

DECIZIE

Nr. ■ BO2008_0032

Data: ■ 2008

Prin contestația nr. ■, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ■, depusă de S.C. ■ S.R.L., cu sediul în ■, CUI ■, privind procedura de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de furnizare „mobilier urban”, cod CPV 28824000-4, organizată de ■, cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat refacerea caietului de sarcini.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite contestația formulată de S.C. ■ S.R.L., în contradictoriu cu ■, și anulează caietul de sarcini întocmit pentru procedura în cauză.

În conformitate cu art. 278 alin. (6) din ordonanță, decide că procedura poate fi continuată de autoritatea contractantă, prin refacerea caietului de sarcini, cu respectarea legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice, și comunicarea noului caiet de sarcini operatorilor economici care au achiziționat sau achiziționează documentația de atribuire.

Prezenta decizie este executorie și obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ■, S.C. ■ S.R.L., în contradictoriu cu ■, a solicitat Consiliului refacerea caietului de sarcini.

Contestatoarea arată că, în data de 13.03.2008, a achiziționat caietul de sarcini în care a observat că, la descrierea produselor solicitate, este reprodus catalogul de produse al firmei ■. Reproducerea catalogului de produse rezultă atât prin traducerea textului acestuia –

care face descrierea produselor, cât și prin fotografiile produselor, parte integrantă a caietului de sarcini.

În urma corespondenței cu firma ■, a constatat că produsele acestei firme sunt protejate prin legea copy-right-ului și că unicul distribuitor în România al firmei producătoare este S.C. ■ S.R.L.

În finalul contestației, s-au invocat dispozițiile art. 35 și 38 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 și s-a solicitat refacerea caietului de sarcini.

În vederea soluționării contestației, prin adresa nr. ■/19.03.2008, Consiliul a solicitat contestatoarei originalul contestației, specificarea în concret a modului în care dorește să fie refăcut caietul de sarcini, copiile tuturor adreselor de corespondență purtată cu autoritatea contractantă, copiile tuturor adreselor de corespondență purtată cu societatea ■, mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, motivarea în drept a contestației, dovada datei la care a intrat în posesia documentației de atribuire, dovada transmiterii copiei contestației către autoritatea contractantă, precum și alte înscrisuri și informații pe care contestatoarea le consideră necesare pentru soluționarea contestației.

Prin adresa nr. ■/22.03.2008, înregistrată la Consiliu cu nr. ■/24.03.2008, S.C. ■ S.R.L. a răspuns solicitării Consiliului, arătând că dorește refacerea caietului de sarcini astfel încât să se respecte prevederile art. 35 alin. (5) și art. 38 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, în sensul în care caietul de sarcini să nu conțină descrieri explicite, imagini, dimensiuni și materiale exclusive sau alte elemente descriptive ale unor produse comercializate în România de firme care au dreptul exclusiv de a vinde aceste produse, respectiv, să nu conțină specificații tehnice ale unor produse care constituie mărci și care sunt protejate de drepturi de autor, împiedicând astfel copierea sau modificarea lor.

S-au depus în susținere copii de pe solicitarea de achiziționare a caietului de sarcini, mesajul electronic al firmei ■ în care comunică distribuitorul pentru România al produselor lor, caietul de sarcini, catalogul firmei ■, dovada datei la care a intrat în posesia documentației de atribuire și dovada transmiterii copiei contestației către autoritatea contractantă

În punctul său de vedere, înregistrat la Consiliu cu nr. ■/20.03.2008, ■ precizează că modelele de mobilier urban sunt preluate din mai multe cataloage pe care le are la dispoziție, iar dorința sa este de a achiziționa mobilierul urban solicitat și care poate fi confecționat astfel încât să urmărească designul propus.

Precizează că, prin documentația de atribuire, nu impune folosirea aceluiși tip de șuruburi, aceleiași nuanțe etc., anexele 1-19 la caietul de sarcini fiind completate cu mențiunea „sau echivalent”.

