

**RESOLUCIÓN DE LA DIRECTORA GENERAL DE RELACIONES CON LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA POR LA QUE SE DESESTIMA LA SOLICITUD DE LA LICITADORA MEJOR EN EL CIELO S.L, RELATIVA AL ACCESO A DOCUMENTACIÓN DEL ARCHIVO N.º 2 CORRESPONDIENTE A LA OFERTA DE MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS S.L, DEL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE TRASLADO DE CADÁVERES AL INSTITUTO DE MEDICINA LEGAL DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA, ORDENADAS POR LA AUTORIDAD JUDICIAL EN LA ISLA DE GRAN CANARIA (LOTE I).**

**Vista** la solicitud de fecha 4 de agosto de 2024 de la empresa MEJOR EN EL CIELO S.L, relativa al acceso de documentación del archivo n.º 2 correspondiente a la oferta de MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS S.L, del expediente de contratación del servicio de traslado de cadáveres al Instituto de Medicina Legal de Las Palmas de Gran Canaria, ordenadas por la autoridad judicial en la isla de Gran Canaria (LOTE I) y examinado el citado expediente, y teniendo en cuenta los siguientes

**ANTECEDENTES**

**1º.-** Por Resolución n.º 2091 de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia, de fecha 26 de octubre de 2023, se aprobó el expediente SE-17-23 para la contratación de un servicio de traslado de cadáveres al Instituto de Medicina Legal de Las Palmas de Gran Canaria, a efectos de la práctica de las autopsias, ordenadas por la autoridad judicial en la Isla de Gran Canaria, así como al Instituto de Medicina Legal de Santa Cruz de Tenerife, a efectos de la práctica de las autopsias ordenadas por la Autoridad Judicial en la isla de Tenerife, así como hasta los diferentes Hospitales o lugar de inhumación o cremación de los mismos, mediante procedimiento abierto armonizado y tramitación urgente, así como los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas que han de regir el mismo.

**2º.-** En fecha 2 de noviembre de 2023, se publicó el expediente en el Perfil del Gobierno de Canarias, alojado en la Plataforma de contratación del sector público estatal, con un valor estimado de 500.000,00 euros, fijándose el día 16 de noviembre de 2023, como plazo de vencimiento de presentación de proposiciones a la licitación. De acuerdo con lo dispuesto en el Acta de constitución de la Mesa actuante en el procedimiento de adjudicación, presentaron oferta al Lote I, las licitadoras Memoria Servicios Funerarios S.L, y Mejor en el cielo S.L, habiendo sido ambas admitidas a la licitación. El expediente consta de tres archivos electrónicos, el nº1 relativo a la documentación general, el archivo n.º 2 relativo a criterios cualitativos relativos a juicio de valor (cláusula 12.1.1. y 15.2 del PCAP) , y el archivo n.º 3 relativo a los criterios cualitativos evaluables de forma automática o mediante fórmulas matemáticas.





De acuerdo con la cláusula 12 del PCAP, en el archivo n.º 2 se prevé la siguiente valoración:

*“LOTE I.- Servicio de traslado de cadáveres al Instituto de Medicina Legal de Las Palmas de Gran Canaria, ordenadas por la autoridad judicial en la Isla de Gran Canaria, así como hasta los diferentes Hospitales o lugar de inhumación o cremación de los mismos:*

*CRITERIOS PUNTUACIÓN (30 puntos)*

*- Plan y Protocolo de actuación frente a grandes catástrofes. 15 Puntos*

*- Plan y Protocolo de actuación frente a estados de enfermedades infectocontagiosas (CADAVERES Grupo I) 15 Puntos.”*

3º.- Reunida la Mesa en sesión de 4 de junio de 2024, los miembros de la misma procedieron al examen del informe de valoración emitido por el Consejo de Dirección del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Las Palmas de 26.04.24, sobre el archivo n.º 2 de Memora Servicios Funerarios S.L. y de Mejor en el cielo, S.L, aceptando su contenido, y con el siguiente resultado:

*LOTE I.- Servicio de traslado de cadáveres al Instituto de Medicina Legal de Las Palmas de Gran Canaria, ordenadas por la autoridad judicial en la Isla de Gran Canaria, así como hasta los diferentes Hospitales o lugar de inhumación o cremación de los mismos.*

| <b>Criterio</b>   | <b>Memora Servicios Funerarios S.L.</b> | <b>Mejor en el Cielo S.L.</b> |
|---|---|-------------------------------|
| <b>“Plan y Protocolo de actuación frente a grandes catastrofes”</b> |   |                               |
| Puntuación  | 10                                      | 4                             |
| Aplicación fórmula<br>$P=(pm*O)/10$                                 | <b>15 puntos</b>                        | <b>6 puntos</b>               |

| <b>Criterio</b>  | <b>Memora Servicios Funerarios S.L.</b> | <b>Mejor en el Cielo S.L.</b> |
|--|---|-------------------------------|
| <b>“Plan y Protocolo de actuación frente a estados de enfermedades infectocontagiosas (CADÁVERES Grupo I)”</b> |   |                               |
| Puntuación   | 10                                      | 5                             |
| Aplicación fórmula<br>$P=(pm*O)/10$  | <b>15 puntos</b>                        | <b>7,5 puntos</b>             |

4º.- En fecha 26 de junio de 2024, tuvo entrada en el órgano de contratación, solicitud de MEJOR EN EL CIELO S.L., de acceso al expediente SE-17-23 de contratación, como licitadora del Lote I, estando pendiente la conclusión del proceso de valoración y la





adjudicación, por lo que se denegó la solicitud para su petición en tiempo y forma (art. 52 LCSP) una vez dictada la adjudicación del expediente.

**5º.-** Mediante Resolución n.º 1317 de la Directora General de Relaciones con la Administración de Justicia, de fecha 1 de agosto de 2024, se procedió a la adjudicación del citado expediente a la empresa MEMORIA SERVICIOS FUNERARIOS, S.L, con una puntuación total de 98,06 puntos, quedando clasificada en primer lugar, y clasificada en segundo y último lugar, la empresa MEJOR EN EL CIELO S.L, con una puntuación de 83,50 puntos, es decir, con una diferencia respecto de la adjudicataria de 14,56 puntos.

Contra dicha resolución de adjudicación, cabe la interposición de recurso potestativo especial en materia de contratación, en el plazo de 15 días hábiles (excluidos sábados, domingos y festivos) a contar desde el día siguiente a la publicación de la adjudicación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44 de la LCSP.

**6º.-** En fecha 4 de agosto del presente, tiene entrada en este Centro gestor, escrito de la licitadora clasificada en segundo lugar en el procedimiento de adjudicación, MEJOR EN EL CIELO, S.L solicitando, en aplicación del art. 52 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) – es decir, ante la posibilidad de la interposición del correspondiente recurso especial en materia de contratación -, la exhibición del expediente adjudicado a la primera clasificada MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS S.L. , mediante la citada Resolución n.º1317 de la Directora General de Relaciones con la Administración de Justicia, comunicada en fecha 1 de agosto de 2024. Particularmente, la solicitante interesa el examen de las Memorias Técnicas (Archivo electrónico n.º 2, criterio sujeto a juicio de valor) de la adjudicataria, que ha obtenido mejor puntuación.

