriva del propio tenor del precepto, que excepciona de manera expresa determinadas informaciones de interés público. (...) *Estas determinaciones junto con la previsión de que dichas autoridades comuniquen "al público en general" las medidas que se adopten al respecto no pueden considerarse que constituyan un régimen que excluya el derecho de información en los términos previstos en la Ley 19/2013 (STS de 8 de marzo de 2021, RC-A núm. 1975/2020).*

Es por ello por lo que, una vez averiguado qué se entiende por secreto profesional confidencial según el artículo 133 de la Ley de Contratos, su aplicación no será nunca automática, sino que debe analizarse si la estimación de la petición de información encaja en ese supuesto y si verdaderamente supone un perjuicio (test del daño) concreto, definido y evaluable.

Esto es, será necesario averiguar si la Resolución dictada por la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Medio Ambiente por la que se deniega parte de la información solicitada por la reclamante se ha dictado atendiendo a la circunstancia del caso concreto, mediante una aplicación justificada y proporcional del artículo 133 de la Ley de Contratos del Sector Público y averiguando que no existe un interés que justifique la publicidad o el acceso (test del interés público).

SEXTO. El artículo 133 de la Ley de Contrato del Sector Público bajo la rúbrica “Confidencialidad” establece: *1. Sin perjuicio de lo dispuesto en la legislación vigente en materia de acceso a la información pública y de las disposiciones contenidas en la presente Ley relativas a la publicidad de la adjudicación y a la información que debe darse a los candidatos y a los licitadores, los órganos de contratación no podrán divulgar la información facilitada por los empresarios que estos hayan designado como confidencial en el momento de presentar su*



oferta. El carácter de confidencial afecta, entre otros, a los secretos técnicos o comerciales, a los aspectos confidenciales de las ofertas y a cualesquiera otras informaciones cuyo contenido pueda ser utilizado para falsear la competencia, ya sea en ese procedimiento de licitación o en otros posteriores.

El deber de confidencialidad del órgano de contratación, así como de sus servicios dependientes, no podrá extenderse a todo el contenido de la oferta del adjudicatario ni a todo el contenido de los informes y documentación que, en su caso, genere directa o indirectamente el órgano de contratación en el curso del procedimiento de licitación. Únicamente podrá extenderse a documentos que tengan una difusión restringida, y en ningún caso a documentos que sean públicamente accesibles.

El deber de confidencialidad tampoco podrá impedir la divulgación pública de partes no confidenciales de los contratos celebrados, tales como, en su caso, la liquidación, los plazos finales de ejecución de la obra, las empresas con las que se ha contratado y subcontratado, y, en todo caso, las partes esenciales de la oferta y las modificaciones posteriores del contrato, respetando en todo caso lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. El contratista deberá respetar el carácter confidencial de aquella información a la que tenga acceso con ocasión de la ejecución del contrato a la que se le hubiese dado el referido carácter en los pliegos o en el contrato, o que por su propia naturaleza deba ser tratada como tal.

Este deber se mantendrá durante un plazo de cinco años desde el conocimiento de esa información, *salvo que los pliegos o el contrato establezcan un plazo mayor que, en todo caso, deberá ser definido y limitado en el tiempo.* Lo que se refuerza con el artículo 154.7 de esta misma Ley que, aunque exige que la formalización de los contratos deba publicarse, junto con el correspondiente contrato, *podrán no publicarse determinados datos relativos a la celebración del contrato cuando se considere, justificándose debidamente en el expediente, que la divulgación de esa información puede obstaculizar la*



aplicación de una norma, resultar contraria al interés público o perjudicar intereses comerciales legítimos de empresas públicas o privadas o la competencia leal entre ellas, o cuando se trate de contratos declarados secretos o reservados o cuya ejecución deba ir acompañada de medidas de seguridad especiales conforme a la legislación vigente, o cuando lo exija la protección de los intereses esenciales de la seguridad del Estado y así se haya declarado de conformidad con lo previsto en la letra c) del apartado 2 del artículo 19. Añadiendo en el segundo párrafo para los órganos de contratación estatal que la decisión de no publicar unos determinados datos relativos a la celebración del contrato, los órganos de contratación deberán solicitar la emisión de informe por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno a que se refiere la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en el que se aprecie si el derecho de acceso a la información pública prevalece o no frente a los bienes que se pretenden salvaguardar con su no publicación, salvo en caso de que con anterioridad se hubiese efectuado por el órgano de contratación consulta sobre una materia idéntica o análoga, sin perjuicio de la justificación debida de su exclusión en el expediente en los términos establecidos en este apartado.

