

DECIZIE
BO2010_0974
Data: ■.2010

Prin contestația nr. ■/05.02.2010, înregistrată la CNSC sub nr. ■/05.02.2010, depusă de SC ■ SRL, cu sediul în ■, având număr de înregistrare la ORC ■ și CUI ■, reprezentată prin dl. ■, având calitatea de administrator, împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări comunicate prin adresele nr. ■/01.02.2010 și ■/02.02.2010, emisă de ■, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ■, în cadrul procedurii de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziționare echipamente de lucru specifice ■ și ■”, coduri CPV 30213100-6, 30213000-5, 30216110-0, 30232150-0, 48821000-8, s-a solicitat anularea răspunsurilor la solicitările de clarificări antementionate și obligarea autorității contractante la a emite răspunsuri legale, în sensul asigurării garantării tratamentului egal, nediscriminării operatorilor economici și accesul egal la procedura de atribuire, prin însoțirea de mențiunea „sau echivalent” a specificațiilor tehnice care indică o anumită origine, sursă sau producție, cu vizibil efect de favorizare a anumitor operatori economici sau a anumitor produse.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Admite în parte contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu ■ va dispune anularea procedurii.

Respinge ca nefondate critici formulate de către SC ■ SRL, respectiv cele vizând solicitările autorității contractante referitoare la:

- „nu se acceptă aplicări care arhivează e-mail-uri doar în baza de date open source” și
- „componentele PC (unitate centrală, monitor, tastatură și mouse) vor avea același producător”.

Prezenta decizie este executorie și obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 al. 1 și 3 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

SC ■ SRL a formulat contestație împotriva răspunsurilor la solicitările de clarificări comunicate prin adresele nr. ■/01.02.2010 și ■/02.02.2010, emisă de către ■, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziționare echipamente de lucru specifice ■ și ■”, coduri CPV 30213100-6, 30213000-5, 30216110-0, 30232150-0, 48821000-8, solicitând anularea răspunsurilor la solicitările de clarificări antementionate și obligarea autorității contractante la a emite răspunsuri legale, în sensul asigurării garantării tratamentului egal, nediscriminării operatorilor economici și accesul egal la procedura de atribuire, prin însoțirea de mențiunea „sau echivalent” a specificațiilor tehnice care indică o anumită origine, sursă sau producție, cu vizibil efect de favorizare a anumitor operatori economici sau a anumitor produse.

Contestatorul consideră că prin specificațiile tehnice minimale și obligatorii solicitate în cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă încalcă principiile și scopurile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, stipulate în art. 2 din OUG 34/2006.

Contestatorul exemplifică în susținerea sa faptul că, la punctul 9 din Caietul de sarcini „Specificații tehnice”, poziția 1 – server – Software furnizat – subpunctul 3 – Software pentru serverul de e-mail, se solicită următoarea caracteristică: arhivarea mail-ului într-o bază de date MS SQL, rezultând că singurul tip de bază de date acceptat este MS SQL. Pentru a nu restrânge concurența între operatorii economici și pentru a permite accesul egal la procedura de atribuire, contestatorul a solicitat eliminarea acestei cerințe restrictive și acceptarea arhivării mail-ului în alte tipuri de baze de date.

Ca urmare a acestei cereri, contestatorul primește clarificarea nr. ■/02.02.2010 prin care autoritatea contractantă îi comunică acceptarea arhivării mail-ului și într-o bază de date Oracle, cu condiția livrării licențelor de Oracle necesare funcționării acestei soluții și oferirii de servicii de instruire pentru 3 administratori ai Autorității Contractante în centre autorizate de către producătorul Oracle.

Faptul că este precizat numele tipurilor de bază de date acceptate (respectiv Microsoft SQL și Oracle), în opinia contestatorului reprezintă o încălcare a dispozițiilor legale ale art. 38 din OUG 34/2006, prin care se interzice definirea în caietul de sarcini a unor specificații tehnice care indică o anumită marcă, având ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse. Nu este specificată nicăieri mențiunea „sau echivalent”, mai mult, se precizează clar că „nu se acceptă aplicații care arhivează email-urile doar în baza de date open source”.

