



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 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 FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. /..., înaintată de SC ... SRL, cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., având CUI, reprezentată convențional prin SCA „...”, cu sediul în ..., str. ...nr., județul ..., cp ... (sediu procesual ales), înaintată împotriva deciziei de anulare a procedurii ce i-a fost comunicată prin adresa nr. ..., emisă de ...SA – Sucursala de Transport Tehnologic și de Mentenanță ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., cp...., în calitate de autoritate contractantă în procedura, cerere de oferte, organizată în vederea încheierii unui acord – cadru cu mai mulți ofertanți, având ca obiect „Furnizare filtre de ulei”, defalcată pe 4 loturi, cod CPV 42913300 - 2 - *Filtre de ulei (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului anularea actului atacat și obligarea autorității contractante la încheierea cu ea a acordului – cadru, conform adresei nr. ...privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, respectiv conform Deciziei CNSC nr. ...din 25.10.2012.

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

DECIDE:

Respinge contestația, ca nefondată.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (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 FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. .../..., SC ... SRL atacă decizia de anulare a procedurii de atribuire ce i-a fost comunicată prin adresa nr. ..., emisă de ...SA – Sucursala de Transport Tehnologic și de Mentenanță ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura amintită, solicitând anularea actului atacat și obligarea autorității contractante la încheierea cu ea a acordului – cadru, conform adresei nr. ...privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, respectiv conform Deciziei CNSC nr. ...din

În fapt, contestatoarea arată că a participat la procedura mai sus menționată, oferta ei fiind desemnată câștigătoare pentru loturile 2, 3 și 4 cu o valoare de 104.345 lei, fără TVA (rezultat ce i-a fost comunicat prin adresa nr. .../ ...). Cu toate acestea, contestatoarea precizează că autoritatea contractantă a amânat semnarea acordului-cadru, informând-o în 01.10.2012 asupra deciziei de anulare a procedurii, prin comunicarea nr. ..., transmisă prin fax și pe care a criticat-o, prin înaintarea unei contestații, care a fost soluționată prin Decizia nr.

De asemenea, contestatoarea susține că, prin Decizia nr. ..., CNSC a dispus admiterea în parte a contestației formulate, anularea comunicării procedurii de atribuire nr. .../... și a actelor subsecvente, continuarea procedurii de atribuire de la etapa de evaluare a ofertelor, iar în urma evaluării ofertelor, pretinde că autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire a contractului "Alternatoare" nr. ..., prin care s-a reținut că oferta ei este conformă, însă s-a dispus anularea procedurii de atribuire a contractului "Filtre de ulei", conform dispozițiilor art. 209 alin. (1) lit. c) și a) din OUG nr. 34/2006, în sensul că în speță sunt incidente dispozițiile art. 148¹ din ordonanța de urgență, respectiv că numărul de operatori economici care au îndeplinit criteriile de calificare și selecție este mai mic decât cel minim indicat în anunțul de participare.

Autoarea contestației consideră nelegală decizia de anulare a procedurii de atribuire, menționând că grava eroare a autorității contractante constă în momentul la care s-a raportat în etapa evaluării ofertelor, astfel cum CNSC a dispus prin Decizia nr. ..., deoarece s-a trecut la evaluarea ofertelor *ab initio* în sensul că a analizat încă o dată și ofertele depuse de alte societăți comerciale care au participat la procedura de încheiere a acordului-cadru, oferte

care au fost deja considerate conforme (în sprijinul susținerilor sale, depune comunicarea nr. .../..., prin care ofertele SC ...SRL și SC ... SRL au fost declarate admisibile, în vederea încheierii acordului-cadru).

De asemenea, contestatoarea arată că în urma admiterii contestației sale, în sensul anulării comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. .../..., autoritatea contractantă trebuia să reia procedura numai din etapa reluării competiției în sensul că o dată statuată ca fiind conformă și oferta sa (alături de ofertele SC ...SRL și SC ... SRL) urma a fi declarată câștigătoare oferta cu prețul cel mai scăzut valoric, conform criteriului de atribuire specificat în caietul de sarcini "prețul cel mai scăzut".