En fin, que según la STC 68/2021, de 18 de marzo de 2021, a pesar de que el segundo párrafo sólo es aplicable al ámbito estatal por no ser conforme con el orden constitucional de competencias, demuestra la intencionalidad de la Ley de Contratos del Sector Público de articularse *como instrumento para reforzar la transparencia de la actividad pública en materia de contratación, y garantizar el derecho de acceso a la información relativa a dicha actividad contractual*. De acuerdo con los preceptos expuestos y la doctrina del Tribunal Constitucional, en la Resolución 389/2020, de 26 de agosto, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de 26 de agosto de 2020, hace un resumen de su doctrina sobre el acceso a expedientes y el derecho de confidencialidad, y recuerda que para que se dé el principio de confidencialidad es necesario que se cumpla lo expuesto por la doctrina del Tribunal de Justicia



de la Unión Europea en sentencias como la de 14 de febrero de 2008, asunto C450/06, a saber:

- Que no afecte a la totalidad de oferta. Como el derecho de acceso al expediente tiene un carácter meramente instrumental, vinculado a la debida motivación de la resolución de adjudicación (Resolución 741/2018), la confidencialidad no puede afectar a la totalidad de la oferta realizada por el adjudicatario, habida cuenta que la propia LCSP garantiza que este deber de confidencialidad no debe perjudicar el cumplimiento de las obligaciones en materia de publicidad e información que debe darse. Por esta razón, el carácter confidencial no puede ser declarado de forma genérica sobre la totalidad de la documentación, ni ser aceptada dicha declaración de forma acrítica por parte del órgano de contratación. Tiene éste la competencia para analizar la documentación específicamente señalada por el licitador como confidencial, y, a la vista de sus justificaciones y argumentos, determinar si, efectivamente, concurren los requisitos y criterios señalados para poder otorgarle tal carácter, sacrificando así el principio de la transparencia que ha de inspirar con carácter general la actuación de los poderes públicos, particularmente en el procedimiento de contratación. Siendo obligación del licitador que invoca el deber de confidencialidad justificar suficientemente que la documentación aportada es verdaderamente confidencial y al órgano de contratación decidir de forma motivada (Resoluciones 58/2018, 616/2019, y 926/2020).

- Que se trate de secreto empresarial: Entendiendo por tal, lo establecido en el artículo 1 de la Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secreto empresarial, de transposición de la 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: *A efectos de esta ley, se considera secreto empresarial cualquier información o conocimiento, incluido el tecnológico, científico, industrial, comercial, organizativo o financiero, que reúna*



las siguientes condiciones: a) Ser secreto, en el sentido de que, en su conjunto o en la configuración y reunión precisas de sus componentes, no es generalmente conocido por las personas pertenecientes a los círculos en que normalmente se utilice el tipo de información o conocimiento en cuestión, ni fácilmente accesible para ellas; b) tener un valor empresarial, ya sea real o potencial, precisamente por ser secreto, y c) haber sido objeto de medidas razonables por parte de su titular para mantenerlo en secreto. A lo que según el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno debe de añadirse la Comunicación núm. C 325/07, de 2005, relativa a las normas de acceso al expediente de la Comisión en los supuestos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado, los artículos 53, 54 y 57 del Acuerdo EEE y el Reglamento (CE) núm. 139/2004 del Consejo, que indica que cuando el expediente incluya documentos con categorías de información confidencial, se concederá acceso a versiones no confidenciales de la información original. Cuando la confidencialidad sólo pueda garantizarse resumiendo la información pertinente, se concederá acceso a un resumen. Todos los demás documentos serán accesibles en su forma original. Y añade que cuando la divulgación de información sobre la actividad económica de la empresa puede causarle un perjuicio grave, dicha información tendrá carácter de secreto comercial. Entendiendo como tal *la información técnica/o financiera relativa a los 12 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 venta.* Es decir, se debe de tratar de una información técnica o financiera que reúna los requisitos anteriores y que sea verdaderamente reservada. Tiene que ser por tanto información desconocida por terceros y que represente un valor estratégico para la empresa porque pueda afectar a su competencia en el mercado por ser un *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 (Resoluciones 196/2016, 732/2016, 616/2019 y 926/2020).

