



INFORME JURÍDIC RELATIU A L'APROVACIÓ DE L'EXPEDIENT DE CONTRACTACIÓ

CONTRACTE DE SERVEIS DE MANTENIMENT DEL SOFTWARE I INTERACTIUS DESENVOLUPAT PER SONO TECNOLOGÍA AUDIOVISUAL, S.L

Valor estimat del contracte: 54.560,00.-€

Exp. Núm. NEGSPGFP 24/40

En relació a l'aprovació de l'expedient de contractació i del Plec de clàusules administratives particulars que ha de regular el contracte de referència, s'emet **INFORME JURIDIC** previ a l'aprovació de l'expedient de contractació, en base als següents:

ANTECEDENTS

I. En data 16 de desembre de 2024, el Departament d'Enginyeria i Obres de la Fundació Privada va emetre un informe en el que es justifica el compliment dels aspectes establerts als articles 28, 100, 101 i 116.4, de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de Contractes del Sector Públic (en endavant, LCSP), en relació amb el contracte dels "*serveis de manteniment de del software i interactius desenvolupat per Sono Tecnologia Audiovisual, S.L*".

D'acord amb els anteriors antecedents, i en relació a la tramitació del procediment per a la contractació objecte d'aquest informe, s'estableixen les següents:

CONSIDERACIONS

Primera.- Legislació.

Aquesta entitat és, als efectes de l'article 3 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de Contractes del Sector Públic (en endavant, LCSP), un poder adjudicador que no té la consideració d'Administració Pública. Aquesta condició subjectiva determina el règim d'aplicació a l'entitat de l'esmentada norma, de conformitat amb el Llibre Tercer de la mateixa Llei.

El contracte, atenent a la naturalesa jurídica d'aquesta Entitat, és qualifica de contracte privat, regint-se en quant a la preparació i adjudicació per les disposicions aplicables de la LCSP i en quant al seus efectes i extinció per les normes de dret privat i aquelles normes a les que es refereix el paràgraf primer de l'article 319 en matèria mediambiental, social o laboral (articles 201 de la LCSP); de condicions especials d'execució (article 202 de la LCSP); de modificació del contracte (articles 203 a 205 de la LCSP); de cessió i subcontractació (articles 214 a 217 de la LCSP); de racionalització tècnica de la contractació (articles 218 a 228 de la LCSP); de les condicions de pagament establertes als apartats 4rt. de l'article 198, 4rt. de l'article 210 i 1er. de l'article 243, així com per la causa de resolució del contracte referida a la impossibilitat d'executar la prestació en els termes inicialment pactats, quan no sigui possible modificar el contracte conforme als articles 204 i 205 de la LCSP.



Segona.- Tipificació.

El present contracte a licitar, d'acord amb l'article 17 de la LCSP, es configura com un contracte de serveis, doncs "les prestacions de fer, consisteixen en el desenvolupament d'una activitat dirigida a l'obtenció d'un resultat diferent al de una obra o un subministrament".

Així mateix, i atenent al valor estimat del contracte a licitar (que esdevé inferior a la xifra de 215.000.-€ IVA exclòs), d'acord amb l'article 22.1.b) estarà subjecte a regulació no harmonitzada.

Respecte sobre la naturalesa del procediment negociat sense publicitat, si bé en l'antiga legislació del "*Text Refós de la Llei de Contractes del Sector Públic*" (TRLCSP), aquest procediment era una figura contractual típicament comuna en els procediments que requerissin d'una negociació amb els licitadors, en l'actual "*Llei de Contractes del Sector Públic*" (LCSP) s'ha considerat que la utilització per part dels òrgans de contractació d'aquest procediment ha de ser estrictament excepcional.

Les raons que fonamenten la seva excepcionalitat, deriven de la transposició a l'ordenament jurídic espanyol del contingut de la "*Directiva Comunitària sobre Contractació Pública*" (2014/24/UE), concretament del seu considerant 50, quan xita que "*En raó dels seus efectes perjudicials sobre la competència, els procediments negociats sense publicació prèvia d'un anunci de licitació han d'utilitzar-se únicament en circumstàncies molt excepcionals*".