A los efectos de salvaguardar los límites de confidencialidad a que se refiere el art. 52.1 de la LCSP, en virtud de la posibilidad admitida de forma generalizada por los tribunales administrativos (resolución del TACRC nº 114/2017, entre otras), puede producirse que, a falta de declaración expresa de confidencialidad en el momento de presentación de la oferta, se dé con posterioridad audiencia a la adjudicataria.

Por tal motivo, y de conformidad con lo dispuesto en el art. 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, este órgano gestor de la contratación, con fecha 5 de agosto de 2024, dio traslado de la solicitud a la empresa adjudicataria MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS S.L, a efectos de concederle un plazo de dos días hábiles de audiencia, que cumplimentó en tiempo, manifestando su oposición a la revelación de los secretos técnicos de empresa, y solicitando ampliación de plazo (dos días hábiles) para completar justificación, y concedida la ampliación por el órgano de contratación, tuvo entrada otro escrito complementario de fecha 12 de agosto de 2024.

**7º.-** La solicitante de la exhibición del expediente, MEJOR EN EL CIELO S.L, recoge en su escrito, en síntesis, como fundamento de su petición de examen de las memorias técnicas de la adjudicataria, lo siguiente:





“- Que en sesión de la Mesa de Contratación de fecha 04/06/2024, publicada en la Plataforma de Contratación del Estado el 07/06/2024, se procedió a (i) examinar el Informe de Valoración relativo a los criterios de adjudicación basados en juicios de valor, a que se refieren las Cláusulas 12.1.1 y 15.2 del PCAP, y (ii) aceptar dicho informe de valoración.

- Se aprecia que la puntuación otorgada al licitador Memora Servicios Funerarios, S.L. en lo que respecta a los criterios de adjudicación basados en juicios de valor, a que se refieren las Cláusulas 12.1.1 y 15.2 del PCAP, en el Lote nº1 es sustancialmente superior a aquella otorgada a esta parte.

- Que en fecha 01/08/2024 fue publicada en la Plataforma de Contratación del Estado la Resolución de Adjudicación del Lote nº1 a favor de Memora Servicios Funerarios, S.L., que se acompaña al presente escrito.

- Que el artículo el **artículo 52** de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, faculta a los interesados en el procedimiento a solicitar al órgano de contratación la puesta de manifiesto del expediente de contratación

- Que interesa a esta parte, en particular, obtener acceso a las **Memorias Técnicas** “Plan y Protocolo de actuación frente a grandes catástrofes” y “Plan y Protocolo de actuación frente a estados de enfermedades infectocontagiosas (CADAVERES Grupo I)” referidas al Lote 1 presentadas por el licitador que ha obtenido mejor puntuación, Memora Servicios Funerarios, S.L

- Que el Informe 46/2009 de la Junta Estatal, de 26 de febrero dicta: “Si alguno de los licitadores o candidatos deseara conocer en toda su extensión el contenido de las proposiciones, el órgano de contratación está obligado a ponerlo de manifiesto, lo que conlleva la posibilidad de examinar el expediente e incluso tomar notas respecto de él, pero en absoluto puede ser interpretado en el sentido de que se entregue copia de todo lo presentado por otros licitadores, especialmente si se trata de proyectos u otros documentos similares respecto de los cuales pueda existir un derecho de propiedad intelectual o industrial a favor del licitador”.

- Que el Informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Canarias nº 4/2005, de 29 de septiembre, dicta: “A partir de la licitación pública, las proposiciones presentadas, tanto la parte evaluable con criterios sometidos a evaluación previa como la valorada mediante evaluación posterior, dejan de ser secretas, respetando lo estrictamente confidencial”

-Que lo anterior significa que (i) **El órgano de contratación se encuentra obligado (no facultado) a exhibir el expediente de contratación completo y sin restricción alguna**, al licitador que lo solicite, a fin de que éste pueda examinarlo y tomar las notas que considere oportunas; y que (ii) el órgano de contratación podrá limitar la copia, que no su examen, de determinada documentación susceptible de ser protegida por un derecho de propiedad intelectual o industrial, como pueden ser los proyectos técnicos presentados.

—Que el valor estimado del contrato administrativo de servicios al que se refiere el expediente supera los cien mil euros y son susceptibles de recurso especial los actos de trámite que decidan directa indirectamente sobre la adjudicación. “

**8º.-** Por parte de la empresa adjudicataria MEMORIA SERVICIOS FUNERARIOS S.L, en





el trámite de audiencia, se alega lo siguiente:

“Que los documentos y datos de la oferta (...se consideran de **carácter confidencial**, ya que afecta a los **secretos técnicos y/o comerciales** de MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS, S.L., por lo que nos oponemos a la Petición de Exhibición de dicha documentación, particularmente, las **Memorias Técnicas** (Archivo electrónico n.º 2, criterio sujeto a juicio de valor).

- (...) Y, en todo caso, podrá solicitarse el informe de valoración emitido por el órgano de contratación, pero en ningún caso la memoria técnica valorada, más aún tratándose de un **competidor directo**, el cual puede interponer, si así lo cree conveniente, recurso especial. “

- Con respecto al deber de confidencialidad del contratista, la LCPS mantiene que este tendrá que respetar el carácter confidencial de aquella información a la que tenga acceso con ocasión de la ejecución del contrato, a la que se le haya dado el referido carácter en los pliegos o en el contrato, o que por su propia naturaleza haya de ser tratada como tal.

- **Los datos empresariales a los que la competencia pretende acceder son secretos empresariales y otras informaciones cuyo contenido puede ser utilizado para perjudicar nuestros intereses legítimos o la competencia leal entre empresas.** Esta protección ha de estar encaminada a salvaguardar la innovación y el **know how** de nuestra empresa y, de este modo preservar la competencia leal y **evitar la competencia falseada.**

- Las memorias técnicas cuya exhibición solicita nuestro competidor contienen el **procedimiento operativo interno** en el cual la empresa invierte tiempo y recursos tanto internos como externos. **Protocolos técnicos desarrollados en base al conocimiento profesional del negocio, basados en la experiencia acumulada** en nuestro desempeño. Se han tenido en cuenta opiniones de profesionales de otros sectores distintos al funerario, tales como sanitarios, sanidad mortuoria y prevención de riesgos labores. Se ha invertido tiempo en formación de equipos tanto teórica como práctica. Se han realizado simulaciones con centros hospitalarios para la confección de estos protocolos, diseñados para un buen funcionamiento en caso de actuación detectando necesidades materiales.

