



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

... Str. Stavropoleos, nr.6 sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www. cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 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 fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de ... cu sediul în ... str. înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... reprezentantă legal prin Director General – ... și convențional prin", cu sediul procesual ales în ... împotriva documentației de atribuire, emisă de ... cu sediul în ... Piața ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă online, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Extinderea sistemului de supraveghere video pentru creșterea siguranței și prevenirea criminalității în ...* coduri CPV 45000000-7 – lucrări de construcții (Rev. 2), 30213300 – 8 – computer de birou (Rev. 2), 32260000 - 3- echipamente de transmisie de date (Rev.2), 32323500 – 8 – Sistem video de supraveghere (Rev.2), 48219300 – 9- pachete software de administrare (Rev.2), s-a solicitat, în principal, anularea, în parte, a documentației de atribuire și obligarea autorității contractante la eliminarea cerințelor nelegale și la refacerea documentației de atribuire, și, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, în măsura în care se constată că nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere a actelor contestate.

Totodată, contestatoarele a solicitat suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

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

DECIDE:

Admite excepția tardivității depunerii contestației, invocată de către autoritatea contractantă și respinge, ca tardivă, contestația formulată de ... cu sediul în, ... în contradictoriu cu ... cu sediul în ... Piața ... județul ...

Obligatorie.

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 înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din critică documentația de atribuire emisă de ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă online, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *„Extinderea sistemului de supraveghere video pentru creșterea siguranței și prevenirea criminalității în ...* s-a solicitat, în principal, anularea, în parte, a documentației de atribuire și obligarea autorității contractante la eliminarea cerințelor nelegale și la refacerea documentației de atribuire și, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, în măsura în care se constată că nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere a actelor contestate.

Totodată, contestatoarele a solicitat suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea contestației.

În motivarea contestației, ... susține că, intenționând să participe, în calitate de ofertant la procedura de atribuire mai sus menționată, inițiată de autoritatea contractantă prin publicarea, în SEAP, în data de 25.04.2013, a anunțului de participare nr. ... a constatat că, deși în cuprinsul *„Memoriului tehnic”*, partea a 2-a, pct. 3.5.4, sunt prezentate specificațiile tehnice pe care trebuie să le îndeplinească *„Înregistratorul video digital”*, parte componentă a sistemului de supraveghere, prin răspunsul nr. 21 din Clarificările din 14.05.2013, autoritatea contractantă a modificat specificațiile tehnice inițial solicitate prin proiectul tehnic, în sensul că a prevăzut noi specificații, total diferite față de cele inițiale.

Petenta mai susține că, în momentul în care a solicitat societății importatoare de echipamente de securitate, S.C. ... S.R.L., o ofertă pentru un produs care să îndeplinească specificațiile autorității contractante, a constatat că documentația de atribuire conține specificații tehnice *„care nu sunt îndeplinite de către un singur produs existent pe piață, respectiv produsul NSR-500/4T al cărui producător este Sony Electronics Inc.”*

În sprijinul susținerii sale, autoarea contestației redă conținutul adresei nr. 763/23.05.2013, emisă de S.C. S.R.L.: *„Parametrii tehnici ce trebuie îndepliniți sunt unici, respectiv sunt îndepliniți doar*

de produsul NSR-500/4T - producătorul este SONY (Sony Electronics Inc.)”.

În opinia societății contestatoare, din lecturarea prospectului tehnic produsului mai sus menționat, *„se poate observa cu ușurință faptul că autoritatea contractantă, respectiv proiectantul, nu au făcut altceva decât să copieze identic specificațiile tehnice ale acestui produs”*.

Raportat la cele prezentate, ... consideră că, procedând de așa manieră, autoritatea contractantă a încălcat flagrant dispozițiile art. 38 din O.U.G. nr. 34/2006.