Totodată, cu ocazia evaluării ofertelor în urma admiterii contestației sale, contestatoarea susține că autoritatea contractantă a trimis celorlalte 2 societăți ofertante (SC ...SRL și SC ... SRL) o adresă prin care le solicita exclusiv să confirme dacă își mențin valabilitatea ofertelor depuse inițial, la care acestea au răspuns afirmativ.

Concluzionând, contestatoarea precizează că în procedura de atribuire din speță există 3 oferte declarate conforme chiar de autoritatea contractantă (oferta sa și cele aparținând SC ...SRL și SC ... SRL) astfel încât este atins numărul minim al operatorilor economici care au întrunit criteriile de calificare, astfel cum a fost stabilit în fișa de date a achiziției - 3 ofertanți, ceea ce face ca dispozițiile art. 148¹ din OUG nr. 34/2006 să nu fie incidente în prezenta cauză.

Contestatoarea mai arată că, în condițiile în care, prin Decizia nr. ..., CNSC a dispus admiterea în parte a contestației formulate de ea, în sensul anulării comunicării procedurii de atribuire nr. .../..., deoarece a apreciat că anularea procedurii de către autoritatea contractantă este nelegală întrucât cele 3 motive de anulare invocate de aceasta sunt nefondate, în mod evident orice chestiune care ține de procedură, dar care nu poate fi imputată ei (de exemplu, faptul că una dintre societățile ofertante nu și-a menținut oferta) nu poate constitui un nou temei de anulare a procedurii de atribuire.

Cu alte cuvinte, în această fază a procedurii de atribuire când neîncheierea contractului este culpa exclusivă a autorității contractante, contestatoarea susține că nu îi poate fi opus ca și motiv de anulare a procedurii, faptul că celelalte oferte nu au fost declarate conforme. Aceasta, indiferent dacă motivul declarării neconforme a celorlalte oferte, care inițial fuseseră declarate conforme, se datorează fie faptului că acestea, într-adevăr, nu fuseseră inițial conforme (însă autoritatea contractantă le-a declarat conforme), fie faptului că aceste oferte nu mai erau valabile "temporal".

În condițiile în care neîncheierea *ab initio* a contractului este culpa exclusivă a autorității contractante, care a trăgănat la maxim acest moment, anulând în mod nelegal o procedură (fapt constatat de CNSC) considerând inițial ca fiind neconformă oferta sa (iar după pronunțarea Deciziei de către CNSC aceeași ofertă este declarată conformă), o nouă anulare a procedurii pe considerentul că doar oferta sa este conformă, nefiind astfel întrunit numărul minim de ofertanți cu care să se poată încheia acordul-cadru, contestatoarea apreciază că noua anulare a procedurii, fundamentată pe art. 148¹ din OUG nr. 34/2006, este nelegală.

Trecând peste faptul că, potrivit dispozițiilor art. 148¹ din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă are dreptul de a decide dacă se continuă sau se anulează procedura în cazul în care numărul operatorilor economici care au îndeplinit criteriile de calificare și selecție și care au prezentat oferte admisibile este mai mic decât numărul minim indicat, contestatoarea susține că acest drept nu poate fi exercitat în mod abuziv.

Mai arată contestatoarea că autoritatea contractantă nu poate să își exercite dreptul prevăzut de art. 148¹ din OUG nr. 34/2006 fără să respecte obligația de a nu încălca drepturile și libertățile participanților la procedură și de a nu încălca principiile procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică.

În aceste condiții, contestatoarea apreciază că motivarea deciziei de anulare a procedurii de atribuire este nelegală și nefondată, în drept, aceasta invocând dispozițiile art. 255 și următoarele, precum și pe cele ale art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație și copia dosarului achiziției publice, solicitând respingerea contestației și menținerea valabilității hotărârii de anulare a procedurii de atribuire.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă arată că, în urma analizării și evaluării ofertelor depuse, a declarat admisibile 3 oferte (SC ... SRL, SC ...SRL, SC ... SRL ...) și 2 oferte neconforme (SC ... SRL și SC ... SRL) urmând să semneze acordul-cadru, respectiv primul contract subsecvent cu cei 3 ofertanți admisibili (conform raportului procedurii nr. ...).