- Se canaliza todo a través de un contact center, todos los protocolos están diseñados para trabajar en equipo, con una **preparación previa única en nuestro grupo**, equipamiento técnico en vehículos como puede ser su geolocalización para aprovechar al máximo los recursos y dar una mejor respuesta en el menor tiempo posible.

- Además, en dichas memorias se puntualiza y detallan los siguientes datos: • Más de 350 vehículos con sistema de localización y seguimiento GPS. • Tienda de Emergencia refrigerada con capacidad para 40 cuerpos. • Vestuario. Vestuario personal especial recogidas. • Camillas. Más 300 camillas de recogida porta difuntos. • Sudarios de recogida • Sistema de identificación difuntos. • Fétretos. Mémora dispone de una fábrica de arcas y acuerdos con grandes proveedores a nivel nacional y los medios para abastecer los fétretos necesarios. Tanatorio portátil para 40 cuerpos diseñado expresamente para grandes catástrofes.

- Es por todo lo expuesto que solicitamos la no exhibición de la documentación solicitada, **dichos datos son secretos empresariales y otras informaciones cuyo contenido puede ser utilizado para perjudicar nuestros intereses legítimos y la competencia leal entre las empresas del sector.**





Por lo expuesto, procede por parte del órgano de contratación, ponderar los intereses en conflicto entre los interesados, y resolver sobre la exhibición del expediente, particularmente, de las *memorias técnicas* (archivo n.º 2) de MEMORIA SERVICIOS FUNERARIOS S.L, que no han sido objeto de publicación en la plataforma.

A los anteriores antecedentes, le son de aplicación las siguientes

## CONSIDERACIONES JURÍDICAS

### **PRIMERA.- Órgano competente para resolver sobre el acceso al expediente de contratación.**

Es competente para resolver la presente solicitud, la Directora General de Relaciones con la Administración de Justicia del Gobierno de Canarias, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.5 del Reglamento Orgánico de la Consejería de Presidencia, Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad, aprobado por Decreto 108/2024, de 31 de julio, el cual establece que las Direcciones Generales son órganos de contratación, con todas las facultades inherentes, hasta 600.000,00 euros, respecto de las áreas de actuación que se le atribuyen en el reglamento y de los créditos de sus programas presupuestarios.

Por otra parte, considerando que el acceso al expediente solicitado pudiera afectar a la confidencialidad de información contenida en la oferta de la adjudicataria, la doctrina de diversos tribunales administrativos de contratación pública insiste en la competencia del órgano de contratación para resolver sobre la confidencialidad de las ofertas, al exigir un pronunciamiento expreso, justificado y motivado por parte del órgano de contratación (así, la Resolución n.º 121/2018 de 16 de julio, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos, de la Comunidad Autónoma de Canarias).

### **SEGUNDA.- De la legitimación de la solicitante del acceso a información del expediente.**

Con independencia del derecho de acceso a un expediente público por cualquier persona física o jurídica en calidad de interesada cuya regulación expresa se recoge en la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de Transparencia y acceso a la información pública (BOC. Núm. 5, viernes 9 de enero de 2015), y que regula (arts. 40 y ss) su propio procedimiento de información pública externo al expediente de contratación y con posterioridad al mismo (es decir, en consideración a las limitaciones propias del tipo de procedimiento o de que este se halle en curso), no podemos desconocer lo que se prevé en la disposición adicional primera de la Ley 19/2013 de Transparencia y Buen Gobierno, pues la normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso, por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo, al disponer que *“Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio,*







*aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información”.*

En atención a la normativa específica, es decir, la **Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público**, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), la licitadora MEJOR EN EL CIELO S.L, solicitante de la información, fuera de la condición general de personas interesadas regulada por la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de Transparencia y acceso a la información pública, está legitimada en la licitación abierta para el acceso al expediente en la fase actual de adjudicación, con fundamentación en lo previsto en el **artículo 48 de la LCSP**, que dice así:

*“ Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”.*

La solicitante de la exhibición del expediente, MEJOR EN EL CIELO S.L, en principio puede tener interés directo en la interposición de recurso especial en materia de contratación, ya que ha quedado en segundo y último lugar en la clasificación detrás de la adjudicataria, y por tanto puede impugnar el acuerdo de adjudicación ante el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias.

No obstante, para que prosperara la estimación de un eventual recurso especial contra la adjudicación que dejase expedita la posibilidad de adjudicación, la licitadora MEJOR EN EL CIELO S.L, tendría que demostrar ser acreedora de una mayor puntuación que la adjudicataria, teniendo en cuenta que la diferencia de la valoración de las proposiciones es de 14,56 puntos con respecto a la primera clasificada, sin que en ningún caso, por respeto al principio de discrecionalidad técnica de la Administración, pueda pretender sustituir la valoración objetiva de los técnicos del Consejo de Dirección del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Las Palmas y de lo miembros de la Mesa de contratación, por una visión subjetiva y personal de las proposiciones presentadas, o por tal motivo, tener acceso a secretos empresariales que garantizan el *fair play* de la competición de mercado evitando el posible falseamiento de la competencia.

En el presente expediente, la solicitante pidió la primera vez información sobre el archivo n.º 2 (oferta técnica de Memora Servicios Funerarios S.L,) durante el período de la valoración de las mismas, en fecha 26 de junio de 2024 y, por tanto, durante la pendencia del procedimiento de adjudicación y sin que se produjera un acto administrativo recurrible que justificara tal acceso en esa fase. Por tal motivo, este órgano no ha resuelto sobre el acceso a información no publicada y pendiente de valoración hasta la culminación del expediente, es decir, una vez producido el correspondiente acto administrativo recurrible del órgano de contratación, es decir, la Resolución n.º 1317 de la Directora General de Relaciones con la Administración de Justicia, de fecha 1 de agosto de 2024, de adjudicación del contrato a MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS S.L. publicada en la plataforma de contratación. Esta resolución de adjudicación sí que puede ser





objeto de recurso potestativo especial según el art. 44.2 c) LCSP y no los informes de valoración que no se encuadran en los supuestos previstos en el citado artículo, de modo que es el acto administrativo de adjudicación el que fundamenta la legitimación directa por aplicación de la LCSP.

Por otro lado, el derecho de acceso al expediente cuando hay oposición (alegaciones expuestas en el antecedente n.º 8 de la presente resolución) por parte de la empresa adjudicataria a la que afecta el mismo, requiere la previa resolución del órgano de contratación respecto de la confidencialidad de la oferta y documentación presentada por la adjudicataria en el archivo n.º 2, ya que como se señala en la consideración jurídica primera de la presente resolución, esta Dirección General es el órgano competente para determinar el alcance y límites del acceso al expediente de contratación cuando afecta a información o datos que, en principio, pudieran afectar a la confidencialidad o secretos de empresa.

Así pues, el derecho de acceso al expediente por parte de la licitadora, MEJOR EN EL CIELO S.L, viene limitado por lo establecido en el citado artículo 48 de la LCSP, en atención a la normativa específica y por la normativa de carácter supletorio. En este sentido, se invocó por la solicitante de la exhibición del expediente, el artículo 52 de la LCSP.