Contestatorul indică în continuare faptul că la punctul 9 din Caietul de sarcini „Specificații tehnice”, poziția 16 Supercomputer (stație grafică) și poziția 18 Supercomputer (sistem de calcul) sunt solicitate la subpunctul „Caracteristici de uniformitate – Componentele PC (unitate centrală, monitor, tastatură și mouse) vor avea același producător. Drept urmare, prin răspunsurile nr. ■ și ■ la clarificarea ■/02.02.2010 privind acceptarea și a altor producători de monitoare, a fost menținută cererea impusă prin caietul de sarcini, fără a oferi o motivație în acest sens.

Un alt exemplu prezentat de contestator în susținerea contestației sale este evidențiat prin punctul 9 din Caietul de sarcini „Specificații tehnice”, poziția 10 Scanner informatic A3 (multifuncțional) unde se solicită rezoluție pentru imprimare minim 1200 x 1200 dpi. Ca urmare, s-a solicitat și acceptarea unor echipamente cu rezoluție de 2400 x 600 dpi, precizându-se că se poate obține un plus vizibil de calitate pentru imaginile alb – negru.

Prin răspunsul nr. 9 din Clarificarea nr. ■/02.02.2010, autoritatea contractantă menține cerința de rezoluție la imprimare de minim 1200 x 1200 dpi.

Contestatorul prezintă în continuare cerințele minime solicitate referitoare la Hard disk (80GB) și greutate hârtie acceptată din cel puțin o tavă frontală (70 – 200 g/mp), cerințe care conduc la posibilitatea ofertării unui tip de echipamente aparținând unui singur producător, respectiv ■. Pentru a argumenta mai bine, contestatorul atașează un tabel cu caracteristici tehnice ale diversilor producători, trăgând concluzia că autoritatea contractantă favorizează în mod evident un singur producător, ■, și probabil un singur ofertant autorizat prin modul în care a definit cerințele impuse.

Ca urmare a celor prezentate mai sus, contestatorul își susține punctul de vedere cu privire la faptul că autoritatea contractantă încalcă principiile și scopurile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, stipulate în art. 2 din OUGnr. 34/2006 și nici nu se asigură de o utilizare eficientă a fondurilor publice.

În punctul de vedere FN înregistrat la CNSC sub nr. ■/11.02.2010, ■, în calitate de autoritate contractantă, aduce argumente în conformitate cu legislația în vigoare, coroborate cu prevederile documentației de atribuire.

Astfel, autoritatea contractantă explică faptul că dispune de licențe MSQ care au fost achiziționate de Ministerul Telecomunicațiilor și Societății Informaționale conform HG 460/2009. Fiind instituție publică, cu personalitate juridică, aflată în subordinea Ministerului ■, este obligată să ia în considerare prevederile legislației specifice reprezentată de HG 460/2009 pentru atribuirea competenței Ministerului ■ de a desfășura procedura de atribuire a unui contract de achiziție publică ce are ca obiect dreptul

de utilizare de produse software prin închiriere cu opțiune de cumpărare.

Autoritatea contractantă precizează faptul că, în conformitate cu Anexa 2 din HG 460/2009, Ministerului ■ reprezintă beneficiarul produselor software, care fac de altfel și obiectul Anexei 1 la HG nr. 460/2009, respectiv: 1. Desktop Package, 2. Windows Server Standard, 3. Exchange Server Standard, 4. System Management Server, 5. Share Point Portal Server și 6. MS SQL Server.

Autoritatea contractantă consideră că pentru a permite accesul mai multor operatori economici și pentru a nu restrânge concurența, a acceptat prin clarificarea nr. ■/02.02.2010 și software pentru serverul de e-mail care arhivează într-o bază de date Oracle, explicând că nu poate accepta soluții software care arhivează e-mail doar în baza de date open source, deoarece acestea nu oferă garanțiile necesare pentru a putea fi considerate aplicații de tip enterprise. Cerința cu privire la arhivarea e-mail-urilor este dată de către Curtea de Conturi a României și trebuie să fie în conformitate cu standardele ISO 27001.

Autoritatea contractantă consideră că nu încalcă prevederile art. 38 din OUG 34/2006, întrucât nu poate exista un singur operator economic pe piața de profil din România care este autorizat să furnizeze licențe pentru acest tip de software care permite arhivarea într-o bază de date MS SQL.

Referitor la mențiunea „sau echivalent”, autoritatea contractantă a oferit răspuns prin clarificarea nr. ■/02.02.2010, acceptând și soluția software din partea producătorului Oracle și consideră că nu a încălcat prevederile legale în vigoare.

