



În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 1871/C5/1792

Data: 06.09.2022

Prin contestația nr. 109/3711/27.07.2022, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 37399/28.07.2022 și, respectiv, sub nr. 37980/01.08.2022, ...SA, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. având CIF RO, reprezentată legal prin dl., în calitate de director general, a contestat adresa nr. 85498/21.07.2022, reprezentând răspunsul autorității contractante la clarificări emis în cadrul procedurii de atribuire „simplificată”, online, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de expediții poștale”, cod CPV 64110000-0 (Rev.2), inițiată de MUNICIPIUL ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ..., str. și a solicitat obligarea autorității contractante la adoptarea măsurilor de remediere, în sensul reconsiderării poziției exprimate în cadrul răspunsului la întrebarea nr. 1 din cadrul actului atacat.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

În susținerea contestației, autoarea acesteia încunoștințează că în documentația de atribuire, în cadrul secțiunii B - Cerințe minimale privind nivelul calitativ, tehnic și de performanță, referitoare la prestarea serviciilor poștale de distribuire a corespondenței, în cadrul punctului 4, s-a solicitat, în ceea ce privește livrarea scrisorilor ce fac obiectul serviciilor de trimitere recomandată și, respectiv, confirmare de primire, după cum urmează: *„În cazul scrisorilor recomandate/confirmare de primire, prestatorul va încerca livrarea corespondenței de maxim 3 ori în termen de 10 zile (în cazul în care destinatarul nu este găsit la destinație se va mai încerca de 2 ori predarea acesteia dacă nici după a 3-a oară destinatarul nu a fost găsit, plicul conținând corespondența se va returna*

gratuit la sediul expeditorului, având pe plic înscris motivul refuzului). Pe perioada celor 10 zile, trimiterile vor sta la dispoziția destinatarului la un sediu al prestatorului situat la maxim 10 km față de adresa de destinație”.

Față de acest aspect, contestatoarea arată că, printr-o solicitare de clarificări s-a învederat autorității contractante faptul că, solicitarea privind ținerea corespondenței la dispoziția destinatarilor la un sediu (punct de lucru) aparținând prestatorului situat la cel mult 10 km față de adresa de livrare, reprezintă o încălcare a principiilor instituite de dispozițiile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, întrucât obligativitatea de a avea puncte de contact/puncte de acces/sedii la maximum 10 km față de adresa de destinație avantajează un singur operator de servicii poștale, respectiv operatorul care are cele mai multe puncte de acces și de contact pe teritoriul României.

Contestatoarea susține că, argumentul ofertantului a fost acela că, dintr-un număr de 7.982 de puncte de contact fixe la nivelul României, conform informațiilor postate pe site-ul ANCOM, un singur operator deține un număr de 5.557, diferența de 2.465 de locații fiind deținută, în proporții variabile, de un număr de 505 operatori autorizați de servicii poștale. Față de această situație de fapt, ofertantul a solicitat renunțarea la „criteriul de selecție” prezentat în cadrul documentației de atribuire sau acceptarea de către autoritatea contractantă „a unui criteriu de selecție” în care numărul de puncte de acces deținute de participanții la procedură să fie egal cu numărul de județe de la nivelul României. Astfel, în cadrul răspunsului la întrebarea nr. 1 din „Răspuns” - adresa nr. 85498/21.07.2022, autoritatea contractantă a comunicat că este de acord cu eliminarea de la punctul B.4 a următoarei fraze: *„Pe perioada celor 10 zile, trimiterile vor sta la dispoziția destinatarului la un sediu al prestatorului situat la maxim 10 km față de adresa de destinație”.*

Contestatoarea consideră că această măsură de remediere adoptată de autoritatea contractantă este de natură a aduce atingere intereselor legitime ale societății sale, întrucât, în raport de serviciile poștale care fac obiectul procedurii, cerința referitoare la proximitatea punctului de acces față de adresa de livrare reprezintă o cerință impusă de legislația serviciilor poștale. Astfel, serviciul de trimitere recomandat este un serviciu inclus în sfera serviciului universal în accepțiunea dispozițiilor art. 8 alin. (1) și (2) din OUG nr. 13/2013 privind serviciile poștale.

...SA consideră că menținerea unei rețele de puncte de lucru situate în proximitatea tuturor adreselor de distribuție din România reprezintă pentru societatea sa un interes legitim privat în accepțiunea dispozițiilor art. 2 alin. (1) lit. p) din Legea nr. 554/2004, iar prin eliminarea cerinței de menținere a trimiterilor poștale ce fac obiectul serviciului recomandat, autoritatea contractantă aduce atingere intereselor societății sale în ceea ce privește menținerea unei rețele de puncte de acces situate în proximitatea punctelor de livrare de pe teritoriul României.

