

Acta de la mesa de contractació en relació a les al·legacions presentades pel licitador Next Media Project, SL**Dades bàsiques del contracte****Expedient:** UPF-2024-0040 – E-302500/01-06-24**Tipus de procediment:** Obert sotmès a regulació harmonitzada**Objecte:** *Serveis de producció audiovisual per a les campanyes de comunicació de la Universitat Pompeu Fabra***Data:** 31/03/2025**Lloc:** Virtual**Hora inici:** 11:00 hores**Assistents:**

- President: Santi Lewin-Richter, cap de la Unitat de Contractació Administrativa.

Vocals:

- Núria Borrell, tècnica del Servei de Pressupostos i Finances, unitat que té encomanades les funcions de control econòmic i pressupostari.
- Alberto Martínez, lletrat de l'Assessoria Jurídica.
- Marc Boldú, cap del Servei de Projecte Institucional, que actua com a representant de la unitat promotora.
- Anna Falgàs, tècnica de la Unitat de Contractació administrativa, qui actua com a secretària de la Mesa.

Ordre del dia:

1. Avaluació i pressa de decisió sobre les al·legacions presentades per Next Media Project, SL.
2. Torn obert de paraules.
3. Aprovació de l'acta.

Desenvolupament de la sessió

1. Inicia la sessió el President, donant la paraula a la secretària que informa que en data 16/01/2025, l'empresa Next Media Project, SL va presentar al·legacions sobre la valoració realitzada, en concret indicant que l'oferta presentada per l'empresa classificada en primer lloc no compleix amb el que estableixen els plecs administratiu i tècnic, ja que les peces audiovisuals presentades per aquest licitador contenen fragments de pel·lícules famoses i imatges de tercers, protegides totes per drets de propietat intel·lectual i no s'ha pogut constatar a l'expedient que s'hagin preservat els drets d'autor / d'explotació de les mateixes per part de l'empresa licitadora.

Seguidament s'indica que en data 27/01/2025, a la vista de les al·legacions l'òrgan de contractació acorda retornar l'expedient a la Mesa de Contractació per tal que les avaluï i ratifiqui o modifiqui, si escau, la proposta de modificació.

Derivat d'això, el 29/1/2025, es dona tràmit d'audiència a l'empresa classificada en primer lloc, Servicios Audiovisuales Overon, SL (en endavant Overon) amb trasllat de les al·legacions presentades, per tal que formulés les al·legacions que considerés oportunes.

En data 05/02/2025 l'empresa Overon presenta un escrit en el que en síntesi manifesta que la peça audiovisual presentada és una proposta exemplificativa, que abans del lliurament al client final d'una peça encarregada o amb vista a la seva emissió o comunicació pública per qualsevol mitjà, l'empresa sempre valida amb el seu client seleccionant les imatges més adequades i, revisant i re-confirmant els permisos i autoritzacions de drets corresponents de cadascuna d'elles. Que les imatges són accessòries i intercanviables per qualsevol altra, i el vídeo seguiria mantenint la mateixa essència. Que les 4 imatges a les quals Next Media Project, SL al·ludeix en el seu escrit, no afecten el resultat o creativitat de la peça en la seva globalitat i acaba concluint que en el supòsit que Overon sigui adjudicatària del contracte, Overon complirà amb totes les clàusules del contracte i per suposat, també

pel que fa al compliment dels preceptes de protecció de la propietat intel·lectual. En el cas d'utilitzar fotografies i material gràfic extern a Overon, Overon presentarà la corresponent autorització de l'autor o autors que validi el seu dret d'ús d'aquest material, conforme al que disposa el plec.

En relació a la qüestió controvertida, en primer lloc la Mesa de Contractació pren en consideració les clàusules sobre propietat intel·lectual previstes en el plec de prescripcions tècniques que assenyalava expressament:

"4.4 Els licitadors i el futur adjudicatari reconeix expressament a favor de la UPF la titularitat de tots els drets de propietat intel·lectual derivats de l'objecte contractual, i es comprometen i obliguen a respectar els esmentats drets, per raó de la present licitació d'aquest contracte.