Autoritatea contractantă mai precizează că, pe parcursul procedurii de atribuire s-au constatat anumite erori și omisiuni care au avut loc în procesul de evaluare a ofertelor, fapt care a dus la emiterea unui nou raport de atribuire, în data de 01.10.2012, cu nr. ... precum și noi comunicări ale rezultatului procedurii, prin care se comunica tuturor ofertanților (5) că ofertele lor sunt neconforme sau inacceptabile, iar procedura se anulează, prin aceasta anulându-se și

raportul de atribuire din data de 06.07.2012 și comunicările aferente. Autoritatea contractantă consideră astfel că este tendențioasă părerea contestatoarei că există oferte admisibile, întrucât în data de 01.10.2012 a hotărât anularea procedurii, datorită faptului că nu au existat oferte admisibile.

Autoritatea contractantă susține că prin Decizia nr. ... (ca răspuns la contestația înaintată de SC ... SRL) CNSC a admis, în parte, contestația SC ... SRL, obligând-o la anularea raportului de atribuire nr. ... din data ..., precum și a comunicărilor aferente acestuia și continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei contestatoarei, respingând totodată, ca tardiv, cererea privind obligarea autorității contractante să încheie contractul de achiziție publică cu contestatoarea conform raportului de atribuire nr. ... /...

Pentru respectarea întocmai a hotărârii CNSC nr. ... din 26.10.2012 (prin care s-a dispus doar reevaluarea ofertei contestatoarei și nu reevaluarea tuturor ofertelor), autoritatea contractantă a înțeles "repunerea" în aplicare a tuturor prevederilor legale legate de analiza ofertei contestatoarei, și anume, reanalizarea ofertei acesteia din punct de vedere al eligibilității, al criteriilor de calificare stabilite în documentația de atribuire, verificarea ofertei acesteia din punct de vedere tehnic și economic, precum și solicitarea de clarificări și completări formale ale documentelor depuse.

Astfel, autoritatea contractantă arată că a solicitat SC ... SRL anumite clarificări și completări formale la documentele depuse în cadrul ofertei, prin adresa nr. ... din data de ..., la care aceasta a răspuns în termenul stabilit.

Având în vedere faptul că procedura se finalizează prin încheierea unui acord-cadru pe o perioada de 1 an, iar în documentația de atribuire s-a menționat că aceasta se va face cu 3 operatori economici și cu reluarea competiției între ei, autoritatea contractantă susține că a hotărât (prin comisia de evaluare) anularea procedurii, deoarece sunt incidente prevederile art. 148¹ din OUG 34/2006. Autoritatea contractantă consideră că hotărârea de anulare a procedurii s-a făcut în litera și spiritul legii, menționând că anularea, respectiv continuarea procedurii cu un număr mai mic de ofertanți decât cel stabilit în anunț sunt numai la latitudinea comisiei, în funcție de oportunitățile existente la data adjudecării.

În concluzie, autoritatea contractantă consideră că hotărârea de anulare a procedurii este "perfect legală", fiind luată fără a se încălca vreun drept al ofertanților participanți la procedură.

De asemenea, autoritatea contractantă susține că este de neînțeles poziția contestatoarei care solicită CNSC la obligarea autorității contractante să semneze contactul de achiziție conform adresei nr. ... din ..., cu toate că prin decizia nr. ... din ... a CNSC acest capăt de

cerere a fost respins ca tardiv, tardivitatea fiind incidentă și la data prezentă.

Față de aspectele învederate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației și menținerea valabilității hotărârii de anulare a procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acesteia.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru încheierea acordului-cadru cu mai mulți ofertanți, având ca obiect „Furnizare filtre de ulei”, defalcată pe 4 loturi, cod CPV 42913300-2 – *Filtre de ulei (Rev.2)*, ...SA – Sucursala de Transport Tehnologic și de Mentenanță ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... din ..., odată cu care a postat și documentația de atribuire.

Împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire (rezultat ce i-a fost comunicat prin adresa nr. .../...), SC ... SRL a înaintat Consiliului o contestație ce a fost soluționată prin Decizia nr.

După punerea în aplicare a deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a încheiat un nou raport al procedurii de atribuire, nr. .../...