- Que no afecte a lo que constituye el expediente. El derecho de acceso se extiende a lo que constituye el expediente, tal y como viene definido en el artículo 70 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común, pues así lo establece la disposición final 4ª de la LCSP que establece como aplicación subsidiaria la Ley 39/2015 (Resolución 732/2016).

- Que se propugne sólo de los documentos que sean verdaderamente secretos, es decir, que no resulten accesibles o puedan ser consultados por terceros (Resolución 393/2016). En definitiva, recuerda el Tribunal de Justicia de la Unión Europea que no basta que un documento se refiera a una actividad o un interés comercial, sino que la institución de que se trate deberá también explicar en qué modo el acceso a ese documento podría perjudicar de manera concreta y efectiva a un interés previsto. De este modo, para aplicar la confidencialidad resulta necesario demostrar que los documentos controvertidos contienen elementos que pueden, con su divulgación, perjudicar a los intereses comerciales de una persona jurídica. *Es lo que sucede, en particular, cuando los documentos solicitados contienen información comercial sensible relativa a las estrategias comerciales de las empresas de que se trata o a sus relaciones comerciales o cuando contiene datos propios de la empresa que indican sus conocimientos técnicos* (SSTJUE de 13 de enero de 2017 asunto T-189/14; de 9 de septiembre de 2014 asunto T-516/11, entre otras).

A la vista de estos requisitos, se hace necesario averiguar si el brindar a la reclamante la información solicitada vulnera el secreto empresarial de la empresa adjudicataria del contrato, tal y como alega la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad del



Ayuntamiento de Madrid y, por tanto, resultaría de aplicación el artículo 14.1 h) LTAIBG.

SÉPTIMO. En cuanto a la aplicación del artículo 14.1 h) LTAIBG al secreto empresarial y el deber de confidencialidad del artículo 133 LCSP alegado por el Ayuntamiento de Madrid, la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad entiende que dar el número de conductores y de peones, distinguiendo entre el turno de diario y franja horaria (mañana/tarde/noche) y para fin de semana y festivos (mañana /tarde/ noche) con los que cuenta la empresa adjudicataria del contrato de limpieza viaria, para el distrito de Salamanca, del Lote 2, es confidencial porque así ha sido declarado por el Informe de la Dirección General de Servicios de Limpieza y Residuos en el procedimiento de contratación y en la Resolución 209/21 del Tribunal Administrativo de Contratación de la Comunidad de Madrid.

Y, añade en sus alegaciones, que esta confidencialidad se ha previsto, según dispone el artículo 133 de la Ley de Contratos del Sector Público, recogiendo además la cláusula 31 del Pliego las obligaciones laborales, sociales y de transparencia que *la empresa contratista está obligada a cumplir durante todo el periodo ejecutivo del contrato*. Sin embargo, esta cláusula exige al adjudicador del contrato seguir lo establecido en el artículo 4 LTAIBG, Esto es: *que el adjudicatario del contrato suministre a la Administración, previo requerimiento, toda la información necesaria para el cumplimiento de las obligaciones previstas en la citada norma, así como en aquellas normas que se dicten en el ámbito municipal*. Lo que se repite en la cláusula 2 del Pliego que bajo la rúbrica “Cláusulas de transparencia” exige que *el adjudicatario está obligado a suministrar al Ayuntamiento toda la información necesaria para el cumplimiento por el mismo de las obligaciones establecidas en la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid. Para ello es obligatorio el uso de los modelos oficiales de cláusulas de transparencia existentes en la página web del Ayuntamiento de Madrid, según*



las instrucciones de transparencia elaboradas por la Dirección General de Transparencia. Por lo que la intencionalidad del contrato es poner a disposición ciudadana todo aquello que se pueda considerar de interés público y no limitar su derecho de acceso.