(...)

En el cas d'utilitzar fotografies i material gràfic extern a l'empresa adjudicatària, s'haurà de preservar els drets d'autor que les acompanyen. El dret d'ús d'aquesta producció externa ha d'anar validada per la corresponent autorització del seu autor o autors. L'empresa adjudicatària serà responsable del compliment d'aquests preceptes de protecció de la propietat intel·lectual.

Pel que fa al plec de clàusules administratives particulars sobre la forma com s'havia de presentar l'oferta s'estableix en l'apartat H1 *"Els licitadors hauran de presentar una càpsula (tipologia de vídeo de complexitat mitjana, segons PPT) per promocionar el campus d'estiu "Campus Júnior" i una versió de la càpsula per publicar-la al mur del perfil d'Instagram de la UPF amb les característiques del plec de prescripcions tècniques i el brífing de l'Annex 4 del plec de clàusules administratives"*

En aquest punt, la Mesa pren en consideració també la doctrina del Tribunal Català de Contractes del Sector Públic sobre exclusió derivada d'incompliments del plec de prescripcions tècniques que en síntesi estableix que *"és doctrina reiterada aquella segons la qual resulta procedent l'exclusió d'una oferta quan presenti un incompliment exprés, clar i palmari de les clàusules dels plecs, de manera que no hi hagi cap mena de dubte que l'oferta és incongruent o s'hi oposa obertament (per totes, les resolucions 158/2024, 414/2023, 230/2023, 203/2023, 13/2022, 133/2020, 79/2020, 358/2019, 28/2019, 54/2017, 32/2016, 185/2015 i 20/2014 d'aquest Tribunal, i 480/2018 del TACRC)."*

En aquest sentit, no qualsevol incompliment ha de suposar automàticament l'exclusió, sinó que ha d'encabir-se en alguna de les causes recollides en la normativa, ha d'interpretar-se d'acord amb els principis d'igualtat i concurrència, i sempre ha de suposar la impossibilitat de l'adequada execució de l'objecte del contracte (a més de les ja citades, resolucions 107/2018 i 51/2018 del Tribunal i 898/2016, 815/2014 i 613/2014 del TACRC).

A més, l'Acord 93/2019, de 20 de desembre del Tribunal Administratiu de Contractes Públics de Navarra assenyalava que existeix una *"presumpció en favor dels licitadors de que les proposicions s'ajusten al plec que regeixen la licitació."*

En aquest sentit, la valoració realitzada anteriorment s'emmarcava en aquesta presumpció de compliment, el que no treu que, posat en evidència per un licitador un possible incompliment, no es pugui demanar a l'empresa millor valorada que acrediti el compliment, com preveu la clàusula 14.2 del PCAP, cosa que s'ha fet en aquest expedient, si bé la resposta de l'empresa millor valorada ha estat presentar al·legacions i ha declinat acreditar disposar de les corresponents autoritzacions o cessions de dret de les imatges que ha emprat.

Davant de la qüestió plantejada la Mesa de Contractació considera per unanimitat en primer lloc que la càpsula presentada té per finalitat permetre valorar la qualitat de les proposicions i, encara que no és una mostra, s'ha de partir de la idea que la càpsula és part integrant de la proposta i com a tal necessàriament haurà d'estar

d'acord amb les exigències dels plecs, d'acord amb l'article 139 LCSP. Per tant, malgrat que s'al·legui que és un exemple, no per això s'ha de deixar de valorar si compleix amb els plecs.

A la càpsula presentada per Overon, es detecta que hi ha imatges de 2 pel·lícules, d'una sèrie i d'un videojoc. És inqüestionable que la càpsula conté imatges que no són d'elaboració del propi licitador i sobre les que no s'ha acreditat que es disposi dels drets de propietat intel·lectual (reproducció i transformació).

