



RESOLUCIÓN DE 15 DE NOVIEMBRE DE 2024 DE LA DIRECCIÓN DE RELACIONES INSTITUCIONALES DE MADRID DESTINO, CULTURA, TURISMO Y NEGOCIO S.A., POR EL QUE SE RESUELVE LA SOLICITUD DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA CON NÚMERO DE EXPEDIENTE 213/2024/02163.

Con fecha de entrada en el registro del Ayuntamiento de Madrid 12/09/2024 núm. de anotación [REDACTED], se ha recibido la solicitud formulada al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información pública y Buen Gobierno (en adelante "LTAIBG"), la Ley 10/2019, de 10 de abril, de transparencia y participación de la Comunidad de Madrid, (en adelante "LTPCM") y de la Ordenanza de Transparencia de la Ciudad de Madrid, aprobada por el Pleno del Ayuntamiento de Madrid de 27 de julio de 2016 (BOCM de 17 de agosto) (en adelante "OTCM") por [REDACTED], en nombre de INGENIO TÉCNICO S.L , en la que solicita:

"Siguiendo las indicaciones de contratación, les solicito fecha para poder tener acceso al expediente completo de los contratos basados 15 a 17 del expediente administrativo SP-22-00231 con todos los documentos que lo integran. Todo ello como es derecho que asiste conforme al art 13.d) y 53.1.a) de la Ley 39/2015 y 52.1 de la LCSP"

Motivo:

Tras reunión presencial con contratación, siendo participantes del acuerdo marco con nº de expediente SP-22- 00231, nos indican que no hay problema en poder ver la documentación técnica de los contratos basados indicados, pero hay que solicitarlo a través de este canal."

En cuanto a la modalidad de acceso a la información, el solicitante señala como preferente el correo electrónico.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante expediente SP22-00231 Madrid Destino tramitó la licitación pública del ACUERDO MARCO DE SERVICIOS DE REDACCIÓN DE PROYECTOS TÉCNICOS DE ESTRUCTURAS EFÍMERAS E INSTALACIONES ELÉCTRICAS TEMPORALES, DIRECCIÓN FACULTATIVA DE MONTAJES Y DESMONTAJES, Y DOCUMENTACIÓN TÉCNICA PARA LA IMPLANTACIÓN DE TODAS LAS ESTRUCTURAS, INSTALACIONES, ELEMENTOS Y EQUIPOS, CON MOTIVO DE LA CELEBRACIÓN DE LAS CAMPAÑAS GESTIONADAS POR LA EMPRESA MUNICIPAL MADRID DESTINO. CULTURA, TURISMO Y NEGOCIO, S.A, A ADJUDICAR POR PROCEDIMIENTO ABIERTO ARMONIZADO.

En fecha 20 de junio de 2022 se adjudicó el mismo a las siguientes empresas, entre las que se licitarían los distintos contratos basados en el precitado Acuerdo Marco:

- . -IGS INGENIERÍA DE GESTIÓN Y SEGURIDAD S.L.
- . -INGENIO TÉCNICO S.L.
- . -CENTRO DE ESTUDIOS DE MATERIALES Y CONTROL DE OBRA S.A.,
(CEMOSA)



SEGUNDO. Se han tramitado dieciocho (18) contratos basados hasta la fecha, de los cuales catorce (14) han sido adjudicados a la reclamante INGENIO TÉCNICO S.L., y cuatro (4) a IGS INGENIERÍA DE GESTIÓN Y SEGURIDAD S.L., concretamente los contratos basados 1, 14, 15 y 17.

Sobre este último, abierto el plazo de presentación de ofertas que se concedió al efecto, las tres empresas que forman parte del Acuerdo Marco presentaron oferta. La Mesa de Contratación, en su reunión de fecha 17 de junio de 2024, concluyó que:

“1.- INGENIO TÉCNICO S.L., no justifica las condiciones que determinan el bajo nivel de precio o costes de las mismas, y en particular en lo que se refiere a los valores relacionados expresamente en el requerimiento en el que se les solicitó que justificaran la viabilidad de su oferta, incumpléndose de esta forma el artículo 149.4 LCSP cuando pide que los licitadores requeridos deben justificar y desglosar “razonada y detalladamente el bajo nivel de ellos precios, o de costes, o cualquier otro parámetro en base al cual se haya definido la anomalía de la oferta, mediante la presentación de aquella información y documentos que resulten pertinentes a estos efectos”.