En consecuencia, la limitación de acceso que pudiera resolver el presente órgano de contratación también ha de guardar relación (directa o indirecta) con la legitimación material de la solicitante, en definitiva, con el posible objeto de un recurso contra el acuerdo de adjudicación publicado del expediente.

Sentada pues la legitimación directa de MEJOR EN EL CIELO, S.L, con base a la posibilidad de impugnar la puntuación del archivo n.º 2 del procedimiento de adjudicación, contenida en el informe de valoración realizado por el Consejo de Dirección del Instituto de Medicina Legal y Ciencias forenses de las Palmas, es por lo que procede analizar a declaración de confidencialidad de la empresa, y el alcance y límites del derecho de acceso al expediente de contratación en relación con el citado artículo 48 de la LCSP.

### **TERCERA.- Del acceso al expediente de contratación en la normativa específica.**

Con carácter general, la regulación de este derecho de acceso al expediente en el procedimiento abierto de adjudicación debemos encontrarla, en primer lugar, en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) y los pliegos del contrato que se erigen como *lex contractus*, según reiterada doctrina de los tribunales administrativos de contratación pública.

En el presente caso, al afectar la solicitud de información a un expediente de contratación relativa al Lote I, *Servicio de traslado de cadáveres al Instituto de Medicina Legal de Las Palmas de Gran Canaria, ordenadas por la autoridad judicial en la Isla de Gran Canaria, así como hasta los diferentes Hospitales o lugar de inhumación o cremación de los mismos*, la publicidad de éste está sujeta a lo establecido en la **cláusula 2.3. del PCAP**, que dice lo siguiente: *De conformidad*







con lo establecido en el artículo 63 de la LCSP, el órgano de contratación dará la información relativa a la presente contratación en el Perfil del Contratante del Gobierno de Canarias, alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Por otra parte, en coherencia con la anterior cláusula, **la 13.2 del PCAP**, dice así: “13.2.- La presente licitación tiene, exclusivamente, carácter electrónico, por lo que las licitadoras deberán preparar y presentar sus ofertas, obligatoriamente, de forma telemática, a través de los servicios de licitación electrónica de la Plataforma de Contratación del Sector Público (<https://contrataciondelestado.es/wps/portal/plataforma>). No se admitirán las ofertas que no sean presentadas de esta manera. Asimismo, todas las comunicaciones que se produzcan en este procedimiento de licitación se producirán a través de la mencionada Plataforma de Contratación del Sector Público.”

Asimismo, el **artículo 63** de la LCSP señala lo siguiente:

“1. Los órganos de contratación difundirán exclusivamente a través de Internet su perfil de contratante, como elemento que agrupa la información y documentos relativos a su actividad contractual al objeto de asegurar la transparencia y el acceso público a los mismos. La forma de acceso al perfil de contratante deberá hacerse constar en los pliegos y documentos equivalentes, así como en los anuncios de licitación en todos los casos. La difusión del perfil de contratante no obstará la utilización de otros medios de publicidad adicionales en los casos en que así se establezca. El acceso a la información del perfil de contratante será libre, no requiriendo identificación previa. No obstante, podrá requerirse esta para el acceso a servicios personalizados asociados al contenido del perfil de contratante tales como suscripciones, envío de alertas, comunicaciones electrónicas y envío de ofertas, entre otras. Toda la información contenida en los perfiles de contratante se publicará en formatos abiertos y reutilizables, y permanecerá accesible al público durante un periodo de tiempo no inferior a 5 años, sin perjuicio de que se permita el acceso a expedientes anteriores ante solicitudes de información.

2. El perfil de contratante podrá incluir cualesquiera datos y documentos referentes a la actividad contractual de los órganos de contratación. En cualquier caso, deberá contener tanto la información de tipo general que puede utilizarse para relacionarse con el órgano de contratación como puntos de contacto, números de teléfono y de fax, dirección postal y dirección electrónica, informaciones, anuncios y documentos generales, tales como las instrucciones internas de contratación y modelos de documentos, así como la información particular relativa a los contratos que celebre.

3. En el caso de la información relativa a los contratos, deberá publicarse al menos la siguiente información:

a) La memoria justificativa del contrato, el informe de insuficiencia de medios en el caso de contratos de servicios, la justificación del procedimiento utilizado para su adjudicación cuando se utilice un procedimiento distinto del abierto o del restringido, el pliego de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas que hayan de regir el contrato o documentos equivalentes, en su caso, y el documento de aprobación del expediente.





- b) *El objeto detallado del contrato, su duración, el presupuesto base de licitación y el importe de adjudicación, incluido el Impuesto sobre el Valor Añadido.*
- c) *Los anuncios de información previa, de convocatoria de las licitaciones, de adjudicación y de formalización de los contratos, los anuncios de modificación y su justificación, los anuncios de concursos de proyectos y de resultados de concursos de proyectos, con las excepciones establecidas en las normas de los negociados sin publicidad.*
- d) *Los medios a través de los que, en su caso, se ha publicitado el contrato y los enlaces a esas publicaciones.*
- e) *El número e identidad de los licitadores participantes en el procedimiento, así como todas las actas de la mesa de contratación relativas al procedimiento de adjudicación o, en el caso de no actuar la mesa, las resoluciones del servicio u órgano de contratación correspondiente, el informe de valoración de los criterios de adjudicación cuantificables mediante un juicio de valor de cada una de las ofertas, en su caso, los informes sobre las ofertas incursas en presunción de anormalidad a que se refiere el artículo 194.4 y, en todo caso, la resolución de adjudicación del contrato.*

*Igualmente serán objeto de publicación en el perfil de contratante la decisión de no adjudicar o celebrar el contrato, el desistimiento del procedimiento de adjudicación, la declaración de desierto, así como la interposición de recursos y la eventual suspensión de los contratos con motivo de la interposición de recursos.4. (...)*

*5. Deberán ser objeto de publicación en el perfil de contratante, asimismo, los procedimientos anulados, la composición de las mesas de contratación que asistan a los órganos de contratación, así como la designación de los miembros del comité de expertos o de los organismos técnicos especializados para la aplicación de criterios de adjudicación que dependan de un juicio de valor en los procedimientos en los que sean necesarios.*

*En todo caso deberá publicarse el cargo de los miembros de las mesas de contratación y de los comités de expertos, no permitiéndose alusiones genéricas o indeterminadas o que se refieran únicamente a la Administración, organismo o entidad a la que representen o en la que prestasen sus servicios.(...)*

*En todo caso, cada vez que el órgano de contratación decida excluir alguna información de acuerdo con lo dispuesto en el párrafo anterior, deberá justificarlo en el expediente.”*

Por otro lado, conviene señalar además lo que dispone el **artículo 154.7 LCSP**, referida a la publicidad de los contratos y a los solos efectos hermenéuticos, que dice así:

*“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.”*





Así pues, el principio de publicidad de la licitación se consume con la publicación de toda la documentación o información a que se refiere el citado artículo 63 LCSP relativa al expediente en el perfil del contratante de este departamento, alojado en la plataforma de contratación del sector público estatal, como se ha hecho en el presente caso con el EXP. SE-17-23, y, por tanto, la solicitante ha podido tener acceso desde el inicio a la información cuyo contenido mínimo señala la ley y, en particular, los artículos 63 y 154 de la LCSP.