De asemenea, contestatoarea învederează că, procedând la eliminarea „cerinței de calificare”, autoritatea contractantă a ignorat soluțiile pe care legislația în materia achizițiilor publice le pune la dispoziția potențialilor participanți la procedurile de achiziție în ceea ce

privește îndeplinirea „condițiilor de participare”, prin utilizarea unor formule de participare în asociere sau prin cooptarea unor terți susținători.

În dovedire, ...SA a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 37975/1792/C5/01.08.2022, Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii în cuantum de 4.000 lei.

Prin adresa nr. 109/3792/01.08.2022, transmisă în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 37946/01.08.2022, ...SA a remis, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 1583/29.07.2022, eliberată de BRD – Groupe Societe Generale SA, Unitatea Business Center Sud, în sumă de 4.000 lei.

Autoritatea contractantă, MUNICIPIUL ..., a transmis prin mijloace electronice (e-mail) și, în original, prin poștă, adresa nr. 88715/02.08.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 38280/02.08.2022 și, respectiv, sub nr. 39128/05.08.2022, reprezentând punctul de vedere privind contestația.

Autoritatea contractantă aduce la cunoștință că a eliminat cerința obligatorie din cadrul caietului de sarcini, pentru a nu fi încălcate principiile fundamentale privind achizițiile publice, întrucât se urmărește atribuirea de contracte de achiziție publică cu respectarea prevederilor întregii legislații în vigoare, oferind tratament egal, nediscriminatoriu și acces neîngrădit și liber la procedurile de achiziție publică, oricărui operator economic eligibil.

Astfel, autoritatea contractantă susține că măsura de remediere adoptată nu poate aduce atingere intereselor contestatoarei, aceasta menținând, în cerințele impuse, toate prevederile care asigură un nivel calitativ ridicat în ceea ce privește serviciile poștale, astfel cum prevede textul de lege care reglementează această situație juridică. Autoritatea contractantă susține că același text de lege nu numai că nu impune, dar nici nu face trimitere la fixarea unei anumite distanțe față de adresa de destinație, pentru a defini accesul la serviciul universal cum, în mod eronat, încearcă contestatoarea să inducă interpretarea acestui text de lege, nicăieri, în cuprinsul lui, art. 8 din OUG nr. 13/2013, nefăcând trimitere la fixarea vreunei distanțe pentru a defini dreptul de acces la serviciul universal.

Astfel, MUNICIPIUL ... consideră că, prin menținerea prevederii din caietul de sarcini s-ar fi încălcat principiile fundamentale ce reglementează achizițiile publice.

Față de cele mai sus prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca neîntemeiată.

Prin corespondențele transmise prin mijloace electronice (e-mail), înregistrate la Consiliu sub nr. 43389/31.08.2022 și, respectiv, sub nr. 43394/31.08.2022, autoritatea contractantă a transmis strategia de contractare și a retransmis punctul de vedere cu privire la contestație.

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

MUNICIPIUL ..., în calitate de autoritate contractantă a inițiat procedura de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect

„Servicii de expediții poștale”, cod CPV 64110000-0 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr., stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare, la data de 25.07.2022, ora 15:00, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 200.000 lei.

Prezenta contestație vizează adresa nr. 85498/21.07.2022 (Întrebarea nr. 1), reprezentând răspunsul autorității contractante la solicitarea de clarificare formulată de un potențial ofertant în legătură cu cerințele documentației de atribuire.

Autoarea contestației a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii înregistrată sub nr. 1583/29.07.2022, eliberată de BRD GROUPE SOCIETE GENERALE SA – SUCURSALA ACADEMIEI, în sumă de 4.000 RON.

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Verificând stadiul procedurii, Consiliul constată din informațiile existente în SEAP în legătură cu prezenta procedură de atribuire, că termenul limită de depunere a ofertelor s-a împlinit (la data de 25.07.2022), iar la prezenta procedură de atribuire au fost depuse 2 oferte, printre care se regăsește și oferta contestatoarei, aspect consemnat în Declarația de participare publicată în SEAP la data de 25.07.2022. La data de 19.08.2022 autoritatea contractantă a suspendat procedura de atribuire, măsură publicată în SEAP la data de 19.08.2022.