Es más, entienden estos miembros de la Mesa, siguiendo ese mismo artículo 149.4, que:

“la justificación de la precitada empresa no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos al encontrar que su justificación, además de manifiestamente incompleta, se fundamenta en “hipótesis o prácticas inadecuadas desde el punto de vista técnico, jurídico o económico”.

2.- “la oferta de IGS INGENIERÍA DE GESTIÓN Y SEGURIDAD S.L., es la única propuesta aceptable, por los mismos motivos que se señalan de forma profusa y detallada en la justificación de la oferta de la misma empresa de fecha 12 de junio de 2024.

Es por ello que, de conformidad con la puntuación obtenida por las mercantiles licitadoras, y la clasificación del acta de 11 de junio de 2024, así como con el documento de licitación, la Mesa acuerda proponer al órgano de contratación como empresa adjudicataria del Contrato Basado 17 a:

IGS INGENIERÍA DE GESTIÓN Y SEGURIDAD S.L.”.

La adjudicación y formalización del contrato tuvo finalmente lugar en fecha 25 de junio de 2024.

TERCERO. - El mismo 25 de junio de 2024 se personó [REDACTED], representante de INGENIO TÉCNICO S.L., en las oficinas de Madrid Destino para que “se le dé vista de los contratos basados números 15 a 17, ambos incluidos, del expediente SP22-00231”, indicándosele que, de acuerdo con el procedimiento establecido, debía solicitarlo por escrito y acudir el día que se le dé cita.

La Dirección de Asuntos Jurídicos de Madrid Destino, recibida su solicitud por escrito, le concede cita para el día 2 de julio de 2024, a la que asiste junto con su abogado y en la que se le da acceso a todo el expediente administrativo excepto a la justificación de la oferta que realizó al contrato basado 17, IGS INGENIERÍA DE GESTIÓN Y SEGURIDAD S.L., por haber sido designado este documento como confidencial por la propia empresa que lo elaboró.



En ningún momento se le indicó al representante de INGENIO TÉCNICO S.L que *“no hay problema en poder ver la documentación técnica de los contratos basados indicados, pero hay que solicitarlo a través de este canal”*.

Lo que se le indicó es que la documentación derivada de la ejecución del contrato no forma parte del expediente administrativo de contratación, pues este se cierra con la formalización del contrato, sin perjuicio de que, en la ejecución, se deban respetar los límites y contenidos recogidos en los pliegos, tanto administrativos como de prescripciones técnicas de la contratación.

El desarrollo propio de la ejecución y la documentación técnica que se derive no forma parte del expediente administrativo, pertenece a la relación jurídica privada entre contratante y contratista, en los términos expuestos y sometido al control normativo de dicha ejecución.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I

La competencia para resolver el presente expediente corresponde a Madrid Destino, Cultura, Turismo y Negocio, S.A., de acuerdo con lo establecido en el Acuerdo de 15 diciembre de 2015 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid; de acuerdo con el artículo 21.1. en relación con el artículo 2.1 c) **ambos de la OTCM**, así como de acuerdo con el **art 2.1 g) de la LTAIBG**.

Madrid Destino es una sociedad mercantil municipal adscrita al Área de Gobierno de Cultura Turismo y Deporte de conformidad con el **Acuerdo de 29 de junio de 2023 de la Junta de Gobierno de la Ciudad de Madrid**, de organización y competencias del Área de Gobierno de Cultura, Turismo y Deporte.

II

En aplicación del principio de publicidad activa que sanciona la citada **LTAIBG** en concreto su **artículo 8 a)**, en concordancia con el **artículo 132 de la ley de Contratos del Sector Público**, Madrid Destino publica en la Plataforma prevista en el artículo 347 de esta última norma, toda la información relativa a los contratos basados: objeto, duración, procedimiento utilizado para su celebración, el número de licitadores participantes en el procedimiento, valoración de ofertas, identidad del adjudicatario y precio ofertado, así como la formalización del contrato.