Esta intencionalidad del pliego hace necesario averiguar si la información solicitada en la reclamación es confidencial según el artículo 133 LCSP y además el acceso a ella produce de forma indubitada un perjuicio grave para la empresa afectada que obliga a aplicar el artículo 14.1 h) LTAIBG.

Respecto al cumplimiento de los requisitos del artículo 133 de la Ley de Contratos del Sector Público, en primer lugar, se hace necesario averiguar si el Informe de la Dirección General de Servicios de Limpieza y Residuos es aplicable a la concreta solicitud de información presentada por la reclamante. En este sentido, el citado Informe de la Dirección General levanta parte de la confidencialidad de la oferta técnica de la empresa adjudicataria del contrato, porque reconoce que el Licitador, actual adjudicatario del contrato, hace una declaración de confidencialidad que abarca la totalidad de su oferta, “es la misma para todos los Lotes” y “no es genérica”, pero es mucho menos detallada que la que presentan el resto de los licitadores. Por ello dirá: *La justificación se hace criterio a criterio (tomo a tomo) y no punto por punto y abarca la totalidad de la oferta técnica.* Y añade: *Al igual que las anteriores, hace referencia a los motivos y a la información sensible que se contiene y que la empresa considera íntegra su secreto técnico y comercial, y se hace referencia entre otros aspectos a la experiencia de la empresa, a soluciones técnicas innovadoras hechas a medida, sistemas innovadores, e innovaciones tecnológicas. Sin embargo, no se especifica en qué puntos concretos se encuentra cada uno de ellos, como hacen el resto de los licitadores que concurren a los lotes.* Es decir, el Informe de la Dirección General de Servicios de Limpieza y Residuos reconoce que VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES S.A-OHL Servicios INGESAN S.A no justifica debidamente la confidencialidad de su oferta y por ello levanta parte de ella.



Razón ésta por la que la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Medio Ambiente y Movilidad concede a la reclamante la documentación relativa a los vehículos ofertados. Sin embargo, el Informe declara confidencial la documentación o las memorias explicativas presentadas por todos los licitadores para el Tomo 1, relativo al incremento de puestos de trabajo sobre los mínimos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnica, por considerar que esta información es sensible y su acceso vulneraría el secreto empresarial.

Ahora bien, la interesada en su escrito de reclamación no solicita acceder a estas memorias o documentos explicativos de cómo o de qué manera los licitadores van a incrementar el número de puestos de trabajo sobre los mínimos exigidos en el Pliego. La reclamante sólo quiere acceder al número total de efectivos con el que actualmente cuenta el Ayuntamiento de Madrid para prestar el servicio de limpieza viaria del distrito de Salamanca según el contrato adjudicado a la empresa VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES S.A OHL Servicios INGESAN S.A, Lote 2. Teniendo en cuenta lo anterior, por el principio de la transparencia que ha de inspirar con carácter general la actuación de los poderes públicos y particularmente en el procedimiento de contratación, la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno y Medio Ambiente debería haber motivado por qué ha hecho extensivo el Informe de la Dirección General a lo solicitado por la reclamante.

Cabría pensar que la Resolución del Tribunal Administrativo de Contratación aclara por qué ha llegado a este entendimiento la Secretaría General Técnica del Área de Gobierno de Medio Ambiente. Sin embargo, esta Resolución se refiere a los cuadros tipo que figuran en el Anexo 18 del PPT. Este Anexo, según se desprende del Pliego se refiere a los cuadros tipo que debe de rellenar el licitador respecto del incremento de puestos de trabajo. A saber: *El licitador presentará con una extensión máxima de 50 páginas y 2 MB de memoria en total: Los puestos de trabajo ofertados. Una Memoria descriptiva detallando los incrementos propuestos, con detalle de las prestaciones, turnos, zonas, niveles y sectores de limpieza en su caso en los*