Mai mult, susține petenta, în documentația de atribuire inițială, organizatoarea procedurii a inserat o altă cerință restrictivă ce contravine Ordinul Președintelui ANRMAP nr.509/2011, solicitând *„prezentarea de documente edificatoare din partea producătorilor echipamentelor de securitate alese în alcătuirea propunerii tehnice, prin care aceștia îl împuternicesc pe ofertant să monteze/instaleze/ programeze/parametrizeze, să pună în funcțiune, să efectueze servicii tip service și mentenanță în vederea ducerii la bun sfârșit a contractului. Pentru echipamentele de securitate se vor prezenta din partea producătorilor certificate de instruire pentru personalul implicat în instalarea efectivă a echipamentelor de camp prin care să demonstreze că dețin minimul de cunoștințe necesare pentru implementarea corespunzătoare a sistemului și de asemenea să ateste instruirea personalului pentru efectuarea de operațiuni de service/mentenanță”*.

Astfel, autoarea contestației apreciază că, în condițiile în care cerința mai sus redată este nelegală, prin modificarea documentației de atribuire, efectuată prin răspunsul la clarificări, autoritatea contractantă a impus prezentarea unor astfel de certificări din partea SONY - *„producătorul solicitat prin documentație”*, limitând astfel accesul ofertanților la procedura de atribuire și permițând participarea doar a societăților autorizate de Sony pentru *„montarea/instalarea/programarea/parametrizarea echipamentelor produse de acest operator”*. În același sens, contestatoarea invocă încălcarea de către organizatoarea procedurii a art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din O.U.G. nr. 34/2006.

În sprijinul susținerilor sale, societatea contestatoare invocă Ordinul Președintelui ANRMAP nr. 509/2011 și decizia CNSC nr. 4768/C1/5063 din 02.11.2011.

De asemenea, susține petenta, prin solicitarea certificatului din partea producătorului, sunt încălcate prevederile art. 179 din O.U.G. nr. 34/2006, prin faptul că autoritatea contractantă creează premisele controlului canalului de distribuție de un terț (producătorul), care dorește în mod evident să vândă la un preț cât mai mare produsele proprii.

În același timp, apreciază contestatoarea, organizatoarea procedurii restrânge libertatea concurențială prin înlăturarea

posibilității ca aceste produse să poată fi vândute de către distribuitori ai producătorilor echipamentelor, în pofida autorizării acestora pentru comercializarea, instalarea, testarea și punerea lor în funcțiune.

... opinează că, deși autoritatea contractantă are dreptul de a solicita operatorului economic diverse certificări pentru a demonstra capacitatea sa tehnică, acestea trebuie să fie prevăzute în acte normative speciale emise de către autorități publice desemnate în acest sens, condiția de prezentare a unor certificate emise de terții fiind restrictivă, potrivit prevederilor Ordinului Președintelui ANRMAP nr. 509/2011.

Totodată, contestatoarea susține că menținerea condiției privind deținerea de personal certificat și autorizat de către producător, ar limita, în mod nelegal, accesul operatorilor economici la procedura de atribuire și ar încălca principiul proporționalității, având în vedere faptul că, raportat la gradul de complexitate al contractului ce urmează a fi atribuit, este posibil ca mulți operatori economici să dețină personal supracalificat, care nu dețin o certificare emisă de către un terț.

De asemenea, petenta solicită Consiliului să constate că a respectat termenul legal pentru depunerea contestației, având în vedere modificarea documentației de atribuire prin Clarificările emise de autoritatea contractantă în 14.05.2013.

În drept, au fost invocate prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și Ordinul președintelui ANRMAP nr. 509/2011.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin punctul de vedere nr. 6988 din 31.05.2013, înregistrat la Consiliu sub nr. 17890 din 31.05.2013, ... în calitate de autoritate contractantă, a solicitat respingerea contestației pe cale de excepție, ca tardivă, în raport cu prevederile art. 256² alin. (1) lit. b) și alin. (2) din O.U.G. nr.34/2006 și, ca inadmisibilă, precum și respingerea cererii de suspendarea a procedurii de atribuire, argumentând că *„clarificările date și cerințele tehnice sunt întocmite în conformitate cu prevederile legale, iar respectarea legii în întocmirea actelor nu poate produce consecințe vătămătoare asupra operatorilor economici implicați în procedura de achiziție publică, inclusiv asupra interesului public”*.

Excepția tardivității depunerii contestației este motivată de autoritatea contractantă prin prisma faptului că termenul de 5 zile de exercitare a căilor de atac împotriva răspunsului la solicitarea de clarificări contestat, publicat în SEAP la data de 14.05.2013, calculat conform metodologiei prevăzută de lit. z) a art. (3) din OUG nr. 34/2006, era depășit la data de ... a depunerii contestației.

