



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ... România, CIF 20329980, CP 030084

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. 2) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ... cu sediul în, având CUI RO ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... reprezentată legal de ... împotriva documentației de atribuire, elaborată de autoritatea contractantă JUDEȚUL ... cu sediul în ... cu privire la atribuirea prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică având ca obiect: „Achiziție consumabile necesare pe anul 2013 pentru imprimantele și multifuncționalele din dotarea ... (tonere)”, cod CPV: 30125100-2, Tip finanțare: „Fonduri Bugetare”, s-a solicitat suspendarea procedurii de atribuire și modificarea documentației de atribuire, în sensul:

- obligării autorității contractante de a renunța la clauza prin care recepția produselor să se facă în prezența unui delegat din partea operatorului economic (fapt ce a generat cerința de a livra produsele în termen de 4 ore);

- obligării autorității contractante de a impune un termen de livrare realist, ce nu împiedică depunerea ofertei de către operatorii economici din România (alții decât cei din județul ... și din zona UE, termen de minim 48 ore de la primirea comenzii.

DECIDE:

Admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă contractantă JUDEȚUL ...

Obligă autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire prin publicarea unei erate conform căreia:

- în caietul de sarcini, la secțiunea „cerințe specifice”, în loc de *„termenul de livrare al produselor este 4 ore de la lansarea comenzii ferme”*, se va citi *„termenul de livrare al produselor este 48 ore de la lansarea comenzii ferme”*;
- în modelul de contract, la articolul 9. Obligațiile principale ale furnizorului, în loc de *„se obligă : (...) b) să furnizeze produsele care fac obiectul contractului în termen de 4 ore de la data lansării comenzii ferme din partea autorității contractante”* se va citi *„se obligă : (...) b) să furnizeze produsele care fac obiectul contractului în termen de 48 ore de la data lansării comenzii ferme din partea autorității contractante”*;
- se elimină sintagma *„autorizări de livrare de la producător”*, din cerința *„la livrare produsele vor fi obligatoriu însoțite de: (...) autorizări de livrare de la producător”*, de la secțiunea *„cerințe specifice”* din caietul de sarcini.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Măsurile anterior dispuse vor fi duse la îndeplinire în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr. 337/2006, 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:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ... împotriva documentației de atribuire, elaborată de către autoritatea contractantă JUDEȚUL ... cu privire la atribuirea prin *„cerere de oferte”* a contractului de achiziție publică având ca obiect: *„Achiziție consumabile necesare pe anul 2013 pentru imprimantele și multifuncționalele din dotarea ... (tonere)”*, s-a solicitat suspendarea

procedurii de atribuire și modificarea documentației de atribuire, în sensul:

- obligării autorității contractante de a renunța la clauza prin care recepția produselor să se facă în prezența unui delegat din partea operatorului economic (fapt ce a generat cerința de a livra produsele în termen de 4 ore);

- obligării autorității contractante de a impune un termen de livrare realist, ce nu împiedică depunerea ofertei de către operatorii economici din România (alții decât cei din județul ... și din zona UE, termen de minim 48 ore de la primirea comenzii.

... precizează că a depus contestație deoarece consideră că autoritatea contractantă a impus prin documentația de atribuire restricționarea liberului acces la ofertare, restricționând în fapt dreptul tuturor operatorilor economici ce nu au rezidență în județul ... de a depune oferta pentru procedura în cauză.

Contestatorul menționează că autoritatea contractantă a publicat în SEAP în data de 28.03.2013 caietul de sarcini nr. 1942/19.02.2013, unde, la pagina 1 „*Cerințe specifice*”, paragraf 2 și 3 și în modelul de contract, impune odată cu termenii de recepție a produselor (care trebuie să se facă prin delegat din partea operatorului economic) și un termen de livrare de 4 (patru) ore, din momentul lansării comenzii. Mai mult, la capitolul documente ce vor însoți produsele, autoritatea contractantă solicită autorizare de livrare de la producător.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă, prevalându-se de cerința ca „*recepția produselor să se facă prin reprezentantul operatorului economic*”, limitează posibilitatea operatorilor economici nerezidenți în județ ... nerezidenți în România, prin impunerea termenului de livrare de 4 (patru ore).