Així doncs una vegada transposada la precitada Directiva a l'actual normativa de la LCSP, ja s'adverteix que sols s'ha de fer ús del mateix, únicament quan es doni estricta compliment a alguna de les circumstàncies que es descriuen l'article 168, la qual cosa ha suposat de facto, una efectiva limitació dels supòsits de fet que habiliten el poder recórrer a l'ús d'aquest tipus de procediments de contractació.

Tercera.- Tramitació.

El procediment de contractació, s'executarà seguint les indicacions establertes de l'article 166 a l'article 171 de la LCSP, adjudicant-se per mitjà del procediment negociat sense publicitat atès que es compleixen els requisits establerts a l'apartat a), punt 2º de l'article 168 tal i com consta descrit en l'informe justificatiu en el seu apartat VIII.

Per això, en l'article 170 de la LCSP relatiu a les "*Especialitats en la tramitació del procediment negociat sense publicitat*" expressament s'indica que únicament es podrà utilitzar el procediment de negociació sense publicitat prèvia, quan es produeixi alguna de les circumstàncies concretes que s'estableixen en l'article 168 de la LCSP, relatiu als "*Supòsits d'aplicació del procediment negociat sense publicitat*", així com el procediment s'haurà de tramitar d'acord amb el procediment establert en l'article 169 de la LCSP referent a "*Tramitació del procediment de licitació amb negociació*".



En el present cas que en ocupa, i atenent que el procediment s'acull al supòsit que es deriva de l'article 168.a).2 de la LCSP, i només hi participa un únic candidat, la mesa de contractació, o en defecte d'això, l'òrgan de contractació, sempre que sigui possible haurà de negociar amb ell en els termes recollits en l'apartat 5 de l'article 169, és a dir, els mateixos que són aplicables a la licitació amb negociació, d'acord amb el que es determina l'apartat segon de l'article 170 de la LCSP.

Una vegada analitzats els aspectes de tramitació, s'ha de comprovar que es dona compliment a alguns dels supòsits que es descriuen en l'article 168, que habilitarien l'ús d'aquest excepcional procediment de licitació, que concretament serien els relatius a:

- lletra a (els supòsits generals per a contractes d'obres, subministraments, serveis, concessions d'obres i concessions de serveis).
- lletra b (a més dels anteriors, els específics dels contractes d'obres, subministraments i serveis).
- lletra c (a més dels indicats en les dues lletres anteriors, els específics dels contractes de subministraments).
- lletra d (a més dels recollits en les lletres a i b, els específics dels contractes de serveis).
- lletra e (a més dels citats en les lletres a i b per al contractes d'obres, i en les lletres a, b i d per als contractes de serveis, altres supòsits específics dels contractes d'obres i serveis).

En concret, la circumstància que permet la utilització d'aquets procediment es la següent *“quan les obres, els subministraments o els serveis només puguin ser encomanats a un empresari determinat, per alguna de les següents raons: que el contracte tingui per objecte la creació o adquisició d'una obra d'art o representació artística única no integrant del Patrimoni Històric Espanyol; que no existeixi competència per raons tècniques; o que procedeix la protecció de drets exclusius, inclosos els drets de propietat intel·lectual o industrial”*.

En la present licitació, i al acollir-nos a la causa establerta en el punt 2 de l'apartat a) de l'article 168 de la LCSP, es imprescindible justificar aquesta existència d'uns drets exclusius de propietat intel·lectual o industrials que hagin de ser protegits.

D'acord amb els articles 166 i següents de la LCSP, relatius a les normes jurídiques que apliquen sobre els procediments que es tramiten amb negociació, es considera que els serveis de manteniment de del software i interactius només pot ser executat per l'empresa Sono Tecnologia Audiovisual, S.L, ja que és aquesta l'empresa és la que ofereix assistència tècnica exclusiva a aquest software i que ha estat desenvolupat exclusivament per l'empresa SONO.