que se incorporarán, justificando detalladamente el por qué se eligen esos y no otros, y los problemas que se pretenden resolver o las mejoras que se esperan obtener 15 con ellos. Deberá justificarse totalmente la viabilidad de la solución propuesta y la forma en la que esos incrementos se integran en el servicio y con los medios e instalaciones del mismo. Conforme a lo solicitado, la Resolución del Tribunal Administrativo de Contratación aclara que la confidencialidad de estos documentos está justificada pues, la Dirección General de Servicios de Limpieza ha considerado que, a partir de ellos es posible obtener información relevante del diseño del servicio. Esto es, la Resolución del Tribunal Administrativo de Contratación explica y justifica la causa de por qué la Dirección General, en su Informe ha declarado confidencial la documentación o memorias explicativas del Tomo1. Sin embargo, la reclamante no está pidiendo ni los puestos de trabajo ofertados ni la Memoria descriptiva detallando los incrementos propuestos del Anexo 8 del Pliego, que es lo que podría vulnerar el secreto profesional. La reclamante solicita el dato del número total de puestos de trabajo que la empresa adjudicataria del contrato dispone para la limpieza viaria del distrito de Salamanca, del Lote 2.

Por este motivo, este Consejo considera que la Secretaría General no explica en qué modo el acceso a la documentación solicitada por la reclamante podría perjudicar de manera concreta y efectiva los intereses comerciales o económicos de la empresa UTE VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES S.A-OHL Servicios INGESAN S.A., adjudicataria del contrato.

Otro requisito exigido por el artículo 133 de la Ley de Contratos del Sector Público es que la información trate de secreto empresarial: Entendiendo por tal, lo establecido en el artículo 1 de la Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secreto empresarial.

Ahora bien, como ya se ha explicado antes, la información denegada es la relativa al número de efectivos, por jornada y turnos que la empresa VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES S.A-OHL Servicios INGESAN



S.A. tiene asignados al distrito de Salamanca conforme al contrato formalizado y firmado con el Ayuntamiento de Madrid, del Lote 2, del servicio de limpieza viaria.

Es decir, la reclamante no está solicitando información o conocimiento de datos financieros u organizativos de la empresa adjudicataria. Suministrar un número (el de efectivos) y la jornada que corresponde a este número, para un distrito (el de Salamanca), no parece que pueda suponer una ventaja competitiva para otras empresas. Por esta razón, tampoco se comparte la idea de la Secretaria General Técnica del Área de Gobierno de Medio Ambiente de que esta información sea confidencial. Pero además tampoco parecen cumplirse los dos últimos requisitos para considerarse la información como confidencial. A saber: que sea verdaderamente secreta y que no obre en el expediente. Lo primero, porque no es información reservada en el sentido de no poder ser conocida por terceros, ya que según la prescripción 6 del Pliego de Prescripciones Técnicas bajo la rúbrica “Medios humanos” relativa al personal de la empresa adjudicataria que va a prestar el servicio de limpieza, se exige a la empresa adjudicataria *facilitar mensualmente a los servicios técnicos del Ayuntamiento los TC de todo el personal adscrito al contrato*. Y, lo segundo, porque de conformidad con el artículo 70.3 de la Ley 39/2015 de procedimiento administrativo común, lo único que no forma parte del expediente administrativo es aquella *información que tenga carácter auxiliar o de apoyo, como la contenida en aplicaciones, ficheros y bases de datos informáticas, notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas, así como los juicios de valor emitidos por las Administraciones Públicas, salvo que se trate de informes, preceptivos y facultativos, solicitados antes de la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento*.

No puede considerarse que el número de efectivos de un contrato, cuyo presupuesto base de licitación se refiere fundamentalmente a gastos en materia de personal, no forme parte del expediente. 2.