Toda la información a que hace referencia el precepto 63 mencionado está publicada en el Perfil del contratante alojado en la plataforma estatal, por lo que este órgano de contratación sólo tendrá que decidir sobre el acceso al resto de información no publicada que ha solicitado la licitadora MEJOR EN EL CIELO S.L, decidiendo si, en principio, la información del archivo n.º 2 de MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS S.L, debe permanecer reservada o no, al estar sujeta a confidencialidad, bien sea por obstaculizar la aplicación de alguna norma, por razones de interés público o por tratarse de secretos empresariales o falsear la competencia, y, en todo caso, supletoriamente, tener en consideración los datos protegidos por aplicación de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y garantía de derechos digitales.

Sin embargo, esta declaración en general que a priori resulta suficiente para resolver, debe también completarse en su interpretación y en esta fase del procedimiento de adjudicación, con la vinculación del derecho de acceso al expediente a lo establecido en el artículo 48 de la LCSP, y la posibilidad de que se interponga recurso potestativo especial en materia de contratación con motivos tasados por ley y contra el acuerdo de adjudicación, de conformidad con la doctrina de los tribunales recogida, en particular, en la consideración jurídica siguiente.

#### **CUARTA.- Del derecho de acceso al expediente de la solicitante y sus límites .**

Llegados a este punto, además de la legitimación de la solicitante fundada en el artículo 48 LCSP, es preciso recordar que ese derecho de acceso al expediente de contratación no es absoluto, tal y como ha señalado reiteradamente la doctrina de los tribunales administrativos, por lo que resulta conveniente traer a colación algunas de esas resoluciones. Así, en la Resolución nº 487/2020 del TACRC, sobre este fondo de la cuestión, se pronunció el tribunal en los siguientes términos:

*“Esta cuestión a resolver viene referida al **acceso a determinados documentos del expediente administrativo**. A tal acceso se refiere en particular el artículo 52 de la LCSP que invocan las recurrentes. Conforme al mismo: “1. Si el interesado desea examinar el expediente de contratación de forma previa a la interposición del recurso especial, deberá solicitarlo al órgano de contratación, **el cual tendrá la obligación de ponerlo de manifiesto sin perjuicio de los límites de confidencialidad establecidos en la Ley**. 2. Los interesados podrán hacer la solicitud de acceso dentro del plazo de interposición del recurso especial, debiendo el órgano de contratación facilitar el acceso en los cinco días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud. La presentación de esta solicitud no paralizará en ningún caso el plazo para la interposición del recurso especial. 3. El incumplimiento de las previsiones contenidas en el apartado 1 anterior no*





eximirá a los interesados de la obligación de interponer el recurso especial dentro del plazo legalmente establecido. Ello no obstante, el citado incumplimiento podrá ser alegado por el recurrente en su recurso, en cuyo caso el órgano competente para resolverlo deberá conceder al recurrente el acceso al expediente de contratación en sus oficinas por plazo de diez días, con carácter previo al trámite de alegaciones, para que proceda a completar su recurso. En este supuesto concederá un plazo de dos días hábiles al órgano de contratación para que emita el informe correspondiente y cinco días hábiles a los restantes interesados para que efectúen las alegaciones que tuvieran por conveniente”.

“Igualmente debe traerse a colación el **artículo 133 de la LCSP**: “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 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.”

Asimismo, la citada resolución nos dice además que **el acceso al expediente no es un derecho absoluto, sino que tiene carácter instrumental y su finalidad es permitir a la empresa perjudicada por la resolución de adjudicación, el conocimiento exacto de las razones por las que ésta se dictó y poder combatirla fundamentadamente.** Con carácter general se vincula el derecho de acceso con la motivación del acto a recurrir y la **interdicción de la indefensión.**

Así, en palabras del tribunal “El Derecho de acceso tiene un carácter meramente instrumental, vinculado a la debida motivación de la resolución como presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, tal y como se ha dicho antes) y dado que la forma habitual de dar conocimiento a los interesados de la motivación del acto adjudicando el contrato es la notificación del mismo, no sería imprescindible dar vista del expediente al futuro reclamante más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para





fundar la reclamación, no obstante la motivación plasmada en la notificación”.

Por otra parte, la **Resolución nº 149/2018**, del mismo tribunal ya había señalado que: *“Ni el principio de confidencialidad es absoluto, ni tampoco lo es el de publicidad. El principio de confidencialidad es una excepción al principio de acceso al expediente que se configura como una garantía del administrado en el momento de recurrir. Como tal excepción debe hallarse justificada por la necesidad de protección de determinados intereses, correspondiendo a quien ha presentado los documentos cuyo acceso se quiere limitar la carga de declarar su confidencialidad.*

El Tribunal viene entendiendo que, en el conflicto entre el derecho de defensa del licitador descartado y el derecho a la protección de los intereses comerciales del licitador adjudicatario, se ha de buscar el necesario equilibrio de forma que ninguno de ellos se vea perjudicado más allá de lo estrictamente necesario (por todas, Resoluciones 199/2011 y 62/2012).

Igualmente, resulta relevante poner en relación la petición del acceso al expediente con el objeto del posible recurso, es decir, la vinculación. En este sentido, procede hacer referencia a la doctrina sentada por el TACRC en cuanto al alcance y funcionalidad del trámite de vista del expediente. Así, en la **Resolución 655/2017**, de 21 de julio, se recogía ya el contenido de la **Resolución 487/2020**:

*“Así, en la Resolución 131/2015 indicábamos que “debe recordarse también que, como ya advirtió este Tribunal en la resolución 852/2014 (de la que es en gran medida tributaria la exposición precedente), **en tanto dicho acceso tiene un carácter meramente instrumental** (vinculado a la debida motivación de la resolución como presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, tal y como se ha dicho antes) y dado que la forma habitual de dar conocimiento a los interesados de la motivación del acto adjudicando el contrato es la notificación del mismo, **no sería imprescindible dar vista del expediente al futuro reclamante más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar la reclamación, no obstante la motivación plasmada en la notificación.**”*

