



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.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. ... transmisă prin e-mail, înregistrată la Consiliu sub nr. ... retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 24432/22.07.2013, S.C. ... S.R.L., cu sediul social în municipiul ... sector 5 punct de lucru în municipiul ... str. Heliade între Vii nr. 8, sector 2, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... a contestat documentația de atribuire elaborată în cadrul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziționare materiale consumabile pentru periferice tehnică de calcul”, cod CPV: 30125110-5 (Rev.2), organizată de autoritatea contractantă ... cu sediul în municipiul ... județul ... și a solicitat suspendarea procedurii de atribuire, obligarea autorității contractante de a impune un termen de livrare realist, respectiv de minim 48 de ore de la primirea comenzii, obligarea autorității contractante de a modifica pct. 12.1 și 12.2 din modelul de contract, respectiv cuantumul penalităților să fie calculat la fel pentru ambele părți contractante.

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

Admite contestația înaintată de S.C. ... S.R.L., cu sediul social în municipiul ... sector 5 punct de lucru în municipiul ... str. Heliade între Vii nr. 8, sector 2 în contradictoriu cu autoritatea

contractantă ... cu sediul în municipiul județul ... și obligă autoritatea contractantă ca în termen de 10 zile să modifice documentația de atribuire cu privire la termenul de livrare și de raportare a penalităților datorate de furnizor la valoarea bunurilor nelivrate la termen, după care va continua procedura de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

Prin contestația nr. ... transmisă prin e-mail, înregistrată la Consiliu sub nr. ... retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 24432/22.07.2013, formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... împotriva documentației de atribuire elaborată în cadrul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziționare materiale consumabile pentru periferice tehnică de calcul”, cod CPV: 30125110-5 (Rev.2), s-a solicitat suspendarea procedurii de atribuire, obligarea autorității contractante de a impune un termen de livrare realist, respectiv de minim 48 de ore de la primirea comenzii, obligarea autorității contractante de a modifica pct. 12.1 și 12.2 din modelul de contract, respectiv cuantumul penalităților să fie calculat la fel pentru ambele părți contractante.

Contestatoarea contestă pct. 9 din caietul de sarcini și pct. 10.3 din modelul de contract, referitoare la termenul de livrare de 24 de ore al produselor și susține că astfel, autoritatea contractantă „dedică” această procedură, în mod exclusiv, doar unui anumit operator economic din județ, cu atât mai mult cu cât echipamentele pentru care se ofertează consumabilele din prezenta procedură au capacitatea de a genera rapoarte privind starea cartușului, astfel încât să estimeze un consum mediu, pentru previzionarea și dimensionarea consumului/comenzilor.

O altă critică vizează pct. 12.1 și 12.2 din modelul de contract, referitoare la penalitățile pe care le va suporta furnizorul pentru fiecare zi de întârziere de 0,05% din prețul contractului, respectiv achizitorul, în cazul în care nu onorează facturile în termen de 30 de zile, pentru fiecare zi de întârziere de 0,05% doar din plata neefectuată, contestatoarea considerând că aceasta contravine

bunei conduite în ceea ce privește contractele încheiate între parteneri și totodată contravine și principiului proporționalității folosindu-se dubla măsură.

Suspendarea procedurii de atribuire a fost solicitată de autoarea contestației, având în vedere că depunerea ofertelor se face în data de 01.08.2013, iar în cazul în care decizia Consiliului pe această speță întârzie după data menționată, orice măsură corectivă luată de autoritatea contractantă nu poate avea aplicativitate decât pentru operatorii economici ce depun oferta.

Autoritatea contractantă ... prin adresa nr. 111/918/... înregistrată la Consiliu sub nr. 25053/25.07.2013, a transmis punctul său de vedere asupra contestației formulată de S.C. ... S.R.L. și în copie certificată, o parte din dosarul achiziției publice.

Autoritatea contractantă consideră nefondată contestația ce face obiectul cauzei, pentru motivele expuse în continuare.

Astfel, referitor la „termenul de livrare a produselor de 24 de ore de la comandă” specificat în caietul de sarcini la pct. 9 „Alte mențiuni”, autoritatea contractantă susține că acesta se justifică având în vedere natura activității sale, atât la sediul central cât în Agențiile de Control și Încasare din punctele de frontieră. Pe de altă parte, autoritatea contractantă susține că acest termen poate fi respectat de către orice operator economic, indiferent de județul în care își desfășoară activitatea, având în vedere că livrarea produselor se face la sediul central al DRDP ... și se poate realiza cu transport propriu sau curierat, autoritatea contractantă asigurând transportul acestora la destinațiile finale, respectiv la sediile secțiilor de drumuri (SDN ... SDN Arad, SDN Caransebeș, SDN Deva, SDN Orșova).