În susținerea excepției inadmisibilității contestației, organizatoarea procedurii precizează că documentația de atribuire a fost verificată și aprobată de către ANRMAP, inclusiv notele justificative pentru alegerea criteriilor de calificare. Autoritatea contractantă mai precizează că a respectat prevederile art. 35 din

O.U.G. nr. 34/2006, privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de servicii, prin publicarea anunțului de participare în JOUE, *„deși nu era obligatoriu raportat la pragul estimat”*.

Pe fondul cauzei, ... menționează că, astfel cum a remarcat și societatea contestatoare, specificațiile tehnice solicitate *„nu sunt și îndeplinite de către un singur produs existent pe piață”*, putându-se identifica cel puțin trei producători ale căror echipamente îndeplinesc specificațiile tehnice minime solicitate pentru echipamentul înregistrator video.

Mai mult, susține organizatoarea procedurii, specificațiile tehnice contestate au fost stabilite prin proiectul tehnic care a fost evaluat și aprobat de către Agenția de Dezvoltare Regională.

Autoritatea contractantă precizează că răspunsurile la clarificările solicitate nu au modificat informațiile deja publicate și nu afectează elaborarea ofertelor, în fapt, acestea având rol de detaliere, pentru a veni în sprijinul operatorilor economici în vederea elaborării unor oferte conforme cu necesitățile și rezultatele ce se doresc a fi obținute în urma finalizării obiectivului de investiții.

În ceea ce privește opinia operatorului economic S.C. ..S.R.L. (adresa nr. 763/23.05.2013), invocată de contestatoare, potrivit căreia *„Parametrii tehnici ce trebuie îndepliniți sunt unici, respectiv sunt îndepliniți doar de produsul NSR-500/4T. Producătorul este SONY (Sony Electronics Inc)”*, organizatoarea procedurii apreciază că aceasta este în contradicție cu aspectele invocate de către contestatoare, respectiv *„(...) autoritatea contractantă a prevăzut specificații tehnice care nu sunt îndeplinite de către un singur produs existent pe piață”*.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că nu este de notorietate faptul că S.C. ... S.R.L. ar avea calitatea exclusivă de a emite opinii asupra specificațiilor tehnice ale unor produse, cu atât mai mult cu cât, nu le comercializează.

În probațiune, autoritatea contractantă a depus, în copie certificată, documente ale dosarului achiziției publice.

În considerarea dispozițiilor art. 269 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 10458/.../.../03.06.2013, punct de vedere cu privire la excepțiile tardivității și inadmisibilității contestației, invocate de autoritatea contractantă în adresa nr. 6988/31.05,2013.

Prin adresa înregistrată la Consiliul sub nr. 18517/06.06.2013, ... prin avocat, a solicitat respingerea excepției tardivității depunerii contestației, susținând că tipul contractului din obiectul procedurii este *„contract de furnizare”* și nu *„contract de lucrări”*, cum eronat l-a definit autoritatea contractantă, termenul de contestare a actelor autorității contractante fiind, în opinia petentei, de 10 zile, conform reglementării instituită de art. 2562 alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006.

Totodată, petenta invocă faptul că toate contractele cu obiect achiziționarea de sisteme de supraveghere video au fost considerate contracte de furnizare, inclusiv contractul inițial prin care a fost realizat sistemul existent al autorității contractante.

Petenta aduce argumentări în susținerea solicitării de respingere a excepției inadmisibilității, precum și în contradictoriu cu argumentările autorității contractante referitoare la fondul cauzei.

În considerarea dispozițiilor art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare – „*Consiliul se pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată ca acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la analiza pe fond a cauzei*”, Consiliul se va pronunța, mai întâi, asupra excepției de procedură a tardivității contestației, iar mai apoi asupra excepției de fond a inadmisibilității contestației, invocate de către autoritatea contractantă.