Contestatorul consideră că, în mod nelegal, autoritatea contractantă impune ca livrarea produselor să fie însoțite de documente ce au fost considerate prin Ordinul Președintelui ANRMAP, ca fiind restrictive (autorizare de livrare de la producător), susținând că autorității contractante îi este de ajuns ca operatorul economic să prezinte certificatul constatator eliberat de ONRC din care să reiasă clar dacă este autorizat să livreze/distribuie produsele care fac obiectul prezentei proceduri.

Având în vedere cele de mai sus, contestatorul solicită Consiliului să constate că s-au încălcat prevederile: art. 2 alin. (1) lit. b) și c), art. 2 alin. (2) lit. a) și b) și art. 7 din OUG nr. 34/2006 și pe cale de consecință, solicită să dispună:

- obligarea autorității contractante de a renunța la clauza prin care recepția produselor să se facă în prezența unui delegat din partea operatorului economic (fapt ce a generat cerința de a livra produsele în termen de 4 ore);

- obligarea autorității contractante de a impune un termen de livrare realist, ce nu împiedică depunerea ofertei de către operatorii economici din România (alții decât cei din județul ... și din zona UE, termen de minim 48 ore de la primirea comenzii.

Prin adresa nr. 6009/.../... Consiliul a solicitat autorității contractante transmiterea unui punct de vedere cu privire la cererea contestatorului de suspendare a procedurii.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 6120/.../... transmiterea în copie a dosarului achiziției publice, întocmit conform precizărilor art. 213 din OUG nr. 34/2006, privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, potrivit dispozițiilor art. 274 alin. (1) din același act normativ.

Prin adresa nr. 3758/17AP/... înregistrată la CNSC cu nr. 10614/... autoritatea contractantă a transmis o parte din documentele solicitate și punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ... solicitând Consiliului, în conformitate cu prevederile art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, respingerea acesteia ca neîntemeiată și nefondată.

Autoritatea contractantă a transmis, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 10732/04.04.2013, documentele care nu se găsesc atașate la invitația de participare nr. ...

În punctul de vedere, autoritatea contractantă JUDEȚUL ... susține că a urmat prevederile legale în elaborarea caietului de sarcini și a documentației de atribuire.

În ceea ce privește cerința din caietul de sarcini prin care se impune un termen de livrare de 4 ore de la momentul lansării comenzii, autoritatea contractantă afirmă că a fost elaborată în baza art. 35 alin. (2) și (3) din OUG nr. 34/2006, acest termen fiind de natură să răspundă și să satisfacă nevoile sale. În opinia sa, cerința nu are caracter limitativ sau restrictiv, operatorului economic contestator fiindu-i permisă participarea în cadrul procedurii în orice formă de asociere. Deasemenea, are posibilitatea de a-și găsi colaboratori pe plan local sau de a deține puncte de lucru în teritoriu, operatorului economic revenindu-i însă obligația de a satisface cerințele caietului de sarcini.

În susținere, autoritatea contractantă citează art. 35 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006: „(1) Caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice. (2) Specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții ... ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante”.

Referitor la cerința privind „*Autorizare de livrare de la producător*”, autoritatea contractantă susține că și această cerință se justifică și se motivează prin prisma dispozițiilor art. 35 alin.(1), (2) și (3) din OUG nr. 34/2006, motivat de faptul că echipamentele se află în garanție și utilizarea unor alte cartușe toner decât cele recomandate de producător conduce la pierderea garanției.