Din conținutul documentației de atribuire rezultă că, în cadrul caietului de sarcini, la cap. B - Cerințele minimale privind nivelul calitativ, tehnic și de performanță referitoare la prestarea serviciilor poștale de distribuire a corespondenței, pct. 4, autoritatea contractantă a stabilit următoarele cerințe (Nota CNSC: cerințele în discuție nu sunt criterii de calificare, cum eronat susține contestatoarea):

„4. Termenele maxime de livrare de la data preluării sunt:

a) 1 zi lucrătoare - loco

b) 5 zile lucrătoare - în țară

În cazul scrisorilor recomandate/confirmare de primire, prestatorul va încerca livrarea corespondenței de maxim 3 ori în termen de 10 zile (în cazul în care destinatarul nu este găsit la destinație se va mai încerca de 2 ori predarea acesteia dacă nici după a 3-a oară destinatarul nu a fost găsit, plicul conținând corespondența se va returna gratuit la sediul expeditorului, având pe plic înscris motivul refuzului). Pe perioada celor 10 zile, trimiterile vor sta la dispoziția destinatarului la un sediu al prestatorului situat la maxim 10 km față de adresa de destinație”.

Ulterior publicării în SEAP a documentației de atribuire, a fost formulată de un operator economic interesat o solicitare de clarificări potrivit căreia:

«1. Referitor la Caietul de sarcini pct. B. 4, vă rugăm să eliminați obligativitatea de a avea puncte de contact/puncte de acces/sedii la maximum 10 km față de adresa de destinație care avantajează în mod vădit un singur operator de servicii poștale din România, anume – „acesta având cele mai multe puncte de contact și de acces de pe teritoriul

României conform site-ului oficial ANCOM https://www.ancom.ro/lista-punctelor-de-contact_3928. Astfel, dacă luăm în considerare cel mai mare operator de pe piața de servicii poștale, care conform ANCOM unde este publicată” „Lista punctelor de contact fixe deservite de personal (de unde destinatarul poate ridica o trimitere poștală)” https://www.ancom.ro/lista-punctelor-de-contact_3928, are un număr de 5517 locații naționale, de aici putem trage concluzia că orice alt operator interesat de această licitație este dezavantajat clar. Iar la un simplu calcul conform aceluiași tabel de pe site-ul ANCOM următorul operator de Servicii poștale și de curierat nu depășește câteva sute de locații. De altfel, din totalul afișat pe site-ul ANCOM numărul total de puncte de contact fixe este de 7982, din care - are 5517, adică restul de 505 operatori de servicii poștale autorizați de ANCOM dețin un număr de 2465 de locații. Prin urmare, această cerință prezentată avantajează în mod evident un singur operator economic.

De altfel, această cerință obligatorie încalcă principiul fundamental al Legii 98/2016 privind achizițiile publice, mai exact art. 2 alin. (2) „(2) Principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică și a organizării concursurilor de soluții sunt: a) nediscriminarea; b) tratamentul egal; c) recunoașterea reciprocă; d) transparența; e) proporționalitatea; f) asumarea răspunderii”, astfel considerăm că această cerință este discriminatorie și neconcurențială.

În aceste condiții, vă rugăm să renunțați la criteriul de selecție prezentat în documentația de atribuire sau să acceptați alternativa de a avea un număr maxim de locații naționale egale cu numărul de județe la nivelul României”,

Autoritatea contractantă a răspuns acestei solicitări de clarificări, prin adresa nr. 85498/21.07.2022, precizând următoarele:

„Întrebare nr. 1 (...)

Răspuns

Având în vedere răspunsul departamentului de specialitate din cadrul Primăriei municipiului ..., Autoritatea Contractantă este de acord cu eliminarea de la punctul B.4. a următoarei fraze: «Pe perioada celor 10 zile, trimiterile vor sta la dispoziția destinatarului la un sediu al prestatorului situat la maxim 10 km față de adresa de destinație»”.

În soluționarea acestei critici, Consiliul reține că, potrivit art. 3 alin. (1) lit. rr) din Legea nr. 98/2016, specificațiile tehnice reprezintă „cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, într-o manieră corespunzătoare îndeplinirii necesității autorității contractante”, iar potrivit art. 155 alin. (1) din același act normativ „Specificațiile tehnice sunt stabilite prin documentația de atribuire și definesc caracteristicile solicitate privind lucrarea, serviciul sau produsele care fac obiectul achiziției”.

Caietul de sarcini conține, potrivit art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016, „în mod obligatoriu, specificații tehnice care reprezintă cerințe, prescripții, caracteristici de natură tehnică ce permit fiecărui produs, serviciu sau lucrare să fie descris, în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante”.

Aceste prevederi legale dovedesc faptul că autoritatea contractantă este singura în măsură să-și stabilească propriile necesități, deci **să**

aprecieze relevanța unei specificații tehnice sau avantajele impunerii anumitor specificații, în speță, având incidență și principiul asumării răspunderii stipulat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, conform căruia autoritatea contractantă este responsabilă pentru deciziile și acțiunile realizate în procesul de achiziție, orice achiziție care nu ar conduce la satisfacerea în mod deplin a nevoilor sale reprezentând o folosire inefficientă a fondurilor.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de anumite servicii precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante [art. 2 și art. 3 din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016].

În sensul celor arătate anterior, Consiliul reține ca relevante susținerile autorității contractante din cadrul punctului de vedere, potrivit cărora *„autoritatea contractantă a prevăzut și a menținut în cerințele impuse prin caietul de sarcini, toate prevederile care asigură un nivel calitativ ridicat în ceea ce privește serviciile poștale, astfel cum prevede textul de lege care reglementează această situație juridică, însă același text de lege nu numai că nu impune, dar nici nu face trimitere la fixarea unei anumite distanțe față de adresa de destinație, pentru a defini accesul la serviciul universal, cum în mod eronat încearcă contestatoarea să inducă interpretarea acestui text de lege, nicăieri, în cuprinsul lui, art. 8 din OUG nr. 13/2013, nefăcând trimitere la fixarea vreunei distanțe pentru a defini dreptul de acces la serviciul universal. (...) prin menținerea prevederii din caietul de sarcini, ce formează obiectul contestației de astăzi, autoritatea contractantă ar fi încălcat principiile fundamentale impuse de prevederile Legii achizițiilor publice. Procedând la eliminarea acestor cerințe, autoritatea contractantă a procedat în mod absolut temeinic și legal. (...) autoritatea contractantă urmărește achiziționarea de servicii poștale care constau în prelucrarea, sortarea, transportul și livrarea corespondenței sale pe întreg teritoriul național, obiectivul urmărit fiind distribuirea eficientă și la timp a acesteia, atât în localitate, cât și în județ și în țară, în condiții de siguranță și confidențialitate. În acest sens, autoritatea contractantă nu poate îngredi liberul acces la procedura de achiziție de expediții poștale a niciunui operator economic care poate oferi acoperire națională, prin impunerea unor cerințe restrictive în caietul de sarcini, care să favorizeze anumiți ofertanți”*.

Consiliul nu poate obliga autoritatea contractantă la revenirea la forma inițială a caietului de sarcini, întrucât s-ar limita dreptul autorității de a contracta servicii care să corespundă întocmai necesităților sale obiective, drept prevăzut la art. 155 și art. 156 din Legea nr. 98/2016. Nu există nicio prevedere legală care să oblige autoritățile să accepte servicii care nu corespund necesităților acestora.

În fapt, ca urmare a eliminării din caietul de sarcini a cerinței *„Pe perioada celor 10 zile, trimiterile vor sta la dispoziția destinatarului la un sediu al prestatorului situat la maxim 10 km față de adresa de destinație”*, documentația de atribuire astfel cum a fost modificată prin răspunsul la clarificări nr. 85498/21.07.2022, publicat de către autoritatea contractantă în SEAP la data de 21.07.2022, apare ca fiind

mai permisivă, nefiind restrânsă competiția și nefiind, astfel, încălcate dispozițiile art. 155 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 care stipulează următoarele: *„Specificațiile tehnice trebuie să permită tuturor operatorilor economici accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate față de asigurarea unei concurențe efective între operatorii economici”*.

De altfel, modificarea caietului de sarcini, efectuată de autoritatea contractantă, nu este de natură să o prejudicieze pe contestatoare și nici să conducă la încălcarea dispozițiilor art. 8 alin. (1) și (2) din OUG nr. 13/2013 [*„Dreptul de acces la serviciul universal reprezintă dreptul de a beneficia de furnizarea permanentă a serviciilor poștale incluse în sfera serviciului universal, la un anumit nivel de calitate, în orice punct de pe teritoriul României, la tarife accesibile tuturor utilizatorilor”*], invocate de contestatoare, în condițiile în care aceste dispoziții legale nu prevăd o anumită distanță pentru a defini dreptul de acces la serviciul universal.

În aceste condiții, Consiliul constată ca fiind neîntemeiată critica autoarei contestației privind răspunsul autorității contractante la Întrebarea nr. 1 din adresa nr. 85498/21.07.2022.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ...SA în contradictoriu cu PRIMĂRIA MUNICIPIULUI

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ...SA în contradictoriu cu PRIMĂRIA MUNICIPIULUI

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE

MEMBRU

MEMBRU

....

Redactat în 4 exemplare originale, conține 7 pagini.