En aquest sentit, l'empresa fabricant precitada va emetre en data 26 de novembre del 2024 (Annex. Núm. 1 de l'informe justificatiu), una carta en la que informava d'aquest fet, indicant que és aquesta l'empresa que ha desenvolupat el software i els interactius, el manteniment del qual és objecte del contracte, i aquest inclou uns codis fonts que contenen elements del “know how” de l'empresa que estan protegits pel Real Decret Legislatiu 1/1996 pel que s'aprova la Llei de Propietat Intel·lectual i per la Llei 1/2019 de Secrets Empresarials.



D'acord amb l'anterior, la contractació d'aquests serveis de referència s'adjudicaran mitjançant el procediment negociat sense publicitat, el qual està previst a l'article 168 a).2 de la LCSP, la tramitació del qual es troba regulada als articles 169 i 170 de la mateixa Llei, tota vegada que concorren les raons tècniques que comporten que l'empresa convidada sigui un proveïdor amb caràcter exclusiu per a realitzar els serveis de manteniment de del software i interactius desenvolupat per Sono Tecnologia Audiovisual, S.L.

Una vegada acreditada la concurrència de la falta de competència per prestar el servei degut a raons de protecció de drets exclusiu, es pot concloure que esdevé innecessària la tramitació d'aquest necessitat per la via d'un procediment obert, atès que no existeix possibilitat de promoure veritablement la concurrència pública dels concrets serveis de manteniment a prestar.

Quarta.- Plec de clàusules Administratives Particulars i de prescripcions tècniques.

Pel que fa al contingut del Plec de Clàusules Particulars (PCP) i, en el seu cas, de Prescripcions Tècniques que han de regir el procediment de contractació de referència, el mateix compleix els principis bàsics de la contractació pública exigibles als poders adjudicadors.

La solvència exigida es considera proporcional a l'objecte de licitació i ha estat verificada, dins del marge de discrecionalitat de l'entitat i el termini per a presentar ofertes, d'acord amb els mínims previstos per la normativa.

Cinquena.- Termini i pròrroga.

El PCP regula el termini de vigència del contracte, tot establint si aquest podrà ser objecte de pròrroga. La durada del contracte, s'ha establert atenent a la naturalesa de les prestacions a executar, les característiques del seu finançament i la necessitat de sotmetre periòdicament a concurrència la realització de les mateixes. La durada del contracte, incloses en el seu cas les pròrroques, no supera els terminis establerts a l'article 29 de la LCSP.

Sisena.- Criteris de solvència.

En aquest contracte, no s'exigeix la classificació empresarial de les empreses espanyoles com a solvència econòmica i financera i professional o tècnica, si bé si que s'estableix de forma alternativa.

L'acreditació per part dels empresaris de la solvència econòmica, financera i tècnica o professional pels empresaris que no hagin d'estar classificats es realitza de conformitat amb allò establert als articles 86 i següents de la LCSP, requisits justificatius de l'acompliment de les condicions mínimes requerides per accedir a l'adjudicació del contracte que estan establerts al PCP.

Dit això, l'expedient incorpora informe justificatiu en el qual es concreten les condicions de solvència per aquesta licitació.



Setena.- Fase de negociació i d'adjudicació.

L'òrgan de contractació informará al licitador quina oferta no hagi estat exclosa, de qualsevol canvi en les especificacions tècniques o altra documentació de la contractació que no estableixi els requisits mínims a que es refereix l'article 166 de la LCSP i li atorgarà, en el seu cas, un termini suficient perquè presenti una nova oferta revisada, adaptada als nous requeriments.

Iniciada la fase de negociació, l'òrgan de contractació, directament o a través dels seus serveis tècnics, negociarà amb el licitador la oferta inicial que hagués presentat, així com totes aquelles ofertes posteriors que hagués formulat amb l'objectiu de millorar-ne el seu contingut i adaptar-les als requisits indicats als plecs i, en el seu cas, als documents complementaris.