În ceea ce privește cerința ca recepția produselor să se facă în prezența unui delegat din partea operatorului economic, autoritatea contractantă specifică faptul că această cerință este o clauză care apare în toate contractele de furnizare/prestare/lucrări încheiate de autoritățile contractate cu oricare operator economic, deoarece la predare se verifică: calitatea, cantitatea și corespondența livrărilor cu specificațiile din caietul de sarcini, de către o comisie de recepție sau un reprezentant al autorității contractante, se întocmește un proces verbal de recepție care trebuie semnat de membrii comisiei de recepție sau de reprezentantul autorității contractante, precum și de reprezentantul operatorului economic care efectuează livrarea. Mai mult decât atât, în lipsa reprezentantului operatorului economic nu se pot întocmi actele necesare pentru recepția produselor livrate.

Autoritatea contractantă consideră că, față de aceste considerente și având în vedere că întreaga documentație a primit acceptul ANRMAP de a fi publicată în SEAP (termenul de livrare de 4 ore și prezența unui reprezentant al operatorului economic la recepția produselor sunt clauze specificate în modelul de contract atașat invitației de participare), conform art. 33¹ din OUG nr. 34/2006, publicarea în SEAP certifică, în opinia sa, lipsa semnalării unor încălcări ale legii; susținând, referitor la contestația formulată că ar fi netemeinică și nelegală.

Ultimul document, aferent dosarului nr. .../2013, este adresa înregistrată la CNSC sub nr. 10732/04.04.2013, prin care autoritatea contractantă a transmis documentele care nu se găsesc atașate la invitația de participare nr. ...

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

JUDEȚUL ... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „*cerere de oferte*” a contractului de achiziție publică având ca obiect: „*Achiziție consumabile necesare pe anul 2013 pentru imprimantele și multifuncționalele din dotarea ... (tonere)*”, cod CPV: 30125100-2, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ... conform căruia valoarea estimată este de 112.903,23 lei, fără TVA.

Ulterior luării la cunoștință a conținutului documentației de atribuire, ... a formulat contestația dedusă soluționării, susținând că

autoritatea contractantă „limitează posibilitatea operatorilor economici nerezidenți județ ... nerezidenți România, prin impunerea termenului de livrare de 4 ore”.

Deoarece, în cuprinsul contestației, ... a solicitat, printre altele și suspendarea procedurii, iar autoritatea contractantă a dispus această măsură în data de ... prin Decizia CNSC nr. ... s-a respins ca rămasă fără obiect cererea de suspendare a procedurii.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația, analizând modalitatea în care autoritatea contractantă a elaborat documentația de atribuire, cu luarea în considerare a legislației incidente, din domeniul achizițiilor publice.

Ca un prim aspect, Consiliul va respinge alegațiile autorității contractante, potrivit cărora *„întreaga documentație a primit acceptul ANRMAP (...) conform 33¹ din OUG 34/2006, publicarea în SEAP certifică, practic, lipsa semnalării unor încălcări ale legii”* pentru că, potrivit art. 2 alin. (4) din HG nr. 925/2006, *„autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile”*.

Totodată, Consiliul va lua în considerare că, în cuprinsul modelului de contract atașat, pe SEAP, în fișierul cu identificatorul *„[INV344426/001] model contract furnizare tonere.doc.p7s”*, autoritatea contractantă a prevăzut, la articolul 9. Obligațiile principale ale furnizorului, că acesta *„se obligă : (...) b) să furnizeze produsele care fac obiectul contractului în termen de 4 ore de la data lansării comenzii ferme din partea autorității contractante”*, aspect reluat în cuprinsul caietului de sarcini, la secțiunea *„cerințe specifice”*, unde este prevăzut că *„termenul de livrare al produselor este 4 ore de la lansarea comenzii ferme”*.

Potrivit art. 35 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, *„caietul de sarcini conține, în mod obligatoriu, specificații tehnice”* și *„specificațiile tehnice reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante”*; potrivit alin. (5) al normei juridice anterioare, *„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”*.

Față de acest aspect, Consiliul apreciază că termenul de livrare de 4 ore de la *„lansarea comenzii ferme”* nu descrie în mod obiectiv necesitățile autorității contractante pentru că, prin cuantumul de timp limitat și prin lipsa specificării unui interval de timp când pot fi livrate produsele (de exemplu: în timpul programului de lucru sau între orele 8 - 16), livrarea ar putea fi dusă la bun sfârșit într-un termen foarte

limitat din zi (de exemplu, numai în cea de a doua jumătate a unui programului de 8 ore).