Pe de altă parte, autoritatea contractantă susține că în caietul de sarcini este prevăzută descrierea produselor și cantitatea necesară pentru întreaga perioadă de derulare a contractului, astfel încât, furnizorul își poate asigura din timp stocul necesar de materiale consumabile.

Referitor la clauzele contractuale prevăzute la art. 12.1 și 12.2 din Contractul de furnizare, autoritatea contractantă susține că acestea sunt în conformitate cu prevederile legale în vigoare.

Autoritatea contractantă susține că prin stabilirea aplicării penalităților de „0,05% pentru fiecare zi de întârziere din prețul contractului până la îndeplinirea efectivă a obligațiilor” la art. 12.1, vrea să se asigure că prestatorul își va îndeplini obligațiile contractuale, fără a fi incidentă situația aplicării penalităților și apreciază că aceasta nu poate fi considerată drept o clauză abuzivă,

acestea fiind limitativ stipulate în prevederile Legii nr.72/2013 privind măsurile pentru combaterea întârzierii în executarea obligațiilor de plată a unor sume de bani rezultând din contracte încheiate între profesioniști și între aceștia și autorități contractante.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă ... a inițiat procedura de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de furnizare având ca obiect „Achiziționare materiale consumabile pentru periferice tehnică de calcul”, cod CPV 30125110-5 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... stabilind data de deschidere a ofertelor la 01.08.2013, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoare estimată fără TVA de 150.000 lei.

Cererea de suspendare a procedurii de atribuire formulată de contestatoarea S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... a fost soluționată prin decizia nr. ... în sensul că a fost admisă și s-a dispus suspendarea procedurii, măsură adusă la îndeplinire de către autoritatea contractantă care a procedat la publicarea în SEAP a suspendării, înștiințând astfel toți operatorii economici interesați.

Analizând fondul contestației formulată de S.C. ... S.R.L., Consiliul constată că aceasta este întemeiată.

Astfel, conform principiului nediscriminării, în cadrul procedurii de atribuire a contractului de furnizare în discuție pot participa operatori economici din întreaga țară și chiar din străinătate însă furnizarea de produse, în baza comenzii emisă de autoritatea contractantă în numai 24 de ore nu respectă principiul proporționalității bazat pe dispozițiile art. 2 alin. (2) lit. e) din OUG nr.34/2006, conform căruia trebuie asigurată o corelație între necesitatea autorității contractante, obiectul contractului de achiziție publică și cerințele stabilite de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire și raportat la numărul relativ mare de produse ce fac obiectul procedurii, adică 51 de repere, cerința apare disproporționată dacă avem în vedere că în interval de numai 24 de ore aceste produse ori numai o parte dintre ele, trebuie procurate, pregătite pentru expediție și predate autorității contractante.

Nici modul în care sunt stabilite penalitățile nu respectă principiile echității și al egalității în fața legii, conform cărora este necesar a se stabili o relație între drept și morală ca un sistem de

valori ce coexistă în societate și respectiv faptul că într-un raport juridic civil părțile sunt egale.

Chiar dacă atât în OUG nr.34/2006 cât și în Legea contenciosului administrativ contractul de achiziție publică este asimilat actului administrativ, caracterul oneros al acestuia nu trebuie înțeles în a raporta obligațiile penale la etape diferite decât cu încălcarea principiilor arătate, inclusiv cel al proporționalității.

Modul în care autoritatea contractantă intenționează să raporteze penalitățile datorate de furnizor, la valoarea întregului contract și nu exclusiv la valoarea bunului/bunurilor a căror furnizare a fost întârziată în timp ce penalitățile pe care aceasta ar urma să le achite se referă numai la sumele restante, nu poate fi apreciat ca respectând echitatea, egalitatea și proporționalitatea.

Ambele critici apar cu atât mai întemeiate cu cât în punctul de vedere autoritatea contractantă susține că orice operator economic ar putea să-și asigure stocul necesar pentru întreg contractul ignorând că astfel se realizează o imobilizare a fondurilor bănești ale căror costuri se vor regăsi în prețurile ofertelor, cu influență asupra eficienței utilizării a fondurilor, dar nu face referire la susținerile contestatoarei care afirmă că aparatura deținută de autoritatea contractantă i-ar permite acesteia să obțină datele necesare planificării din timp a fiecărei livrări.

Pentru motivele reținute și în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va dispune obligarea autorității contractante ca în termen de 10 zile să modifice documentația de atribuire cu privire la termenul de livrare și de raportare a penalităților datorate de furnizor la valoarea bunurilor nelivrate la termen, după care va continua procedura de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 4 exemplare originale, conține 6 pagini.