INGENIO TÉCNICO S.L. ha tenido a su disposición el expediente en **la Plataforma de Contratación del Estado** y en el **Perfil de Contratante de Madrid Destino** con la información esencial, así como **acceso presencial** el día 2 de julio de 2024, en su condición de licitante, en el que ejerció el derecho de acceso al expediente administrativo.

En definitiva, tuvo acceso al expediente administrativo, salvo a la justificación de la oferta de IGS INGENIERÍA DE GESTIÓN Y SEGURIDAD S.L., documento que se excluyó porque fue expresamente designado por el licitador como confidencial y no afectaba al contenido de su oferta económica, sino que constituía un documento relativo a su ventaja competitiva, con un indiscutible valor estratégico para la empresa finalmente adjudicataria.



Lo que se pretende ahora es tener acceso a la documentación derivada de la ejecución de los contratos basados nº 15 a 17 en su integridad, que forma parte de una relación contractual autónoma, salvo en lo que afecte a la preparación y adjudicación del expediente, que nunca han sido sometidas a recurso y en la que se da la protección del saber hacer y de la estrategia comercial exclusiva de la compañía, que puede afectar a datos personales, sin contar con el consentimiento expreso y por escrito del afectado, como prevé también el **artículo 15 de la LTAIBG**.

En el ámbito de los contratos basados celebrados entre Madrid Destino e IGS INGENIERÍA DE GESTIÓN Y SEGURIDAD S.L. los efectos y extensión se rigen por las normas de derecho privado -de acuerdo con el **artículo 319 de la LCSP-**, **aunque les resulte aplicable** lo dispuesto en los **artículos 201** sobre obligaciones en materia medioambiental, social o laboral; **202** sobre condiciones especiales de ejecución; **203 a 205** sobre supuestos de modificación del contrato; **214 a 217** sobre cesión y subcontratación; y **218 a 228** sobre racionalización técnica de la contratación; así como las condiciones de pago establecidas en los apartados 4º del **artículo 198**, 4º del **artículo 210** y 1º del **artículo 243**, todos ellos de la LCSP..

La reserva de la parte confidencial del expediente no vulnera en absoluto los principios de publicidad y transparencia, como por otra parte prevé el **artículo 14 1 k) de la LTAIBG**

Se ha tenido acceso al acta de la Mesa relativa al análisis y valoración de esta documentación designada como confidencial, siendo públicos, por tanto los motivos de la propuesta de adjudicación y siendo conocidos, consecuentemente, los hechos y fundamentos de derecho por los cuales el órgano de contratación ha adjudicado los contratos basados 15 a 17, como en el caso de todos los demás, sin que -repetimos- se haya realizado ninguna alegación contra dichos actos, ya sea de propuesta o de resolución, de conformidad con los artículo **52 , 151, 153 y concordantes de la LCSP** y **sin que tampoco se haya justificado en modo alguno la necesidad de acceso a los documentos declarados confidenciales**.

III

Por otra parte, y en cuanto a lo que aquí interesa, que es la petición de acceso a “documentación técnica”, hay que diferenciar su regulación, cumplida adecuadamente, de su intención, pues al amparo de la normativa de transparencia quiere alcanzar objetivos impropios de esta norma, como obtener información confidencial o relativa a la ejecución ya privada de una relación contractual amparada en un expediente no recurrido, en lo que podría constituir un **fraude de ley proscrito por el artículo 6.4 del Código Civil**

Formalizados los contratos basados, cualquier incidencia que pudiera haber en su ejecución ha de resolverse en exclusiva por las partes, de conformidad con el **artículo 319** de la citada LCSP y con lo previsto en el Código Civil para los supuestos de incumplimiento contractual, pues por la **condición de poder adjudicador no Administración Pública que ostenta Madrid Destino**, estamos ante un **contrato privado cuya preparación y adjudicación se rige por las normas de derecho administrativo, a diferencia de sus efectos y extinción, que lo hacen por el régimen jurídico privado**.