Ori, în această situație, Consiliul apreciază că termenul de livrare de 4 ore, impus de autoritatea contractantă nu servește interesele acesteia, așa cum susține în punctul de vedere nr. 3758/17AP/... conform căruia acest termen ar fi „*de natură să răspundă și să satisfacă nevoile*” sale; apreciind, totodată că sintagma „*acest termen fiind de natură să răspundă și să satisfacă nevoile autorității contractante*” nu justifică concret și obiectiv formularea în cauză.

Pe de altă parte, Consiliul constată că impunerea unui termen de livrare de 4 ore, în mod nejustificat, așa cum rezultă din motivarea anterioară, are ca efect restrângerea concurenței între operatorii economici, prin filtrarea acestora după criterii geografice, aspect interzis în mod explicit prin norma legală de la art. 35 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, citată anterior.

În opinia Consiliului, în loc să prevadă în caietul de sarcini și în modelul de contract obligația furnizării consumabilelor în termen de 4 ore de la comanda fermă, autoritatea contractantă ar fi trebuit să prevadă, în organizarea aparatului propriu, un mecanism prin care să păstreze un stoc minim de produse în magazia proprie, asigurând funcționarea instituției pentru o perioadă rezonabilă de timp; o astfel de abordare servind, în opinia Consiliului, mult mai eficient, interesele autorității contractante și fiind în concordanță cu criteriul de atribuire ales, respectiv „*prețul cel mai scăzut*”.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că se impune remedierea documentației de atribuire prin înlocuirea sintagmei „*4 ore de la data lansării comenzii ferme*” cu „*48 ore de la data lansării comenzii ferme*”, termen propus de contestator și considerat de Consiliul a respecta principiul proporționalității, statuat la art. 2 alin. (2) lit. e) din OUG nr. 34/2006.

În continuare, Consiliul va lua în considerare că, în cuprinsul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a cerut ca, la livrare, produsele să fie însoțite de „*autorizări de livrare de la producător*”.

Potrivit anexei 1 la Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, în cazul unui contract de furnizare constituie formulare restrictivă solicitarea de „*autorizație/împuternicire pentru livrarea/comercializarea produselor din partea producătorului sau importatorului*”.

Coroborând acest aspect cu prevederile art. 35 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, potrivit căruia „*specificațiile tehnice (...) nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici*”, Consiliul constată că autoritatea contractantă a restricționat, prin solicitarea autorizării de livrare de la producător, accesul la procedura de atribuire; urmând a obliga autoritatea contractantă la eliminarea acesteia.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul, în temeiul art. 278 alin.2) și 4) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, urmează să admită contestația formulată de ... în contradictoriu cu JUDEȚUL ...

Pe cale de consecință, va obliga autoritatea contractantă la remedierea documentației de atribuire prin publicarea unei erate conform căreia:

- în caietul de sarcini, la secțiunea „cerințe specifice”, în loc de „*termenul de livrare al produselor este 4 ore de la lansarea comenzii ferme*”, se va citi „*termenul de livrare al produselor este 48 ore de la lansarea comenzii ferme*”;
- în modelul de contract, la articolul 9. Obligațiile principale ale furnizorului, în loc de „*se obligă : (...) b) să furnizeze produsele care fac obiectul contractului în termen de 4 ore de la data lansării comenzii ferme din partea autorității contractante*” se va citi „*se obligă : (...) b) să furnizeze produsele care fac obiectul contractului în termen de 48 ore de la data lansării comenzii ferme din partea autorității contractante*”;
- se elimină sintagma „*autorizări de livrare de la producător*”, din cerința „*la livrare produsele vor fi obligatoriu însoțite de: (...) autorizări de livrare de la producător*”, de la secțiunea „cerințe specifice” din caietul de sarcini.

În temeiul art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul urmează a dispune continuarea procedurii de atribuire a contractului.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...