En esta misma línea, en la **Resolución n.º 248/2015** razona como sigue: *“Alguno de los recurrentes también ha manifestado que el órgano de contratación no le ha permitido tener acceso al contenido completo del expediente incluso una vez efectuada la adjudicación, ocultándose, en particular, la documentación presentada por la finalmente adjudicataria, con lo que no ha sido posible rebatir adecuadamente los argumentos de los técnicos en el recurso. Pues bien, tal derecho encuentra su fundamento en la necesidad de conocer los elementos de juicio que han servido de fundamento al acto impugnado, por lo que debe ser considerado como de carácter subsidiario respecto de la obligación de notificar adecuadamente el mismo. En el caso que venimos contemplando a lo largo de esta resolución, la adjudicación, único acto impugnado por todos los recurrentes, ha sido notificado cumpliendo los requisitos del artículo 151.4 TRLCSP puesto que junto a la puntuación otorgada a cada uno de los licitadores se ha acompañado el informe de valoración, como así se deduce del propio conocimiento del mismo que ponen estos de manifiesto en sus escritos de recurso. **En tales circunstancias, el órgano de***







**contratación no está obligado a facilitar el acceso al expediente, salvo que la impugnación verse sobre aspectos no notificados. “**

*“Del precepto y doctrina transcritos, se infiere que el órgano de contratación sólo está obligado a guardar reserva, y, por lo tanto, a denegar el acceso, respecto de la información que los propios licitadores han designado como confidencial al presentar su oferta, declaración que, por lo demás, no puede extenderse a la totalidad de la misma. En el caso que nos ocupa, la adjudicataria no determinó al presentar la oferta qué documentos de los presentados eran confidenciales, sino que lo hizo a requerimiento del órgano de contratación que, a su vez, le hizo el requerimiento debido a la solicitud de acceso al expediente que había realizado la empresa ahora recurrente, antes de que se produjera la adjudicación. Dado que en su contestación, el adjudicatario se limitó a indicar qué documentos se consideraban confidenciales, sin aportar ninguna justificación, el órgano de contratación volvió a requerir a la empresa para que razonase su calificación, lo que llevó a cabo en escrito de 4 de enero de 2018. El órgano de contratación no realizó pronunciamiento expreso, limitándose tácitamente a aceptar la declaración de confidencialidad de BECTON DICKINSON, S.A., y dando acceso a la ahora recurrente a la **parte del expediente que no había recibido aquella consideración por la adjudicataria.** Es evidente que lo actuado no se ajusta a lo normativamente previsto. Sin embargo, no procede anular la resolución con retroacción de actuaciones con el fin de que se resuelva por el órgano de contratación sobre la confidencialidad o no de los documentos indicados como tal por la empresa y, en su caso, se dé acceso a la recurrente para que pueda completar su recurso, pues como hemos visto, **el acceso al expediente no es un derecho absoluto sino que tiene carácter instrumental, su finalidad es permitir a la empresa perjudicada por la resolución de adjudicación conocer exactamente las razones por las que ésta se dictó y poder combatirla fundadamente.(...)**”*

*“Y si bien, como regla general se debe facilitar a los licitadores el contenido de las decisiones que tengan efecto determinante sobre la resolución del procedimiento de adjudicación por aplicación de los principios de publicidad y transparencia, este deber se cumple a través de la notificación de la adjudicación, que debe incorporar una motivación suficiente que posibilite la interposición de un recurso suficientemente fundado. No se reconoce, por tanto y con carácter general, un derecho de acceso al expediente mediante la solicitud de vista ni de copias del mismo. De hecho, **este Tribunal sólo viene reconociendo tal acceso como exigible cuando la motivación de la resolución sea insuficiente y únicamente** (como se advertía en la propia Resolución 131/2015, citando a su vez a la Resolución 852/2014) **en aquellos concretos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar la reclamación.**”*

La solicitante de acceso al expediente ha invocado en su escrito de petición de acceso al expediente, aparte del art. 52 de la LCSP, el contenido de dos informes de las Juntas consultivas de contratación de fechas 2005 y 2009, sin considerar que dicha doctrina ha sido ampliada y precisada por numerosas resoluciones de los tribunales de contratación administrativa, que han venido creando abundante doctrina más reciente en materia de confidencialidad, de la que se







desprende, a juicio del órgano de contratación, lo siguiente:

1º.- Que el órgano de contratación tiene el deber de resolver el acceso al expediente.

2º.- Que debe resolver exclusivamente sobre la información no publicada y que fuera solicitada.

3º.- Que ha de decidir sobre la información solicitada limitando su alcance: a) a su vinculación con un posible recurso en relación al contenido del **artículo 48 LCSP** y la motivación del acuerdo de adjudicación. b) a lo dispuesto en el **artículo 133 LCAP** sobre confidencialidad de las ofertas. c) Supletoriamente, a lo dispuesto en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de derechos digitales.

4º Que el órgano debe resolver sobre el equilibrio entre los principios de transparencia y publicidad y el de protección de los intereses comerciales de los licitadores y la libre competencia.

**QUINTA.- Del contenido de la información solicitada, de la oposición de la adjudicataria y de la ponderación de los intereses en conflicto.**

Por lo que respecta a la solicitante del derecho de acceso, tal y como se ha expuesto anteriormente en el antecedente 7º de la presente resolución, su petición se circunscribe a las memorias técnicas del archivo número 2 de MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS SL, ya que es ésta la única documentación que no ha sido publicada de forma completa en plataforma, estando completo el expediente, y recogiendo parte de esas memorias técnicas en el informe de valoración del archivo n.º 2 que sí es conocido. Además, dicha petición se fundamenta en el motivo de impugnación previsto en el artículo 48 LCSP, analizado en la consideración jurídica anterior.

Así pues, en definitiva, se solicita la totalidad del contenido del archivo nº 2 de MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS S.L, que comprende la oferta valorable mediante juicio de valor (cláusula 12.1.1. PCAP) cuyo contenido, junto con el de la oferta presentada por la solicitante, ha sido valorado en el informe técnico del Consejo de Dirección del instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Las Palmas, de fecha 26 de abril de 2024, asumido en su totalidad por los miembros de la Mesa de Contratación, en sesión de 4 de junio de 2024.

Dicha documentación, en concreto comprende lo siguiente:

- *Plan y Protocolo de actuación frente a grandes catástrofes. 15 Puntos*
- *Plan y Protocolo de actuación frente a estados de enfermedades infectocontagiosas ( Cadáveres Grupo I) 15 Puntos.”*

Antes de entrar a analizar las alegaciones de las partes implicadas y decidir sobre la documentación a exhibir, conviene hacer algunas consideraciones previas a tener en cuenta:

- De conformidad con lo dispuesto, entre otras, en **resolución nº 369/2020** del TACRC, la declaración de *confidencialidad* de la adjudicataria es el presupuesto necesario, pero no vincula al órgano de contratación, que debe comprobar si los extremos que los empresarios han señalado como tales merecen dicha calificación, en cualquier caso. Por lo





tanto, es al órgano de contratación al que le corresponde hacer una declaración expresa sobre las manifestaciones de confidencialidad de los licitadores, en la que ponderará los intereses en juego, la transparencia y el derecho a la confidencialidad.

- Como determina el **artículo 133.1 LCSP**, la confidencialidad “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”. “...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.”