- **Serà objecte de negociació l'oferta econòmica presentada per l'empresa licitadora.**

La invitació a negociar es transmetrà per escrit al licitador a través de mitjans electrònics i se li atorgarà un termini suficient per a que pugui reformular la seva oferta. Aquest termini en cap cas serà inferior a tres (3) dies hàbils.

Conclou la fase de negociació, l'òrgan de contractació procedirà si escau a l'adjudicació a l'empresa convidada el contracte mitjançant resolució motivada, sempre que aquesta acrediti la solvència tècnica i econòmica financera i que l'oferta presentada s'ajusti al present Plec i a la resta de la documentació contractual, sol·licitant al licitador que aporti en **el termini de cinc (5) dies hàbils a comptar des del següent a aquell en que s'hagués rebut el requeriment, la documentació establerta en els plecs.**

- **Criteris d'adjudicació**

Els criteris d'adjudicació es troben directament relacionats amb l'objecte dels treballs a contractar i s'ajusten a les indicacions dels articles 145 i següents de la LCSP.

A) Oferta econòmica servei manteniment preventiu anual (màxim 50 punts).

Per obtenir la puntuació econòmica es procedirà a avaluar l'oferta de manera que la més econòmica que no incorri definitivament en baixa desproporcionada o temerària, se li assignaran 50 punts. Totes les ofertes s'avaluaran amb la puntuació obtinguda mitjançant la següent expressió:

$$\text{Puntuació de cada oferta} = \frac{50 \times \text{preu de l'oferta més econòmica}}{\text{Preu de l'oferta que es puntua}}$$

La puntuació econòmica s'arrodonirà al quart decimal.

B) Oferta econòmica servei manteniment correctiu €/h tècnic (fins a un màxim de 50 punts).



Per obtenir les puntuacions econòmiques es procedirà a avaluar la baixa sobre els diferents preus unitaris que configuren la proposta sobre el manteniment correctiu.

- Hora programador diürn: 45 €/h + IVA (màxim x punts)
- Hora programador nocturn/festiu: 100 €/h + IVA (màxim x punts)

Les ofertes sobre els preus unitaris s'avaluaran amb la puntuació obtinguda mitjançant la següent expressió:

$$\text{Puntuació de cada oferta} = \frac{50 \times \text{preu de l'oferta més econòmica}}{\text{Preu de l'oferta que es puntua}}$$

La puntuació econòmica s'arrodonirà al quart decimal.

Vuitena.- Òrgan de contractació.

L'òrgan de contractació competent per raó de la quantia és el Director Gerent de la Fundació Privada de l'Hospital de la Santa Creu i Sant Pau, amb domicili al carrer Sant Antoni Maria Claret 167, Barcelona (08025), telèfon 93.553.79.70.

Per tot l'esmentat, qui subscriu,

INFORMA favorablement del contingut i prescripcions del Plec de Clàusules Particulars, relatiu a la contractació de "serveis de manteniment de del software i interactius desenvolupat per Sono Tecnologia Audiovisual, S.L", atès les mateixes estan conformes amb la legislació de contractes.

Barcelona, a 17 de desembre de 2024.

Joaquim Jornet i Porta
Director de l'Assessoria Jurídica

"NOTA 1: Aquest document s'incorpora per duplicat a l'expedient de contractació, d'una banda s'incorpora el document signat per la persona competent i, d'altra banda en atenció al que es disposa a l'article 5.1.c del Reglament General de Protecció de Dades, el document anonimitzat per tal que amb la seva publicació no es vulneri el dret a la protecció de les dades de caràcter personal que hi pugui contenir".

NOTA 2: A tots els efectes, es considera que la data d'aquest document és la que figura al final del mateix.

NOTA 3: Amb la signatura del present document, el/s la sotasignat/s declara/en que no existeix conflicte d'interès en la pròpia actuació professional. Així mateix, declara que coneix les seves obligacions, segons consta el Codi de Bon govern aprovat per la Fundació Privada de l'Hospital de la Santa Creu i Sant Pau.