Nemulțumită de decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, SC ... SRL a înaintat prezenta contestație, solicitând anularea actului atacat și obligarea autorității contractante la încheierea acordului – cadru, conform adresei nr. ...privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, respectiv conform Deciziei CNSC nr. ...din

La analiza criticilor contestatoarei legate de decizia autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, Consiliul constată lipsa de temei a acestora.

În aprețierea sa, Consiliul a avut în vedere că potrivit raportului procedurii de atribuire nr. .../... și adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire pentru achiziție de *Filtre de ulei*, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii în conformitate cu dispozițiile art. 209 alin. (2) lit. a) din OUG nr. 34/2006, prevalându-se de prevederile art. 148¹ din aceeași ordonanță.

De asemenea, Consiliul a avut în vedere că urma punerii în aplicare a Deciziei CNSC nr. ...din data de ..., autoritatea contractantă, potrivit raportului procedurii de atribuire amintit, a constatat că oferta SC ... SRL (contestatoarea) este conformă, iar ofertele SC ...SRL și SC ...SRL sunt neconforme.

În același timp, potrivit celor prevăzute în invitația de participare nr. ... din ..., Consiliul constată că autoritatea contractantă la pct. II.1.4)

- *Informații acord-cadru, a precizat că: Contractele subsecvente urmează să se atribuie prin reluarea competiției: Da
Reluarea competiției se va face în SEAP: Nu
Perioada previzionată pentru desfășurarea acordului cadru (în luni):
12*

Acordul cadru urmează să se încheie cu: mai mulți ofertanți, pentru ca în fișa de date a achiziției, publicată, de asemenea, în SEAP, să precizeze la pct. II.1.4. – Informații privind acordul-cadru, că acesta se va încheia cu 3 operatori economici.

Prin urmare, pe de o parte, Consiliul constată că autoritatea contractantă a respectat, la întocmirea documentației de atribuire, dispozițiile art. 148 din OUG nr. 34/2006: *În cazul în care autoritatea contractantă încheie acordul-cadru cu mai mulți operatori economici, numărul acestora nu poate fi mai mic de 3, în măsura în care există un număr suficient de operatori economici care au îndeplinit criteriile de calificare și selecție și care au prezentat oferte admisibile.* Pe de altă parte, Consiliul are în vedere că autoarea contestației avea cunoștință despre aceste informații încă din 16.05.2012, dată la care a fost publicată în SEAP întreaga documentație de atribuire alături de invitația de participare.

În condițiile în care la art. 148¹ din OUG nr. 34/2006 se prevede expres că: *În cazul în care numărul operatorilor economici care au îndeplinit criteriile de calificare și selecție și care au prezentat oferte admisibile este mai mic decât numărul minim indicat în anunțul/invitația de participare, autoritatea contractantă are dreptul:*

a) fie de a anula procedura de atribuire pentru încheierea acordului-cadru;

b) fie de a continua procedura de atribuire pentru încheierea acordului-cadru numai cu acel/acei operator/operatori economic/economici care îndeplinește/îndeplinesc criteriile de calificare și selecție solicitate și care au prezentat ofertă admisibilă, legiuitorul stabilind în mod lipsit de echivoc că este la latitudinea autorității contractante de a decide asupra conduitei sale ulterioare, în situația în care numărul de oferte admisibile este inferior celui minim stabilit în invitație (în situația de față un număr de 3, minim posibil), legalitatea continuării procedurii de atribuire sau anularea acesteia nu poate fi pusă în discuție, atât timp cât numărul de ofertanți ce au depus oferte admisibile stabilit nu este atins.

De altfel, chiar art. 209 din ordonanța evocată, are prevedere expresă legată de o situație de această natură, la alin. 2 lit. a): *Prin excepție de la prevederile art. 204, autoritatea contractantă are dreptul de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică, dacă ia această decizie înainte de data încheierii contractului, numai în următoarele cazuri:*

a) dacă autoritatea contractantă se află în una dintre situațiile prevăzute la (...) art. 148¹ lit. a).

Prin urmare, contrar celor susținute de autoarea contestației, dispozițiile legale amintite permit autorității contractante să stabilească măsura în care dorește continuarea procedurii de atribuire doar cu un operator economic sau nu, situația din urmă având drept consecință anularea procedurii de atribuire.

Pentru motivele reținute mai sus, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul respinge contestația ca nefondată și dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET