



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. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în ... județul ... având Cod Unic de Înregistrare ... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... formulată împotriva documentației de atribuire, emisă de către ... cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă” cu faza finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Materiale de construcții, materiale electrice și electronice, materiale feroase, neferoase și scule, cabluri de semnalizare”, coduri CPV 44110000-4, 31321700-9, 31681410-0, 44500000-5, s-a solicitat refacerea caietului de sarcini, prin separarea produselor ce urmează a fi achiziționate, precum și refacerea fișei de date a achiziției, conform noilor valori, pentru garanția de participare, cifra de afaceri impusă, experiența similară solicitată.

În baza prevederilor legale aplicabile,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

În temeiul prevederilor art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, dispune anularea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) 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

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

... a formulat contestație împotriva documentației de atribuire, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă” cu faza finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Materiale de construcții, materiale electrice și electronice, materiale feroase, neferoase și scule, cabluri de semnalizare”, coduri CPV 44110000-4, 31321700-9, 31681410-0, 44500000-5, solicitând refacerea caietului de sarcini, prin separarea produselor ce urmează a fi achiziționate, precum și refacerea fișei de date a achiziției, conform noilor valori, pentru garanția de participare, cifra de afaceri impusă, experiența similară solicitată.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă a introdus în caietul de sarcini produse total diferite, care sunt fabricate în industrii care nu au legătură între ele, și care necesită condiții diferite de transport și depozitare, respectiv pozițiile:

- 15. Ciment
- 16. Nisip
- 17. Pietriș
- 29. Citom
- 30. Bitum
- 38. Capace cu rama de fonta
- 164. Sare

produse care au coduri CPV:

- Ciment - cod CPV 44111200-3

- Pietriș, nisip, piatră concasată și agregate cod CPV - 14210000-6 Bitum cod CPV: 44113610-4

- Capace și rame din fontă pentru cămine de vizitare cod CPV 28527740

- Sare gema industrială cod CPV: 34927100-2, care sunt la rândul lor din clase CPV total diferite.

Având în vedere cele de mai sus, contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 2 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 și nici pe cele ale art. 35 alin. (5) din același act normativ, prin introducerea în caietul de sarcini a unor produse atât de diferite, fapt ce face foarte grea, dacă nu imposibilă, inclusiv depunerea unei oferte în asociere.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 14101/17.09.2013 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, sub nr. 31185/17.09.2013, ... în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației ca nefondată având în vedere că, în cadrul prezentei procedurii, documentația de atribuire - ansamblul cerințelor de bază ce constituie caietul de sarcini inclusiv specificațiile tehnice incluse în acesta - au fost stabilite în deplină concordanță cu necesitățile și obiectul de activitate al autorității și cu natura acordului-cadru de achiziție publică ce urmează a fi încheiat, cu respectarea principiilor liberei concurențe, transparenței, tratamentului egal în relația cu toți participanții la procedură.

Având în vedere motivele invocate de către contestator în susținerea ca nelegală a documentației de atribuire, autoritatea contractantă, subliniind faptul că documentația de atribuire corespunde necesităților și obiectului său de activitate, face următoarele precizări:

Așa cum s-a specificat în documentația de atribuire, în funcție de necesitățile sale, de obiectul și direcțiile de activitate, autoritatea contractantă a demarat o achiziție publică având ca obiect furnizarea de materiale de construcții, materiale electrice și electronice, materiale feroase, neferoase și scule, cabluri de semnalizare conform caietului de sarcini, unde s-au precizat în detaliu caracteristicile tehnice pe care aceste materiale trebuie să le îndeplinească.

Conform documentației de atribuire, materialele solicitate a fi ofertate sunt materiale specifice necesare bunei desfășurări a activității ... astfel că au fost identificate, în cadrul prezentei proceduri de achiziție publică, pentru bunurile solicitate achiziției, codul CPV care să descrie cel mai apropiat necesitățile sale, specificându-se în fișa de date următoarele categorii de produse clasificate CPV (vocabular comun privind achizițiile):

44110000-4 Materiale de construcții (Rev.2)

31321700-9 Cablu de semnalizare (Rev. 2)
31681410-0 Materiale electrice (Rev. 2)
44500000-5 Scule, lacăte, chei, balamale, dispozitive de fixare, lanțuri și resorturi (Rev. 2).

Conform susținerilor autorității contractante, categoriile se definesc ca denumiri și caracteristici generale, însă prin incluziune pot cuprinde orice fel de material de construcție (de ex., categoria cod-44110000-4), cabluri cu funcția de semnalizare de diverse tipuri și dimensiuni (de ex., categoria cod 31321700-9), orice fel de material electric (de ex., categoria cod 31681410-0) precum oricare și toate elementele regăsite în categoria Scule, lacăte, chei, balamale, dispozitive de fixare, lanțuri și resorturi (cod 44500000-5), încadrarea produselor într-o categorie sau alta definind mai bine obiectul achiziției, asigură un grad ridicat de transparență și evită divizarea artificială a obiectului contractelor de achiziții publice.

Autoritatea contractantă precizează că Vocabularul Comun al Achizițiilor Publice (CPV) - reprezintă un sistem unic de clasificare a achizițiilor publice, implicit a referințelor utilizate de către autoritățile contractante pentru descrierea obiectului contractelor de achiziții, iar Codul CPV - reprezintă cadrul numeric sau alfanumeric din cadrul vocabularului principal sau secundar căruia îi corespunde o denumire care descrie bunuri, lucrări sau servicii și care reprezintă obiectul contractelor de achiziție publică, autoritățile contractante și, după caz, operatorii economici aplicând prevederile Regulamentului privind Vocabularul Comun al Achizițiilor Publice la descrierea obiectului achiziției, la întocmirea anunțului de intenție, invitației de participare, contractului de achiziție, inclusiv la întocmirea altor documente acolo unde este necesară descrierea obiectului achiziției publice.

Așadar, autoritatea contractantă subliniază faptul că, în cauză, a identificat în cadrul prezentei proceduri de achiziții publice, pentru bunurile supuse achiziției, codul CPV care să descrie cel mai apropiat necesitățile sale, specificând în fișa de date categoriile de produse solicitate în general, iar, în caietul de sarcini, produsele solicitate în mod individual, toate produsele solicitate a fi oferite fiind necesare autorității în exercitarea și desfășurarea activităților sale de bază, întrucât, ... este un serviciu public de interes local al Municipiului ... și are ca obiect de activitate administrarea, întreținerea și reabilitarea rețelei stradale, a podurilor și pasajelor rutiere supra și subterane existente, precum și a lucrărilor de exploatare, întreținere și reparații a sistemului de dirijare și semnalizare rutieră (semaforizare, indicatoare și marcaje rutiere), construirea, amenajarea și exploatarea parcajelor publice de utilitate generală pe teritoriul Municipiului (*art. 5 din Regulamentul de organizare și funcționare al Administrației*).

Prin urmare, conform celor de mai sus, autoritatea contractantă consideră că întocmirea caietului de sarcini s-a realizat în concordanță cu necesitățile și obiectul său de activitate, cu respectarea Regulamentului privind Vocabularul Comun al Achizițiilor Publice, cu respectarea principiului proporționalității, asigurându-se astfel un echilibru între necesitățile sale, obiectul contractului și obiectul său de activitate, specificațiile tehnice solicitate dând posibilitatea tuturor ofertanților de a participa la aceasta procedură.

De asemenea, apreciază că în elaborarea documentației de atribuire, respectiv a caietului de sarcini, a avut în vedere aplicarea corectă a prevederilor art. 2, art. 35 alin. (5) din OUG nr.34/2006, aceste dispoziții dând posibilitatea impunerii prin caietul de sarcini a acelor specificații tehnice menite să asigure o achiziție sigură, eficientă și conform cerințelor de calitate impuse în documentația de atribuire și care să corespundă necesității autorității contractante.

Referitor la afirmația contestatorului conform căreia caietul de sarcini specifică produse diferite, fabricate în industrii diferite și care necesită condiții diferite de transport și depozitare, pe care o consideră nemotivată, neargumentată și nedovedită, autoritatea contractantă arată că produsele solicitate a fi oferite permit oricărui ofertant accesul egal la participare în prezenta procedură de atribuire.

