

Decizie reper privind cerințele impuse ofertanților în licitația publică privind modernizarea unei linii feroviare din România, obținută de avocații NNDKP



NNDKP a asistat și reprezentat cu succes o companie privată într-o disputa litigioasă soluționată de Curtea de Apel București în legătură cu cerințele impuse ofertanților în licitația publică privind modernizarea unei linii feroviare din România.

Litigiul a vizat legalitatea modului în care autoritatea contractantă a condiționat elaborarea ofertelor în licitație de reconfigurarea unor echipamente și software-uri instalate anterior într-una dintre stațiile de cale ferată. Stația a făcut obiectul unor lucrări substanțiale de modernizare în cadrul unui proiect anterior de reabilitare a unei linii feroviare parte componentă a Coridorului IV Pan European.

Produsele de pe piața feroviară se bazează pe aplicații software proprietare, având ca rezultat o dependență față de producătorii originali. Astfel, autoritățile contractante pot impune, în mod eronat, condiții de atribuire în favoarea acestora.

Conform concluziilor Consiliului Concurenței și practicii instanțelor europene, dependența față de un anumit producător declanșează un efect de captivitate (cunoscut sub denumirea de "lock-in effect") care determină restrângerea concurenței.

În cazul acestei licitații, autoritatea contractantă a ales să soluționeze efectul de captivitate prin transferarea responsabilității rezolvării acestuia în sarcina ofertanților, cerându-le să includă în oferte lucrările necesare modificării unor echipamente și software-uri pentru una dintre stațiile de cale ferată. Acest aspect a determinat imposibilitatea depunerii de oferte în lipsa drepturilor de proprietate intelectuală asupra software-ului, respectiv hardware-ului implementat anterior și obligarea contractorilor / ofertanților interesați de a negocia costurile acestor lucrări direct cu operatorul economic cu care concurează în licitație.

La începutul lunii februarie 2021, Curtea de Apel București a admis plângerea clientului NNDKP, obligând autoritatea contractantă să procedeze la modificarea documentației de atribuire prin introducerea mențiunilor privind condițiile de efectuare a operațiunii de rescriere a software-ului din stația respectivă, cu respectarea principiilor tratamentului egal, transparenței, nediscriminării și liberei concurențe.

În acord cu jurisprudența europeană, hotărârea Curții de Apel sancționează abordarea autorității contractante în privința rezolvării efectului de captivitate și arată că aceasta nu este în acord cu principiile guvernatoare în materia achizițiilor publice.

Echipa NNDKP implicată în acest proiect a fost coordonată de [Radu Damaschin](#), *Partener* în cadrul

departamentului de Soluționarea Disputelor și [Adina Chilim-Dumitriu](#), *Partener* și unul dintre coordonatorii ariei de practica Achiziții Publice și PPP. Aceștia i-au avut alături pe **Cristian Dranca** și **Alexandru Aman**, ambii *Asociați Manageri* în cadrul ariei de practica Achiziții Publice și PPP.

”Hotărârea Curții de Apel București se înscrie într-o practică care, dincolo de soluționarea unei dispute punctuale privitoare la o anumită procedură de atribuire, instituie noi valențe ale principiilor tratamentului egal și al liberei concurențe în domeniul reabilitării și modernizării tronsoanelor de cale ferată. Suntem foarte fericiți pentru acest succes profesional într-un dosar care a asociat elementele de drept românesc, repere din practica europeană, dar și componente pur tehnice. Le mulțumesc tuturor colegilor implicați pentru eforturile depuse în această speță”, a declarat **Radu Damaschin**, *Partener, Soluționarea Disputelor*.

„Hotărârea reprezintă o piatră de hotar importantă în practica proiectelor de reabilitare/modernizare a tronsoanelor de cale ferată (și nu numai) care pot fi dezvoltate secvențial, în mod etapizat (în funcție de alocarea fondurilor necesare) și, în mod firesc, pot prezenta astfel de elemente de captivitate a caror rezolvare, dacă nu este efectuată în acord cu principiile liberei concurenței, se transformă în elemente anticoncurențiale sancționabile. Ne bucurăm să contribuim la crearea jurisprudenței în domeniu”, a adăugat **Adina Chilim-Dumitriu**, *Partener și unul dintre coordonatorii ariei de practica Achiziții Publice și PPP*.

Practica NNDKP de Achiziții Publice a fost implicată de-a lungul ultimelor două decenii în unele dintre cele mai importante proiecte desfășurate în România în sectoare economice precum infrastructura, construcții, transport și logistica, domeniul sanatații. În ceea ce privește litigiile care au vizat proiecte de achiziții publice, în anul 2020, rata de succes a dosarelor gestionate de NNDKP a fost de peste 90%.

Practica NNDKP de Achiziții Publice este recunoscută ca unul dintre liderii pieței locale inclusiv prin poziționarea pe prima poziție a clasamentelor realizate de renumite ghiduri internaționale precum Chambers & Partners, Legal 500 și IFLR 1000.