

LA TRANSPARENCIA Y LA PUBLICIDAD: EN LAS COMPRAS PÚBLICAS Y SUS LÍMITES

TRANSPARENCY AND PUBLICITY: IN PUBLIC PURCHASES AND THEIR LIMITS

ALEJANDRO CANÓNICO SARABIA

Profesor de Universidad Internacional de la Rioja – UNIR (Rioja, España) y de la Universidad de Margarita (Nueva Esparta, Venezuela). Doctor en Derecho Administrativo Iberoamericano por la Universidad de La Coruña. Magister Scientiarum en Historia Regional. Miembro del Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo y del Instituto Internacional de Derecho Administrativo. Coordinador Nacional de la Red Iberoamericana de Contratación Pública.
ORCID: [<https://orcid.org/0000-0002-6940-5087>].
alejandro.canonico@unir.net
DOI: [<https://doi.org/10.48143/rdai.22.canonico.sarabia>].

Recebido em: 16.02.2022 | Received on: Feb. 16th, 2022
Aceito em: 23.05.2022 | Accepted on: May 23th, 2022

ÁREAS DO DIREITO: Administrativo; Internacional

RESUMEN: De conformidad con las normas europeas y la legislación de contratos española, resulta fundamental que dentro de los procedimientos de compras públicas se cumpla con el principio de transparencia y especialmente con una adecuada publicidad, para garantizar la libre competencia, la competencia y la eficiencia en dichos procedimientos. Sin embargo, la publicidad posee límites que también se encuentran recogidos y garantizados en las especiales normas de contratación pública, como es la confidencialidad, y en las normas relativas a la protección de los datos personales de las personas físicas, previstas en el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos,

ABSTRACT: According to European regulations and the Spanish public contract law, it is essential that the principle of transparency be complied with in public contracting procedures, and especially with adequate publicity, to guarantee free competition and efficiency. However, advertising has limits that are also established in the special rules of public procurement, such as confidentiality, and in the rules for the protection of personal data of natural persons, provided for in Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council, of April 27, 2016, regarding the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and the free circulation of these data, and in Organic Law 03/2018, of 5 December, Protection of personal data and guarantees of digital rights.

y en la Ley Orgánica 03/2018, de 5 de diciembre, de Protección de datos personales y garantías de los derechos digitales.

PALABRAS CLAVE: Transparencia – Compras públicas – Confidencialidad – Protección de datos.

KEYWORDS: Transparency – Public procurement – Confidentiality – Data protection.

SUMÁRIO: I. La transparencia y la publicidad en las compras públicas. 1. La relación entre el derecho de acceso a la información, la publicidad y el principio de transparencia. 2. Contratación pública electrónica y transparencia. 3. Es determinante que la publicidad sea adecuada. 4. El cumplimiento de la obligación de publicidad a través del perfil de contratante. II. Límites al principio de publicidad. 1. La confidencialidad como excepción a la obligación de publicidad. 2. Límites a la publicidad que imponen las normas de protección de datos. III. Reflexiones finales. Referencias.

I. LA TRANSPARENCIA Y LA PUBLICIDAD EN LAS COMPRAS PÚBLICAS

El¹ principio de transparencia, junto con la buena administración², se constituye en un principio fundamental, universal, global y transversal, en el seno de la administración pública, que obliga a los órganos y entes del sector público a estar y ser abiertos a la exposición pública. Como lo señala RAZQUIN LIZARRAGA,

1. Como citar esse artigo/*How to cite this article*: CANÓNICO SARABIA, Alejandro. La transparencia y la publicidad: en las compras públicas y sus límites. *Revista de Direito Administrativo e Infraestrutura – RDAI*, São Paulo, ano 6, v. 22, p. 275-304, jul./set. 2022. DOI: [10.48143/rdai.22.canónico.sarabia].
2. El principio fundamental del derecho a la Buena Administración se desprende del artículo 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE), luego que el Consejo de Europa y la jurisprudencia del Tribunal Europeo, lo fuera perfilando a través de sus dictámenes y sentencias. Posteriormente la anterior disposición inspiró el Código de Buena Conducta Administrativa de la Unión Europea, dirigido a las instituciones y a los órganos de la Unión Europea, aprobado por Resolución del Parlamento Europeo del 6 de septiembre de 2001, constituyéndose en un instrumento de concreción del comentado principio fundamental. Sin embargo, con más certeza se presenta la Carta Iberoamericana de los Derechos y Deberes de los Ciudadanos en relación con la Administración Pública, aprobada en la reunión del Centro Latinoamericano de Administración para el Desarrollo (CLAD), el 10 de octubre de 2013, en la cual se define tal principio como un verdadero derecho humano y lo descompone en una serie de derechos que lo integran y que por lo tanto forman parte indisoluble de su esencia y naturaleza.