În acest sens, menționează că produsele solicitate a fi oferite, deși sunt diferite ca denumire, structură și compoziție, nu sunt produse atât de diferite încât să împiedice depunerea unei oferte din partea contestatorului, din punctul de vedere al destinației acestora, produsele solicitate a fi oferite având o singură destinație și anume satisfacerea necesităților autorității în activități ce presupun:

- administrarea, întreținerea și reabilitarea rețelei stradale, a podurilor și pasajelor rutiere supra și subterane existente,
- administrarea, întreținerea și reabilitarea lucrărilor de exploatare, întreținere și reparații a sistemului de dirijare și semnalizare rutieră (semaforizare, indicatoare și marcaje rutiere)
- construirea, amenajarea și exploatarea parcajelor publice de utilitate generală pe teritoriul Municipiului

Așadar, având destinația mai sus menționată, în opinia autorității contractante, produsele, deși diferite, pot fi comercializate depozitate și transportate de un comerciant ce are în obiectul său de activitate vânzarea unor astfel de bunuri, astfel că simpla afirmație că produsele specificate la punctele 15-17, 29-30, 38 și 164 sunt diferite sau aparțin unor industrii diferite și necesită condiții diferite de transport și depozitare, nu poate justifica imposibilitatea contestatorului de a le oferta.

Mai mult, autoritatea contractantă arată că în contestație nu se argumentează/motivează și nu se probează în ce sens produsele de mai sus necesită condiții de transport și depozitare diferite sau de ce este imposibilă depunerea unei oferte de participare, pentru aceste produse.

Contrar acuzațiilor contestatorului, pe care le apreciază nefondate, autoritatea contractantă precizează că există magazine specializate precum Bricostore, Praktiker, Hornbach și altele care depozitează, comercializează și transportă oricare și/sau toate produsele oferite într-un/dintr-un singur spațiu de depozitare, astfel că oricare/toate aceste materiale ce fac obiectul achiziției pot fi depozitate și comercializate într-un/dintr-un singur punct comercial (depozit).

Mai mult, autoritatea contractantă arată că transportul unor astfel de bunuri, iarăși nu este unul special și nici contestatorul nu argumentează de ce acesta ar fi diferit pentru un produs față de altul.

Prin urmare, autoritatea contractantă menționează că nu se poate identifica, și nici contestatoarea nu a justificat sau indicat în contestația sa incidența vreunui risc/obstacol ce ar împiedica participarea sa la prezenta procedură de achiziție publică, sau restrângerea concurenței între operatorii economici, astfel că cererea de modificare a caietului de sarcini este motivată doar de voința exclusivă și neîntemeiată a contestatoarei, care dorește să excludă anumite produse din ofertă în mod subiectiv, fără nicio justificare.

În concluzie, având în vedere că societatea contestatoare nu și-a justificat în mod temeinic afirmațiile făcute, autoritatea contractantă susține că nu cunoaște care sunt obstacolele care pot avea drept efect imposibilitatea participării sale la procedură și la încheierea contractului de achiziție publică și respectiv la alterarea respectării principiilor ce guvernează achizițiile publice.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră că a respectat întrutotul principiul proporționalității, transparenței și eficienței utilizării fondurilor, achiziționarea produselor în cauza asigurând corelarea între necesitățile/exigențele sale, scopurile urmărite, obiectul contractului de achiziție publică, cât și cerințele solicitate a fi îndeplinite prin caietul de sarcini.

Totodată, susține că a respectat dispozițiile legii în ceea ce privește aplicarea *principiului liberei concurențe și al transparenței*, întrucât prin procedura de achiziție publică promovată *s-a asigurat un mediu concurențial și transparent adecvat tuturor ofertanților și s-a permis o participare cât mai numeroasă a ofertanților în condiții de egalitate și transparență*.

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

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „licitație deschisă” cu faza finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii acordului-cadru de furnizare având ca obiect „Materiale de construcții, materiale electrice și electronice, materiale feroase, neferoase și scule, cabluri de semnalizare”, coduri CPV 44110000-4, 31321700-9, 31681410-0, 44500000-5. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ... din data de 30.08.2013, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva documentației de atribuire ... a depus contestația care formează obiectul prezentului dosar.