În ceea ce privește acceptarea monitoarelor fabricate de alt producător decât cel al unității centrale, autoritatea contractantă precizează că, în situația în care ar fi dorit achiziționarea fiecărei componente hardware individual pentru aceste echipamente, ar fi redactat specificații tehnice pentru fiecare componentă hardware a unui sistem de calcul, inclusiv pentru mouse și tastatură și nu ar mai fi inclus în documentația de atribuire Caracteristici de uniformitate – Componentele PC (unitate centrală, monitor, tastatură și mouse). Mai mult decât atât, prin achiziționarea de către autoritatea contractantă a unui sistem de calcul sau stație grafică și nu a unor componente individuale, aceasta se asigură de faptul că toate componentele echipamentului sunt perfect compatibile între ele, precum și de faptul că serviciile de service sunt asigurate de același operator, conferind garanția produselor achiziționate.

Ca răspuns la principiul „eficienței utilizării fondurilor publice”, autoritatea contractantă explică faptul că acest principiu înseamnă în fapt folosirea sistemului concurențial și a criteriilor economice pentru

atribuirea contractului cu scopul de a obține valoare pentru fondurile cheltuite.

Autoritatea contractantă consideră că prin clarificarea nr. ■ s-a încercat forțarea sa de a renunța la cerința referitoare la Caracteristicile de uniformitate, ținând seama de data la care a fost depusă contestația, respectiv 05.02.2010 și data la care a fost înregistrată la sediul autorității contractante clarificarea nr. ■, respectiv 28.01.2010.

Autoritatea contractantă consideră că prin menținerea „Caracteristici de uniformitate” nu au fost încălcate prevederile art. 35, al. (2) și al. (5) din OUGnr. 34/2006.

Totodată, contestatorul a depus oferta înainte de transmiterea punctului de vedere al autorității contractante, ceea ce dovedește că a acceptat toate condițiile procedurii de atribuire.

În ceea ce privește solicitarea de „rezoluție pentru imprimare minim 1200 x 1200 dpi”, autoritatea contractantă consideră că sunt și alți producători care întrunesc specificațiile minime din caietul de sarcini, atașând în sprijinul acestei afirmații un document relevant. Totodată explică necesitatea respectării acestei cerințe, neputând-o echivala cu rezoluția de 2400 x 600 dpi deoarece, raportându-se la un inch pătrat, acest lucru presupune imposibilitatea realizării unei calități clare pe ambele laturi ale imaginii. Cu toate acestea, autoritatea contractantă nu exclude posibilitatea ca operatorii economici să oferteze produse cu caracteristici superioare caietului de sarcini.

Având în vedere aspectele prezentate mai sus, autoritatea contractantă consideră că documentația de atribuire a fost realizată în conformitate cu prevederile legislației în vigoare privind achizițiile publice și consideră contestația depusă de SC ■ SRL ca fiind nefondată și fără temei legal.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

■, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziționare echipamente de lucru specifice ■ și ■”, coduri CPV 30213100-6, 30213000-5, 30216110-0, 30232150-0, 48821000-8, elaborând în aceste sens documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr. ■ din data de ■.12.2009, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Cu privire la prima critică în legătură cu cerința autorității contractante referitoare la „arhivarea mail-ului într-o bază de date MS SQL”, Consiliul reține următoarele:

- în cadrul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a solicitat la cap. 9 – Specificații tehnice, pct. 1 Server, poziția 3 – Software pentru serverul de e-mail cu următoarele caracteristici: „de

tip server putând fi instalat central, nu la nivel de stație, posibilitatea de integrare cu MS Exchange 2003 și 2007, motor antispam, tablou realtime de funcționare, generare de rapoarte, eliminarea spam-ului din atașamente de tip imagine, pdf, xls sau zip, filtrare bayesiana, actualizarea listelor de spam din surse 3rd party Spam haus, Spamcop, utilizare de liste albe create automat, arhivarea mailului într-o bază de date MS SQL, suport pentru medii virtuale, suport scanare antivirus pentru scanarea e-manipulator protocol SMTP, posibilitate de configurare de politici particularizate pentru utilizatori. Licențele vor fi asigurate pentru un minim de 2000 de căsuțe de e-mail pe o perioadă nedeterminată. Mentenanța și suportul vor fi asigurate pe o durată de 3 ani. Soluția va fi instalată pe un singur server”;