- Resulta necesario que los licitadores que invocan la confidencialidad justifiquen suficientemente que la documentación aportada es verdaderamente confidencial, pues la confidencialidad es la excepción (R nº 363/2020 TACRC), tal como ha hecho la empresa adjudicataria en su escrito de 13 de junio de 2022.

- La Ley 1/2019 de Secretos Empresariales delimita el concepto: *“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.*

- En consecuencia, para que la documentación sea verdaderamente confidencial, es necesario que se trate de documentación que (resolución nº 196/2016 TACRC): a) que comporte una ventaja competitiva para la empresa, b) que se trate de una información verdaderamente reservada, es decir, desconocida por terceros, c) que represente un valor estratégico para la empresa y pueda afectar a su competencia en el mercado.

- En este sentido, el informe 15/2012, de 19 de septiembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Aragón, que examina el alcance o extensión que ha de otorgarse al principio de confidencialidad y su relación con los otros principios con los cuales entra en conflicto (publicidad, transparencia), ha señalado lo siguiente. *“Esta concurrencia de derechos no siempre puede resolverse de manera pacífica: ni la confidencialidad puede comprender la totalidad de la oferta realizada por el adjudicatario, ni la transparencia puede implicar el acceso incondicionado al expediente de contratación y a los documentos que contiene. En el conflicto entre el derecho de defensa de un*





*licitador descartado y el derecho de protección de los intereses comerciales del licitador adjudicatario, se ha de buscar el equilibrio adecuado, de forma que ninguno de ellos se vea perjudicado más allá de lo necesario como ha declarado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en diversas Resoluciones, entre otras, la nº199/2011 y la nº62/2012”.*

- Que la ponderación de intereses en conflicto y la salvaguarda de los principios de publicidad, transparencia, libertad de competencia y concurrencia e interés público, ha que realizarla sin perder de vista el motivo de impugnación tasado en el artículo 48 de la LCSP y la motivación de la resolución de adjudicación de 1 de agosto de 2024.

- Por último, el contenido mínimo obligado de publicidad recogido en el artículo 63 de la LCSP.

Tal y como han recogido los tribunales administrativos, a efectos de la presente resolución, resulta estrictamente necesaria la vinculación entre la petición de acceso a documentación que ha realizado la solicitante, con el contenido del artículo 48 de la LCSP, es decir, que la solicitante requiera necesariamente su conocimiento para la interposición de un recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación, sin que se produzca indefensión.

En definitiva, la cuestión central a analizar aparte de la *confidencialidad* de los protocolos de actuación de la adjudicataria, es de si la totalidad del contenido del archivo n.º 2 precisa ser conocido por la solicitante para interponer el citado recurso en condiciones básicas para el ejercicio del derecho de defensa, o si con el contenido y fundamentación del acuerdo de adjudicación y el correspondiente informe de valoración técnica que recoge aspectos fundamentales del archivo n.º 2 de la empresa adjudicataria, resulta suficiente para aquella interposición.

En consecuencia, en primer lugar, corresponde analizar la naturaleza confidencial del archivo n.º 2 de MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS SL.

Este órgano de contratación, al igual que los miembros de la Mesa ha analizado el contenido del archivo n.º 2 a la luz de la citada doctrina de los tribunales, y de ello se desprende lo siguiente:

- En los documentos (Protocolos) aportados por la adjudicataria, se señala como nivel de seguridad de los mismos “documentación interna”, lo que significa que sólo resulta conocida en el ámbito interno de la empresa, es decir, que es de **difusión restringida**, y muestra la forma de actuación de los operativos de la misma, de forma que dicha información ha sido tratada en el informe de valoración respetando el *Know How* de la ofertante o su valor empresarial propio y característico de esa concreta empresa.

- Que el contenido no publicado respecto de la oferta, se considera por este órgano de contratación que efectivamente puede afectar al *know how* de la empresa MEMORA SERVICIOS





FUNERARIOS S.L, pues aparte de ser no conocida a nivel público porque se trata de protocolos internos o protocolos operativos y específicos para esta concreta licitación y con valor empresarial, su conocimiento íntegro por parte de MEJOR EN EL CIELO S.L, podría no respetar los principios de competencia leal entre diferentes licitadoras. Tal y como señala la adjudicataria, se trata de procedimientos de gestión basados en la inversión y experiencia profesional del negocio, basado en procesos de coordinación interna de sus equipos que le añaden valor empresarial. En aras a evitar el posible falseamiento de la competencia, deben ser preservados por el órgano de contratación, ya que las empresas concurren con frecuencia a varias licitaciones en diferentes sectores públicos y privados.

En consecuencia, se cumplen los requisitos señalados por los tribunales administrativos y la ley de secretos empresariales:

*“Para que la documentación sea verdaderamente confidencial, es necesario que se trate de documentación que (resolución nº 196/2016 TACRC): a) que comporte una ventaja competitiva para la empresa, b) que se trate de una información verdaderamente reservada, es decir, desconocida por terceros, c) que represente un valor estratégico para la empresa y pueda afectar a su competencia en el mercado.*

La Ley 1/2019 de Secretos Empresariales delimita el concepto: *“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.*

- Además, dicha documentación, que ha sido valorada por varios expertos que conforman el Consejo de Dirección del IMLCF de Las Palmas, recoge de forma detallada el equipo humano, la formación, los recursos materiales e instalaciones que se han dado a conocer en dicho informe técnico, y que estructuran el protocolo de actuación y gestión de los citados operativos, tal como se ha expuesto en los cuadros comparativos del informe técnico de valoración referidos a la puntuación y resumen de las ofertas, también con referencias a formas de actuación. Así pues, no permanece oculta una parte importante del contenido de la documentación aportada en el archivo II que ya conoce la solicitante.

- Por otra parte, el informe técnico de valoración hace una exposición descriptiva de las ofertas destacando lo particularmente valorado en atención a sus conocimientos técnicos, en ambos planes o protocolos. Además, hace alusión a la comparativa de las ofertas, y se refiere, por ejemplo, a una parte de la oferta de la solicitante MEJOR EN EL CIELO S.L, como *“poca definición de los procedimientos técnicos y falta de concreción sin que se definan roles en el procedimiento de actuación en grandes catástrofes (...); no aporta mejoras, el stock de material es*





*limitado (...)*”, justificando diferencias de puntuación, sin que se refiera tampoco con todo detalle a la documentación de la solicitante, respetando al mismo nivel el posible *know how* de ambas licitadoras.

- La peticionaria del acceso, no justifica en su solicitud que se le haya podido generar algún tipo de indefensión en el acuerdo de adjudicación o en el informe técnico al no detallar éste todo el contenido interno de las ofertas, pues el informe de valoración a priori motiva suficientemente la diferencia de puntuación en atención al contenido de las ofertas de las licitadoras concurrentes y, por tanto, no está aparentemente justificada la vinculación con el contenido del art. 48 de la LCSP.