Pe fondul contestației formulate de către ... Consiliul retine:

În esență, contestatorul ... critică decizia autorității contractante de a achiziționa într-o singură procedură (acord-cadru cu desemnarea unui singur castigator) de produse din categorii complet diferite, fara cel puțin divizarea pe loturi corespunzătoare produselor dintr-o anumite categorie.

Consiliul apreciază ca susținerile contestatorului ... sunt întrutotul justificate, procedura de achiziție de produse fiind demarată cu nerespectarea obiectivului de promovare a concurenței între operatorii economici prevăzut la art. 2 alin (1) lit a) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare și cu încălcarea principiului eficienței utilizării fondurilor publice prevăzut la art. 2 alin (2) lit f) din același act normativ.

Astfel, deși opțiunea autorității contractante privind organizarea achiziției pe loturi este asigurată de prevederile art. 10 alin. (1) din HG nr. 925/2006, potrivit prevederilor art. 17 din OUG nr. 34/2006, aceasta totuși „... are obligația de a respecta principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) în relația cu operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire”.

De altfel și art. 2 din HG nr. 925/2006 stabilește că în procesul de aplicare a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică, orice situație pentru care nu există o reglementare explicită se interpretează prin prisma principiilor de la art. 2 din OUG nr. 34/2006.

În fapt, chiar dacă opțiunea împărțirii pe loturi aparține autorității contractante, aceasta nu are dreptul, în condițiile respectării principiului amintit mai sus, de a achiziționa în cadrul aceleiași proceduri produse din categorii complet diferite, deoarece acest fapt afectează major atât concurența cât și eficiența utilizării fondurilor. Astfel, așa cum nu pot fi achiziționate în cadrul aceleiași proceduri de exemplu mașini și cartușe de toner sau materiale de

curatenie si calculatoare, se impune ca cel putin primele 4 cifre ale codului CPV (corespunzator produselor achizitionate) sa fie identice, adica sa desemneze aceeasi categorie de produse, pentru a putea fi legal achizitionate intr-o unica procedura si intr-un singur lot.

In speta, codurile CPV corespunzatoare produselor ce urmeaza a fi achizitionate difera fundamental inca de la prima cifra, fiind o optiune profund nelegala si ineficienta achizitia de materiale de constructii, materiale electrice si electronice, materiale feroase, neferoase si scule sau cabluri de semnalizare in cadrul aceleiasi proceduri fara divizare pe loturi.

Mai mult decat atat, desi legislatia privind procedura de acord-cadru permitea desemnarea a trei sau cinci ofertanti declarati castigatori, urmand ca ulterior acestia sa concureze la reofertarea in vederea incheierii contactelor subsecvente, autoritatea contractanta a optat neoportun si nelegal in acest caz la incheierea acordului-cadru cu un singur operator economic, agravand incalcarea principiilor prevazute la art. 2 alin (2) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificarile si completarile ulterioare.

Consiliul nu are competenta de a impune autoritatii contractante organizarea unei noi proceduri pe loturi sau organizarea a minimum cinci proceduri distincte pe fiecare din categoriile de produse ce se doreste a fi achizitionate, dar are competenta de a constata incalcarea de catre autoritate contractanta prin anuntul de participare nr. ... din data de 30.08.2013 a obiectivului de promovare a concurenței între operatorii economici prevăzut la art. 2 alin (1) lit a) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificarile si completarile ulterioare si a principiului eficientei utilizării fondurilor publice prevăzut la art. 2 alin (2) lit f) din acelasi act normativ din O.U.G. nr.34/2006, cu modificarile si completarile ulterioare.

Intrucat neregulile grave constatate sunt cuprinse chiar din anuntul de participare (nu numai in fisa de date sau caietul de sarcini aferente procedurii), acestea nu pot fi remediate in cadrul aceleiasi proceduri iar autoritatea contractanta se afla in imposibilitatea de a adopta masuri corective fara ca acestea sa conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a)-f) cu modificarile si completarile ulterioare.

În consecinta, se impune anulara procedurii de atribuire.

Pentru considerentele anterior expuse Consiliul va admite contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ... și va dispune anulara procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...