- prin clarificarea nr. ■ postată pe SEAP la 02.02.2010 orele 13:24, autoritatea contractantă modifică această cerință în sensul că: „se acceptă software pentru serverul de e-mail care arhivează email-uri într-o bază de date Oracle, cu condiția ca ofertantul să livreze și licența / licențele de Oracle necesare funcționării acestei soluții. De asemenea ofertantul trebuie să ofere servicii de instruire pentru 3 administratori ai Autorității Contractante în centre autorizate pentru instruire de către producătorul Oracle. Nu se acceptă aplicații care arhivează email-urile doar în baze de date open source”;

- potrivit anexei nr. 1 din HG 460/2009 rezultă că autoritatea contractantă dispune de licențe MS SQL care au fost achiziționate de Ministerul Telecomunicațiilor și Societății Informaționale;

Față de aceste aspecte, prin impunerea acestei cerințe ca arhivarea e-mail-ului să fie făcută într-o bază de date MS SQL sau Oracle, autoritatea contractantă a restricționat participarea acelor operatori economici interesați care produc / comercializează și alte soft-uri pentru servere care sunt licențiate și care sunt compatibile cu sistemul deja existent în cadrul autorității contractante și care pot oferi instruirea personalului de către producătorii respectivului soft.

Prin acceptarea de către autoritatea contractantă a arhivării într-o altă bază de date, respectiv Oracle, pentru care nu are licență cu condițiile ca operatorii economici participanți să livreze această licență și să instruiască personalul în centre autorizate, rezultă faptul că sistemul deja existent în cadrul autorității contractante este compatibil și cu alte soft-uri în afara celui deja existent.

Mai mult autoritatea contractantă nu a făcut dovada că doar cele două soft-uri acceptate, respectiv MS SQL și Oracle, datorită caracteristicilor sale sunt compatibile cu soft-ul deja instalat în cadru său.

Față de aceste aspecte autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 38 din OUG 34/2006 care dispune este interzisă menționarea unei surse, procedeu special, marcă de fabricație,

brevet, licență care ar favoriza sau elimina anumiți operatori economici cu excepția situației în care o descriere suficient de precisă și inteligibilă a obiectului contractului nu e posibilă prin aplicarea art. 35 și 36 și numai însoțită de mențiunea sau echivalent.

În raport de cele reținute, Consiliul apreciază să susținerile contestatorului sunt întemeiate urmând a fi admise.

Referitor la critica formulată de către contestatorul cu privire la mențiunea autorității contractante „nu se acceptă aplicări care arhivează e-mail-uri doar în baza de date open source”, Consiliul urmează să o respingă, având în vedere faptul că autoritatea contractantă dorește minimizarea amenințărilor care ar putea să afecteze de obicei aceste informații. Baza de date open source nu acordă nicio garanție autorității contractante în ceea ce privește calitatea și performanțele acesteia.

Cu privire la criticile formulate de către contestator în legătură cu cerințele de la pozițiile 16 – Supercomputer (stație grafică) și 18 – Supercomputer (sistem de calcul) solicitate la subpunctele – Caracteristici de uniformitate și anume ca „componentele PC (unitate centrală, monitor, tastatură și mouse) vor avea același producător” Consiliul urmează să o respingă ca neîntemeiată având în vedere următoarele aspecte:

- prin clarificarea nr. 4 autoritatea contractantă a modificat cerința în sensul că „unitatea centrală, tastatura, mouse-ul, monitorul sistemului de calcul trebuie să aibă aceeași marcă”;

- autoritatea contractantă nu impune ca aceste produse să aibă o anumită marcă;

- prin impunerea acestei cerințe, autoritatea contractantă și-a luat măsuri minime ca aceste produse să fie perfect compatibile între ele și mai mult avut în considerare și serviciile de service, garanție și post garanție.

Referitor la critica formulată de contestator în legătură cu punctul 9 din caietul de sarcini – Specificații tehnice, poziția 10 – Scanner informativ A3 (multifuncțional) „rezoluție pentru imprimare minim 1200x1200 dpi” Consiliul urmează să o admită având în vedere considerente următoare:

- prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat ca produsul scanner informatic A3 (multifuncțional) să îndeplinească cumulativ minim următoarele caracteristici: tehnologie: laser monocrom sau echivalent ; viteză de imprimare : Minim 30 pag/min format A4 Minim 15 pag/min format A3 ; timp de copiere prima pagină : max 10 sec ; timp de încălzire la pornire : mai puțin de 90 secunde ; ecran interfață cu utilizatorul : ecran tactil LCD ; procesor : minim 300 MHz; hard disk: minim 80 GB; (...) rezoluție: minim 1200x1200 dpi; (...) greutate hârtie: 70-210 gpm din cel puțin o tavă frontală;