Respecto al cumplimiento del test del daño, el Municipio de Madrid, como todos los municipios, de conformidad con el artículo 26 de la Ley de Bases del Régimen Local deberá prestar, en todo caso, el servicio básico de limpieza viaria. La decisión de cómo se va a ejecutar esta competencia es crucial, pues permite que 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. Por esta razón, el Ayuntamiento de Madrid publicita el contrato de Servicio de Limpieza de Espacios Públicos en Madrid en su portal de transparencia como una *apuesta de manera indiscutible por la sostenibilidad y la economía circular, siguiendo modelos de gestión que priorizan técnicas de máximo respeto con el medioambiente urbano*. Conocer cómo el Ayuntamiento de Madrid cumple con uno de los servicios básicos o esenciales según la Ley de Bases del Régimen Local, es una de las funciones primordiales por las que se ha elaborado la LTAIBG y la LTPCM, según se desprende de sus respectivos preámbulos. Si a ello se le une que el presupuesto base de licitación del contrato atribuye al gasto en materia de personal la cuantía más alta; que la cláusula 6 del Pliego se refiere a la obligación de la empresa adjudicataria de facilitar mensualmente a los servicios técnicos del Ayuntamiento información de todo el personal adscrito al contrato; que el Pliego de Prescripciones Técnicas se refiere, en la prescripción 6, a la obligación de la Administración de controlar el que efectivamente se cumple con el número de personal ofertado y, que el Anexo I del Pliego de cláusulas administrativas particulares establece que uno de los requisitos para ser adjudicatario del contrato es el incremento de los puestos de trabajo sobre el mínimo exigido en el Pliego de Prescripciones Técnicas, se considera que la información solicitada por la reclamante responde a la principal función buscada por la LTAIBG y la LTPCM: que la acción de los responsables públicos sea sometida a escrutinio.

Por esta razón, no se consideran conforme a Derecho las alegaciones de la Secretaría General Técnica del Área del Gobierno de Medio Ambiente y



Movilidad del Ayuntamiento de Madrid por la que deniega parcialmente la información solicitada por la reclamante al considerar que parte de ella es información confidencial, procediendo la estimación de la reclamación.

RESOLUCIÓN

En atención de todos los antecedentes y fundamentos jurídicos expuestos, el Consejo de Transparencia y Participación de la Comunidad Autónoma de Madrid ha decidido,

PRIMERO. ESTIMAR la reclamación presentada por la Sra. Doña [REDACTED], por entender que el acceso al número de efectivos por tipo de jornada y turnos del contrato de Servicio de Limpieza de Espacios Públicos en Madrid, Lote 2 para el distrito de Salamanca, es información pública a los efectos de la Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid.

SEGUNDO. Instar al Ayuntamiento de Madrid a que, a que en el plazo máximo de 20 días hábiles, traslade a la interesada la documentación solicitada en los términos expuestos en la solicitud inicialmente presentada, remitiendo al Consejo testimonio de las actuaciones llevadas a cabo para la ejecución del contenido de la presente resolución.

TERCERO. Recordar al Ayuntamiento de Madrid que si no se diera cumplimiento al contenido de la presente resolución o lo hiciera de forma parcial o defectuosa, el Área a la que corresponda la tramitación de la



reclamación, o el Pleno en los casos que le corresponda, remitirán los correspondientes requerimientos instándole al cumplimiento íntegro de la misma y, de no atenderlos, se podrá remitir el expediente a la Presidencia del Consejo para que inicie el procedimiento sancionador regulado en el Título VI de la Ley 10/2019, de 10 de abril. Asimismo, de todo ello se dejará constancia en el informe que el Consejo remite anualmente a la Mesa de la Asamblea de la Comunidad de Madrid.

De acuerdo con el artículo 48 del Reglamento de Funcionamiento y Organización del Consejo de Transparencia y Participación, esta resolución tiene carácter ejecutivo y será vinculante para los sujetos obligados por la Ley 10/2019, de 10 de abril. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el artículo 47 de la Ley 10/2019, de 10 de abril y el artículo 37 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, esta resolución pone fin a la vía administrativa.

Madrid, en la fecha que figura en la firma.

Resolución firmada electrónicamente, consta firma en original.

Antonio Rovira Viñas. Presidente
Responsable del Área de Acceso a la Información

Ricardo Buenache Moratilla. Consejero
Responsable del Área de Participación y Colaboración Ciudadana



Rafael Rubio Núñez. Consejero

Responsable del Área de Publicidad Activa y Control

Conforme a la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa y en un plazo de dos meses desde el día siguiente a la notificación de esta, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.