Por último, se señala que la “documentación técnica” que se genera en la ejecución de los contratos basados, contiene información comercial y económica del adjudicatario, cuyo acceso por parte de INGENIO TÉCNICO S.L., pudiera suponer un claro perjuicio para IGS INGENIERÍA DE GESTIÓN Y SEGURIDAD S.L., si se da a conocer su estrategia de negocio a otra empresa con la que compite en el mismo sector de actividad económica y probablemente futuras licitaciones, siendo este un supuesto de limitación en el acceso a la información reconocido por el **artículo 14.1 de la LTAIBG**, en concreto, en los supuestos “h) Los intereses económicos y comerciales” y “j) “El secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial”, así como, en los artículos **34 de la LTPCM y 7 de OTCM** que reconducen al anterior.

IV

Según establece el **artículo 14.2 de la 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 a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.**”

En los mismos términos el **artículo 34 de la LTPCM y el 7 de la OTCM**, remitiendo, este último, a los criterios interpretativos establecidos por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y el órgano competente equivalente en la Comunidad de Madrid.

En este sentido, el criterio interpretativo establecido conjuntamente por la **Presidencia del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Dirección de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD)** relativo a la aplicación de los límites al derecho de acceso a la información, con fecha de 24 de junio de 2015 y **referencia CI/002/2015**, determina que la aplicación de los límites establecidos en el artículo 14 de la LTAIBG no puede suponer una automática exclusión del derecho a la información, **debiendo justificarse el test del daño y el del interés público para ser aplicado.**

La limitación concreta al acceso a la información debe estar ligada con la protección concreta de un interés racional y legítimo, debiendo analizarse si su estimación supone un perjuicio concreto, definido y evaluable (**test del daño**) y si su aplicación es 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**).

En este supuesto, **acceder** a la información solicitada supondría, como ha ya sido expuesto en el Fundamento Tercero, **perjudicar los intereses económicos y comerciales de IGS INGENIERÍA DE GESTIÓN Y SEGURIDAD S.L.** El informe contienen información empresarial no divulgada y conocimientos técnicos de su titular, identificados como “Información Confidencial” y, en definitiva, como secretos empresariales, que deben protegerse frente a la obtención, utilización y revelación ilícita, tal y como establece la **Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secretos Empresariales (test del daño) sin que exista un interés que justifique su publicidad o acceso**, como se expone en el Fundamento Segundo, al haberse facilitado al solicitante el acceso al acta de la Mesa de Contratación relativa al análisis y valoración de la documentación solicitada (**test del interés público**).

A tenor de los artículos **8, 14, y disposición adicional primera de la LTAIBG y artículos 34 de la LTPCM y 7 de OTCM**, Madrid Destino y vistos los Antecedentes de Hecho y Fundamentos Jurídicos incorporados a la presente resolución:



RESUELVE

Denegar la solicitud formulada por [REDACTED], en representación de INGENIO TÉCNICO S.L., de acceso a la información pública solicitada con fecha 12/09/2024, registrada con el número de expediente 213/2024/02163.

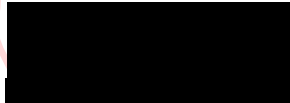
De acuerdo con lo que establecen los **artículos 20.5, 23.1, 24** y disposición adicional cuarta de la **LTAIBG** y de los **artículos 43.7 y 43.8 y 47 a 50** de la **LTPCM** cabe interponer:

- Potestativamente, con carácter previo a su impugnación en vía contenciosa, cabe reclamación potestativa ante el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de la Comunidad de Madrid, en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación del acto impugnado, siendo dicha reclamación 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**
- o bien, directamente recurso contencioso-administrativo ante los Juzgados de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente al de la notificación de esta resolución.

Madrid, 15 de noviembre de 2024



Firmado digitalmente



Fecha: 2024.11.15
11:28:18 +01'00'

Manuel Barranco Mateos
Director de Relaciones Institucionales
Madrid Destino. Cultura, Turismo y Negocio S.A.