- analizând aceste cerințe minime, care trebuie îndeplinite cumulativ, rezultă că sunt atât de precise/stricte încât doar un singur producător poate produce un produs cu aceste cerințe. Astfel chiar dacă un producător va îndeplini cerința rezoluției de minim 1200x1200 dpi nu va îndeplini cerința autorității contractante expres menționată ca hard disk-ul să fie de 80 GB, sau ca procesorul să fie de minim 300 MHz.

Față de aceste cerințe, foarte detaliate, care conduc la indicarea unui anumit produs, Consiliul constată că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 38 din OUG 34/2006.

Potrivit prevederilor art. 35 din OUG 34/2006 autoritatea contractantă avea obligația ca în caietul de sarcini să descrie specificațiile tehnice corespunzătoare necesității sale raportat la tehnologia și echipamentele deja existente în cadrul său, astfel încât să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu să introducă prin menționarea acelor specificații obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Consiliul nu poate reține susținerea autorității contractante formulată în punctul de vedere având în vedere faptul că „specificațiile tehnice ale caietului de sarcini sunt minime și obligatorii, operatorii economici putând oferta orice produs care are caracteristici superioare față de cerințele caietului de sarcini” având în vedere următoarele:

- cerințele sunt atât de exacte încât un produs echivalent nu ar putea să fie considerat admisibil datorită limitării impuse de către autoritatea contractantă;

- ofertarea unui produs cu caracteristici superioare nu s-ar justifica având în vedere pe de o parte faptul că acesta ar avea un preț corespunzător acestor caracteristici iar pe de altă parte criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut, criteriu care implică potrivit art. 13 din HG 925/2006 doar compararea prețurilor.

Având în vedere susținerile autorității contractante formulate în cadrul punctului de vedere și prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ■/12.02.2010 din care rezultă că s-au depus oferte și s-a decis continuarea activității comisiei de evaluare, Consiliul constată că în speță nu se mai pot impune măsuri de remediere având în vedere etape în care se află procedura, respectiv deschiderea și evaluarea ofertelor.

Chiar dacă ofertele depuse în cadrul procedurii ar fi conforme cu cerințele documentației de atribuire, ele nu ar putea fi evaluate datorită faptului că au fost elaborării în baza unor fișe tehnice restrictive / limitative care încalcă prevederile legale în domeniul achizițiilor publice.

Având în vedere cerințele tehnice impuse de către autoritatea contractantă în cadrul documentației de atribuire, Consiliul constată faptul că autoritatea contractantă a impus prin documentația de atribuire cerințe care încălcă scopul ordonanței în domeniul achizițiilor respectiv promovarea concurenței, garantarea tratamentului egal și nediscriminatoriu și asigurarea transparenței.

Având în vedere faptul că procedura a continuat să fie desfășurată în baza unei documentații de atribuire elaborată în baza unor cerințe nelegale și luând în considerare faptul că unele oferte au fost depuse și care urmează a fi evaluate potrivit cerințelor autorității contractante, care încalcă drepturile operatorilor economici de a participa la procedură, Consiliul apreciază că, în această etapă a procedurii, nu pot fi dispuse măsuri de remediere a actelor care afectează procedura. Astfel, Consiliul stabilește că este imposibilă continuarea procedurii de achiziție ținând cont că au fost încălcate prevederile OUG 34/2006 și în special principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, reglementate de art. 2 al. (2) din OUG 34/2006, în special cel a transparenței, tratamentului egal, nediscriminării și concurenței.

Față de cele constatate, în temeiul dispozițiilor art. 278 al. (4) și (6) din OUG 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul, va admite în parte contestația formulată de către SC ■ SRL în contradictoriu cu ■ și va dispune anularea procedurii.

În raport de cele reținute, Consiliul va respinge ca nefondate critici formulate de către SC ■ SRL, respectiv cele vizând solicitările autorității contractante referitoare la „nu se acceptă aplicări care arhivează e-mail-uri doar în baza de date open source” și la „componentele PC (unitate centrală, monitor, tastatură și mouse) vor avea același producător”.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactată în 3 (trei) exemplare originale, conține 9 (nouă) file