Obviamente, a tenor del contenido de las alegaciones de ambas participantes, a juicio de este órgano de contratación, ha resultado suficientemente justificado por la titular de tales protocolos MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS S.L, el valor fundamental de los mismos para el *Know How* de la empresa, constituyendo en consecuencia, secretos de empresa de carácter relevante que han sido mantenidos con una difusión restringida.

Además, este órgano de contratación relacionando dicho contenido con la vinculación requerida del art. 48 de la LCSP, ha constatado que del examen del contenido del informe de valoración, en éste aparece justificada suficientemente la mejor oferta del ARCHIVO N.º 2 de la empresa adjudicataria MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS S.L, pues ya el contenido del informe técnico motiva la mayor puntuación de la adjudicataria, señalando algunos detalles fundamentales, conforme al principio de *discrecionalidad técnica* y la finalidad de la licitación, y tratando con prudencia los posibles secretos de empresa de ambas licitadoras.

Por último, no sólo el órgano de contratación, sino que también el propio Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias, como órgano competente para la resolución del recurso especial, tiene obligación de respetar la confidencialidad, a tenor de lo establecido en el **artículo 56.5** de la LCSP que dice lo siguiente: *“El órgano competente para la resolución del recurso deberá, en todo caso, garantizar la confidencialidad y el derecho a la protección de los secretos comerciales en relación con la información contenida en el expediente de contratación, sin perjuicio de que pueda conocer y tomar en consideración dicha información a la hora de resolver. Corresponderá a dicho órgano resolver acerca de cómo garantizar la confidencialidad y el secreto de la información que obre en el expediente de contratación, sin que, por ello, resulten perjudicados los derechos de los demás interesados a la protección jurídica efectiva y al derecho de defensa en el procedimiento.”*

Por otra parte, deberá atenderse a lo dispuesto por la doctrina de los tribunales administrativos, como se muestra, por ejemplo, en la resolución 82/2016, de 22 de diciembre, del Tribunal Administrativo de contratación de Castilla y León, en la que se recoge que *“La puesta de manifiesto del expediente está prevista expresamente en la regulación del trámite del recurso especial (artículo 19 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre) y también en los artículos 13 d) y 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común*





de las Administraciones Públicas, evidentemente aplicable con carácter general.”

Asimismo, dicha obligación de exhibición del expediente también se regula por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, cuyas normas de procedimiento son de carácter básico (Disposición Adicional Primera), y lo hace tanto en la fase inicial previa a la interposición del recurso potestativo especial, como en el momento posterior en el que éste ya ha sido interpuesto. En este sentido, los artículos 16 y 29 del dicho texto reglamentario, recogen la obligación del órgano de contratación de poner de manifiesto el expediente a los interesados que lo soliciten con ocasión de la interposición del recurso:

*Artículo 16: “Acceso al expediente de contratación”. “1. Si el interesado desea examinar el expediente de contratación de forma previa a la interposición del recurso especial, deberá solicitarlo al órgano de contratación, el cual tendrá la obligación de ponerlo de manifiesto sin perjuicio de los límites de confidencialidad establecidos en los artículos 140 y 153 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público”.*

*Artículo 29 “Puesta de manifiesto del expediente y alegaciones”. “1. La puesta de manifiesto del expediente a los restantes interesados comparecidos en el procedimiento de adjudicación para formular alegaciones, se hará por la Secretaría del Tribunal durante el plazo de cinco días hábiles de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y 105.3 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre. 2. Los interesados podrán tomar cuantas notas necesiten para formular sus alegaciones y solicitar copia o certificado de aquellos documentos contenidos en el expediente que sean indispensables para ejercer su derecho de defensa, que se expedirán por la Secretaría siempre que los medios disponibles lo permitan y no se vea afectada la eficacia del funcionamiento de los servicios públicos”.*

Por todo lo expuesto, el órgano de contratación, en atención al contenido de lo establecido en el artículo 52 LCSP, considera que no procede revelar la parte del contenido del archivo n.º 2 de la adjudicataria MEMORIA SERVICIOS FUNERARIOS S.L, que no se ha transcrito en el informe de valoración, al considerar que pueden constituir secretos de empresa relevantes que pondría en riesgo el no falseamiento de la competencia y leal competencia y, por tanto, procede la desestimación de la solicitud, sin perjuicio de la interposición por parte de la solicitante de exhibición del recurso potestativo especial en material de contratación ante el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos, de la Comunidad Autónoma de Canarias, y la decisión que éste pudiera adoptar respecto a la confidencialidad del expediente en vía de recurso.

VISTOS, los preceptos citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación, en su virtud y en uso de las atribuciones conferidas por las disposiciones vigentes,







## RESUELVO

**1.- Desestimar** la petición de MEJOR EN EL CIELO S.L. para la exhibición de la totalidad del archivo n.º 2 (Memorias técnicas) pertenecientes a MEMORIA SERVICIOS FUNERARIOS S.L., adjudicataria de la contratación del servicio de traslado de cadáveres al Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Las Palmas, a efectos de la práctica de las autopsias, ordenadas por la autoridad judicial en la Isla de Gran Canaria (Lote I) del expediente SE-17-23, de la Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia.

**2.- Notificar** la presente resolución a MEJOR EN EL CIELO S.L. y MEMORA SERVICIOS FUNERARIOS S.L., a través de la plataforma de contratación del sector público.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa podrá interponerse RECURSO POTESTATIVO DE REPOSICIÓN ante la Directora General de Relaciones con la Administración de Justicia, en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo previsto en los artículos 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, o directamente recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Canarias, en el plazo de DOS MESES a contar desde el día siguiente a la notificación del acto administrativo, en su caso, o de la notificación de la resolución del recurso de reposición interpuesto, no pudiéndose interponer el recurso contencioso-administrativo hasta tanto sea resuelto expresamente el de reposición o se haya producido la desestimación presunta.

**LA DIRECTORA GENERAL DE RELACIONES  
CON LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA**  
P.S. (Resolución n.º 9/2024, de 30.08.2024).  
**El Viceconsejero de Justicia y Seguridad**  
**Cesáreo Rodríguez Santos**

|   |  |
|---|--|
| Este documento ha sido firmado electrónicamente por:  |  |
| CESAREO RODRIGUEZ SANTOS - VICECONSEJERO/A  | Fecha: 19/08/2024 - 13:32:06   |
| Este documento ha sido registrado electrónicamente:   |  |
| RESOLUCION - Nº: 1398 / 2024 - Tomo: 1 - Libro: 146 - Fecha: 20/08/2024 07:10:56  | Fecha: 20/08/2024 - 07:10:56   |
| En la dirección <a href="https://sede.gobiernodecanarias.org/sede/verifica_doc?codigo_nde=">https://sede.gobiernodecanarias.org/sede/verifica_doc?codigo_nde=</a><br>puede ser comprobada la autenticidad de esta copia, mediante el número de<br>documento electrónico siguiente:<br>RP001-000acOBcP9i+XOuAMf6a6+a2Q== |   |
| El presente documento ha sido descargado el 20/08/2024 - 07:11:05   |  |