Examinând excepția tardivității contestației, Consiliul constată următoarele:

... critică, prin **contestația depusă la C.N.S.C. în data de ...** răspunsul la întrebarea nr. 21 din **Clarificările publicate în SEAP la data de 14.05.2013**, cu conținutul:

Întrebarea 21

În memoriul tehnic partea a 2-a cap. 3.5.4 "Inregistrator video digital" se face referire la un DVR analogic. Camerele video prevăzute sunt de tip IP și nu vor putea funcționa pe acest DVR. Deasemeni în memoriul tehnic partea 1, pag. 30 "Arhitectura de telecomunicații" este prevăzut un sistem de înregistrare de tip NAS cu Server PC.

Solicitarea nr. 28: Va rugăm să precizați ce tip de echipament se va folosi pentru înregistrarea imaginilor NAS sau DVR?

Răspuns 21

Solicitarea nr. 28. Prezentul contract se are în vedere extinderea sistemului de supraveghere video în Orasul Buftea Inregistratorul video ce urmează să fie achiziționat trebuie să aibă posibilitatea de a înregistra fluxuri de la camere video atât IP cât și analog. Detaliem în cele ce urmează specificațiile tehnice minimale aferente echipamentului tip DRV:

Inregistrator digital de rețea (DRV)

Dimensiune/Format: rackabil minim 2 U

Număr de discuri minim suportat: minim 6x3.5' cu capacitate de minim 2Tb – Serial ATA.

etc.,

susținând că, autoritatea contractantă a modificat specificațiile tehnice inițial solicitate prin proiectul tehnic, în sensul că a prevăzut noi specificații, total diferite față de cele inițiale.

În raport de dispozițiile art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare: „*Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art.256²*” și normele alin. (2) al art. 256² din același act normativ – „*In cazul în care cererea prevăzută la alin. (1) privește conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP în condițiile art. 75 alin. (5), art. 89 alin. (4) și art. 127 alin. (2), data luării la cunostință este data publicării documentației de atribuire*”, Consiliul constată că luarea în discuție, la data de ... a depunerii

contestației, a tipului de contract – „**contract de lucrări**”, precizat astfel în anunțul de participare și documentația de atribuire, publicate în SEAP la data de 25.04.2013, este tardivă, la respectiva dată contestația fiind decăzută din dreptul de a contesta pct. II.1.2) al anunțului de participare și documentația de atribuire, prin care s-au precizat: **“Tipul contractului și locul de executare a lucrărilor, de furnizare a produselor sau de prestare a serviciilor - Lucrări – Executarea”**.

Prin urmare, excepția tardivității depunerii contestației se va analiza în raport de tipul contractului de lucrări, astfel cum acesta a fost precizat în anunțul de participare și documentația de atribuire, acte rămase definitive și obligatorii prin necontestare în termen legal.

Astfel fiind, raportat la tipul de contract care urmează a fi încheiat, respectiv contract de lucrări și la valoarea estimată a acestuia, respectiv 1.671.536,05 lei fără TVA, reprezentând aprox. 386.036 euro, aflându-se sub pragul de 5.000.000 euro, prevăzut la art. 55 alin. (1) din ordonanța de urgență, sunt incidente prevederile art. 256² alin. (1) lit. b) din ordonanța de urgență, conform cărora: *„Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor (...) în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori interesului legitim, în termen de: (...) b) **5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal (...)**”*.

Având în vedere dispozițiile legale susmenționate, rezultă că ... avea obligația de a depune contestația la C.N.S.C. și la autoritatea contractantă, în termen de 5 zile de la data la care a luat cunoștință de actul atacat, respectiv începând cu data de 14.05.2013, a publicării în SEAP a răspunsului la clarificare criticat, termen care, calculat conform metodologiei de calcul prevăzută de dispozițiile art. (3) lit. z) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările ulterioare, s-a împlinit în data de 19.05.2013 (duminică) și s-a prelungit până la sfârșitul zilei de ... (luni).

Întrucât, depunerea contestației a fost efectuată la data de ... cu depășirea termenului legal de 5 zile, excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă, este întemeiată și se va admite, fapt pentru care, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge, ca tardivă, contestația depusă de ... în contradictoriu cu ... situație în care asupra excepției de fond a inadmisibilității contestației și a fondului cauzei Consiliul nu se va mai pronunța.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 280 alin. (3) din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,
...

MEMBRU,
....

...