Si bé és cert que les imatges no són quantitativament nombroses, també ho és que a parer de la Mesa que ha aprovat la valoració, aquestes proporcionen un clar reforç del missatge que es transmet amb la càpsula i es poden considerar, en conseqüència, com rellevants. No s'ha d'oblidar que es valorava entre d'altres aspectes la capacitat de fer arribar el missatge al públic objectiu, que era el col·lectiu adolescent i aquestes imatges hi juguen un paper.

La segona qüestió a establir és si les càpsules presentada pel licitador encara que facin ús de propietat intel·lectual aliena, aquest ús no suposa una vulneració dels drets de propietat intel·lectual.

En aquest sentit, el conveni de Berna en el seu article 9.2 (ratificat per l'Estat espanyol) recull l'anomenada prova dels tres passos per determinar la possibilitat de limitacions als drets de propietat intel·lectual:

"2) Es reserva a les legislacions dels països de la Unió la facultat de permetre la reproducció de les obres esmentades en determinats casos especials, per tal que aquesta reproducció no atempti a l'explotació normal de l'obra ni causi un perjudici injustificat als interessos legítims de l'autor."

Les limitacions dels drets de propietat intel·lectual en la legislació espanyola estan contingudes al capítol II del títol III del text refós de la Llei de propietat intel·lectual de (articles 31 a 40bis). Entre les limitacions rellevants pel cas s'analitzen:

1) Els actes de reproducció provisional i còpia privada, continguts a l'article 31 de la Llei de Propietat Intel·lectual. Aquesta reproducció provisional és diferent de la desenvolupada per Overon, que si bé, seguint la seva argumentació tindria el caràcter de la provisionalitat pròpia d'un exemple no està lligada a cap procés tecnològic en xarxa (còpia de memòria cau de pàgines web) àmbit que s'ha considerat propi d'aquesta limitació.

2) Els actes de reproducció per seguretat pública i procediments oficials (article 31 bis). La utilització de les imatges tampoc estaria emparada en motius d'utilització en procediments oficial ja que la jurisprudència contempla aquesta limitació als casos en que sigui necessari aportar un document a un procediment administratiu o judicial, per exercir drets en un procediment (prova, accés a l'expedient, etc.). És a dir quan sigui indispensable per a l'exercici del dret, aspecte que no succeeix en aquest expedient.

3) Inclusió en obra pròpia d'obra aliena en ús del dret de cita, ressenya i il·lustració amb finalitats educatives o d'investigació científica. Art.32 de la Llei de Propietat Intel·lectual. Aspecte que no aplica en aquesta licitació de serveis generals de la Universitat.

Per tot això, prèvia deliberació, la Mesa de Contractació no té més opció que acordar per unanimitat proposar l'exclusió de l'empresa Servicios Audiovisuales Overon, SL, per haver presentat una proposició que incomplia les prescripcions tècniques i administratives en matèria de propietat intel·lectual.

Derivat de l'anterior i pel cas que l'òrgan de contractació accepti l'exclusió proposada, la Mesa de Contractació proposa l'adjudicació a la següent empresa classificada, Next Media Project, SL, atès que també presenta una oferta que no s'aprecia anormal i pels imports màxims següents:



UPF-2024-0040

Import sense IVA	IVA	Import amb IVA
75.200,00 €	15.792,00 €	90.992,00 €

D'acord amb els preus unitaris oferts pel licitador.

2. Els membres de la Mesa no plantegen cap qüestió en aquest apartat de l'ordre del dia.

3. La secretària llegeix l'esborrany de l'acta de la sessió, no havent-hi observacions s'aprova per unanimitat aquesta acta.

El President dóna l'acte per acabat a les 11:50 hores i aixeca la sessió de la qual, com a secretària, estenc aquesta acta.

LA SECRETARIA

Vist i plau
EL PRESIDENT