- España. Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso. RGPD, en la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.
- España. Recuperada de: <http://www.obcp.es/index.php/mod.noticias/mem.detalle/id.1504/relcategoria.118/relmenu.2/chk.a6be95050c3956a85b920fccebecaf70> Consultada el 20 de mayo de 2022.
- España. Recuperada de: <http://www.obcp.es/index.php/mod.opiniones/mem.detalle/id.93/relcategoria.121/relmenu.3/chk.0fe789768ad34784c3d04cd3f37f7a9f>. Consultada el 20 de mayo de 2022.
- Fernández Ramos, Severiano y Pérez Monguio José María, (2017) El derecho al acceso a la información pública en España, Editorial Aranzadi, Pamplona, p.35.
- Gobierno de Aragón – Zaragoza. Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón, relativa al fomento de la transparencia en la contratación pública. Disponible en: <https://www.aragon.es/estaticos/GobiernoAragon/OrganosConsultivos/JuntaConsultivaContratacionAdministrativa/Documentos/R12014.pdf> Consultada el 20 de mayo de 2017.
- José María Gimeno Feliu (2013). Unidad de mercado y Contratación Pública: redefiniendo los perfiles del contratante. Observatorio Contratación Pública (ObCP).
- LCSP. Se recomienda consultar adicionalmente los artículos 116, 134, 135, 151, 154, 156, 159, 161, 178, 207, 220 y 224 de la LCSP que guarda relación con este apartado.
- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, hoy derogada por la Ley 39/2015 y la Ley 40/2015.
- Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Disponible en: https://www.juntadeandalucia.es/export/drupaljda/informes_comision_consultiva/17/04/informe-5-2013.pdf. Consultada el 21 de octubre de 2020.
- Martín María Razquín Lizarraga (2015). El derecho de acceso a la información pública. San Sebastián. Instituto Vasco de Administración Pública. p. 29.
- SSTC 1/1982, 88/1986, 208/1999, de 11 de noviembre y STC 71/2012, de 16 de abril.
- STG (Sala Octava) de la Unión Europea de 31 de enero de 2013, asunto T-235/11, España contra Comisión Europea, apartado 48.
- SUBIRANA DE LA CRUZ, S., (2018) “Instituciones específicas”, en Alberto Palomar Olmeda (Dir.) Contratación administrativa electrónica, Aranzadi, Pamplona.
- Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. TACRC. Resolución del TACRCn. 710/2014, de 26 de septiembre, y la Resolución del TACRCn. 863/2014, de 20 de noviembre de 2014.

- Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. TACRC. Resoluciónn. 47/2013, de 30 de enero, del TACRC, mediante el cual afirma que en materia de contratación pública priva la ley de contratos por sobre a ley general de transparencia.
- Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. TACRC. Recurson. 006/2013, Resoluciónn. 047/2013. Disponible en: [http://www.hacienda.gob.es/TACRC/Resoluciones/A%C3%B1o%202013/Recurso%200006-2013%20\(Res%2047\)%2030-01-13.pdf](http://www.hacienda.gob.es/TACRC/Resoluciones/A%C3%B1o%202013/Recurso%200006-2013%20(Res%2047)%2030-01-13.pdf). Consultada el 20 de octubre de 2018.
- Unión Europea. Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (CDFUE), Consejo de Europa y la jurisprudencia del Tribunal Europeo. Anexo III A Sección 1 de la LCSP Buena Administración artículo 41.
- Unión Europea. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=DE> Consultada el 20 de octubre de 2021.
- Unión Europea. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/ALL/?uri=CELEX%3A32016R0679> Consultada el 20 de octubre de 2021.
- Unión Europea. Parlamento Europeo. Código de Buena Conducta Administrativa de la Unión Europea, dirigido a las instituciones y a los órganos de la Unión Europea, aprobado por Resolución del Parlamento Europeo del 6 de septiembre de 2001.
- Unión Europea. STJUE (Sala Sexta), de 2 de junio de 2016, asunto: C-27/15, Pippo Pizzo y otros vs. CRGT srl. Disponible en: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=179463&pageIndex=0&doclang=es&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=441811>. Consultada el 23 de septiembre de 2018.
- Unión Europea. STJUE (Sala Tercera), de 14 de febrero de 2008, asunto C-450/06, Varec SA/Bélgica apartados 34, 35, 36 y 37. la sentencia de 11 de enero de 2005, Stadt Halle y RPL Lochau, C26/03, Rec. p. II, apartado 44.
- Unión Europea. STJUE de 15 de octubre de 2009, Acoset. STS, de 17 de octubre de 2000, Sala 3era., Sección 7ma.
- Unión Europea. STJUE de 29 de abril de 2004, Comisión de las Comunidades Europeas contra CAS Succhi di Frutta Spa, C496/99 P, Rec. P. I-3801, apartado 111. Disponible en: https://contratodeobras.com/images/Sentencia-TJCE-Asunto-C-496-99-P_CAS-Succhi-di-Frutta-SpA.pdf Consultada el 20 de octubre de 2021.
- Unión Europea. STJUE, de 9 de febrero de 2006, La Cascina y otros, C226/04 y C228/04, EU:C:2006:94, apartado 32.
- Unión Europea. TACRC. Disponible en: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A62006CJ0450> consultada el 27 de octubre de 2017. Este criterio fue asumido por el TACRC, en su Resoluciónn. 19/2016, de 15 de enero de 2016.

Unión Europea. TJUE del 06 de abril de 2006, asunto: C-410/04, caso: ANAV vs Comune di Bari, especialmente el apartado 21.

Unión Europea. TJUE. Sentencia Del Tribunal General (Sala Octava). Disponible en: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=133182&pageIndex=0&doclang=ES&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=2752839>. Consultada el 20 de octubre de 2021.



PESQUISAS DO EDITORIAL



ÁREAS DO DIREITO: Administrativo; Internacional

Veja também Doutrinas relacionadas ao tema

- Compras públicas e o *sandbox* regulatório trazido pela Medida Provisória 961/2020, de Gabriela Gomes Acioli Castroviejo – *RT* 1020/21-31;
- La compra pública estratégica en España, de Alejandro Canónico Sarabia – *RDAI* 15/219-239;
- La libre competencia en la compra pública, de Juan David Duque Botero – *RDAI* 17/195-210; e
- Transparencia, inteligencia artificial y compras públicas: viaje hacia la frontera digital, de Pablo Schiavi – *RDAI* 21/279-298.