Menționează că modelele propuse au fost avizate de către arhitecți.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Prin impunerea unor specificații tehnice proprii produselor aparținând producătorului ■, această concluzie rezultând din redactarea aproape identică a specificațiilor din caietul de sarcini cu cele ale produselor indicate, autoritatea contractantă a favorizat în mod evident producătorul și distribuitorii acestora, fiind încălcate următoarele norme legale imperative în vigoare din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006:

- art. 2 alin. (2) lit. a) și b): Principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică sunt nediscriminarea și tratamentul egal;

- art. 35 alin (5): Specificațiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici;

- art. 38 alin (1): Se interzice definirea în caietul de sarcini a unor specificații tehnice care indică o anumită origine, sursă, producție, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerț, un brevet de invenție, o licență de fabricație, care au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse.

Raportat la specificațiile produselor din caietul de sarcini rezultă în mod evident că autoritatea contractantă favorizează produsele firmei ■.

Întrucât autoritatea contractantă nu a prezentat documente și argumente relevante din care să reiasă că toate specificațiile impuse sunt comune mai multor mărci care produc produsele ce urmează a fi achiziționate, Consiliul apreciază că au fost nesocotite dispozițiile normative de mai sus, în speță fiind discriminați producătorii care fabrică produse cu alte caracteristici tehnice, care acoperă necesitățile autorității, aflați în imposibilitatea câștigării contractului. De altfel, nu am fi în fața unei proceduri competitive deschise dacă se cumpără produse doar de la un anumit producător, în speță ■.

În înțelesul Ghidului pentru atribuirea contractelor de achiziție publică, aprobat prin Ordinul președintelui Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice nr. 155/2006, prin nediscriminare se înțelege asigurarea condițiilor de manifestare a concurenței reale pentru ca oricare operator economic, indiferent de naționalitate, să poată participa la procedura de atribuire și să aibă șansa de a deveni contractant, iar prin tratament egal se înțelege stabilirea și aplicarea, oricând pe parcursul procedurii de atribuire, de reguli, cerințe și criterii identice pentru toți operatorii economici, astfel încât aceștia să beneficieze de șanse egale de a deveni contractanți.

Conform art. 35 alin. (5) din ordonanță și art. 23 alin. (2) din Directiva Parlamentului European și a Consiliului nr. 2004/18/CE din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, specificațiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici, iar

neacceptarea de produse cu performanțe similare sau superioare celor fabricate de ■ reprezintă în mod evident un obstacol nejustificat, în cauza de față.

Autoritatea contractantă a nesocotit și scopul noii legislații, de promovare a concurenței între operatorii economici și de garantare a tratamentului egal și nediscriminatoriu al operatorilor economici.

Dacă produsele au performanțe egale sau superioare, demonstrate în condițiile art. 36 din ordonanță, autoritatea nu poate respinge oferta pe considerente ce țin de specificațiile tehnice.

De asemenea, Consiliul observă că prevederile anterior menționate au fost încălcate și prin:

- indicarea lemnului (lemn exotic) din care sunt fabricate băncile (pozițiile 1-6 din caietul de sarcini), aspect ce conduce la restricționarea concurenței prin favorizarea producătorilor care utilizează acest tip de lemn, în defavoarea celor care folosesc un lemn cu caracteristici asemănătoare și care asigură cerințele autorității cu privire la caracteristicile băncilor;

- pentru banca tip VII, autoritatea contractantă a precizat numai dimensiunea maximă, fără a evidenția și o dimensiune minimă, situație ce poate conduce la ofertarea unor produse conforme caietului de sarcini, dar care să nu asigure scopul avut în vedere la achiziționarea respectivelor bănci.

- relativ la coșurile de gunoi, în caietul de sarcini nu a fost menționat materialul din care să fie fabricate.

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de S.C. ■ S.R.L. și va anula caietul de sarcini întocmit pentru procedura de licitație deschisă în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET,

■

MEMBRU,

■

MEMBRU,

■