



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, București, 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 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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., depusă de către SC ... SRL, reprezentată convențional prin ..., cu sediul în ..., b-dul. ...nr. ..., județul ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ..., formulată împotriva adresei nr. ..., reprezentând adresa de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., p-ța. ... nr. ..., județul ..., în cadrul procedurii de reofertare privind atribuirea contractului subsecvent având ca obiect „Truse de administrare” – Lotul 2, al acordului cadru nr. ..., cod CPV 33141624-0, s-a solicitat:

- în principal acceptarea ofertei SC ... SRL, iar pe fond, după analizarea ofertelor depuse, declararea drept câștigătoare pentru lotul 2, câtă vreme este cea mai avantajoasă comparativ cu ofertele depuse;
- obligarea autorității contractante la atribuirea contractului ofertantului clasat pe primul loc în cadrul procedurii aplicate pentru încheierea acordului-cadru, din oferta inițială, respectiv SC ... SRL, potrivit disp. art.69 alin.(6) din HG 925 din 2006 modificată și completată.

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

DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite în parte contestația formulată de către SC ... SRL în contradictoriu cu ...și va dispune anularea raportului procedurii nr. ... și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (4) și (6) din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările și completările ulterioare, dispune continuarea procedurii, după îndeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin atribuirea de către autoritatea contractantă a contractului subsecvent ofertantului clasat pe primul loc în cadrul procedurii aplicate pentru încheierea acordului-cadru, prin luarea în considerare a condițiilor și elementelor prevăzute în oferta inițială a acestuia, potrivit disp. art. 69 alin.(6) din HG nr. 925/2006 modificată și completată.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată solicitarea formulată de către SC ... SRL privind acceptarea ofertei de 0,42 lei/buc.

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:

SC ... SRL a formulat contestație împotriva adresei nr. ..., reprezentând adresa de comunicare a rezultatului procedurii, emisă de ... în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii de reofertare privind atribuirea contractului subsecvent având ca obiect „Truse de administrare” – Lotul 2, al acordului cadru nr. ..., cod CPV 33141624-0, solicitând:

- în principal acceptarea ofertei SC ... SRL, iar pe fond, după analizarea ofertelor depuse, declararea drept câștigătoare pentru lotul 2, câtă vreme este cea mai avantajoasă comparativ cu ofertele depuse;
- obligarea autorității contractante la atribuirea contractului ofertantului clasat pe primul loc în cadrul procedurii aplicate pentru încheierea acordului-cadru, din oferta inițială, respectiv SC ... SRL,

potrivit disp. art.69 alin.(6) din HG 925 din 2006 modificată si completată.

În fapt, contestatorul precizează că, urmare a primirii în data de 19.12.2012, prin fax, a invitației de reofertare, a depus o ofertă, care deși a avut prețul cel mai scăzut și ar fi trebuit declarată câștigătoare, a fost respinsă ca fiind inacceptabilă. Contestatorul critică faptul că autoritatea contractantă a invocat în respingerea ofertei SC ... SRL, dispozițiile art. 36 alin. (1) din HG nr. 925/2006, reținând greșit că acesta nu îndeplinește cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire sau nu ar fi prezentat documente în acest sens. În susținerea sa contestatorul invocă faptul că SC ... SRL a fost calificată și chiar declarată câștigătoare în două rânduri în cadrul procedurii inițiate de autoritatea contractantă, dovada constând în documentele emise de aceasta prin care fiecare ofertă depusă de SC ... SRL a fost declarată câștigătoare în rundele anterioare.

Contestatorul critică faptul că în respingerea ofertei sale autoritatea contractantă a invocat și dispozițiile art. 69 alin. (5) din HG nr. 925/2006, fiind eliminat pe motiv că putea reoferta modificând elementele/conditiile ce fac obiectul reluării competiției numai în sensul îmbunătățirii acestor condiții. Contestatorul învederează că și acest fapt este nereal și poate fi probat cu ușurință întrucât în invitația de reofertare nu sunt specificate elemente și/sau condiții ce fac obiectul competiției.

În continuare, contestatorul admite că oferta de preț pentru produsele din lotul 2 este mai mare decât cea inițială, însă atrage atenția asupra faptului că în legislație nu există nicio sancțiune prevăzută pentru acesta situație, unica soluție pentru această ofertă putând fi, eventual, înlăturarea acesteia cu consecința menținerii valabilitatii ofertei inițiale. Față de acest aspect contestatorul precizează că autoritatea contractantă a invocat în respingerea ofertei prevederile art. 69 alin. (5) fără însă a avea în vedere și prevederile alin. (6) ale aceluiași articol de lege, conform căruia autoritatea contractantă avea obligația legală să ia în considerare oferta SC ... SRL inițială, ofertă declarată câștigătoare și mai avantajoasă financiar decât cea rămasă în competiție după eliminarea netemeinică a SC ... SRL

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, sub nr. ..., în calitate de autoritate contractantă, precizează că a selectat *la momentul publicării documentației de atribuire opțiunea* posibilității reluării competiției cu semnatarii acordului cadru. *Aceasta menționează că a considerat că este, pe de o parte, în avantajul ei această opțiune* întrucât poate obține îmbunătățiri ale prețului, *dacă nu, cel puțin, menținerea prețului, iar pe de altă parte este și*

în avantajul operatorilor economici oferindu-se celor clasati pe locurile 2 sau 3 posibilitatea obtinerii contractelor subsecvente.

În ceea ce privește afirmația contestatorului conform căreia „în invitația de reofertare nu sunt specificate elemente și/sau condiții ce fac obiectul competiției”, autoritatea contractantă precizează:

- sunt respectate prevederile art. 69 alin. (2) lit. a) fiind trecut în tabel denumirea lotului precum și cantitatea necesară pentru contractul subsecvent nr. 3 pentru care se va depune ofertă
- sunt respectate prevederile art. 69 alin. (2) lit. b), prin mențiunea înscrisă în invitația de reofertare „vă invităm să depuneți oferta dvs. financiară, pentru reluarea competiției”, care este clară și evidențiază că oferta financiară face obiectul reluării competiției;
- sunt respectate prevederile art. 69 alin. (2) lit. c), întrucât atât timp cât nu a fost indicată o adresă de mail sau nr. de fax ci doar adresa este clar că oferta va fi depusă în plic. De asemenea, autoritatea contractantă a menționat data limită de depunere a ofertei precum și data și ora pentru deschiderea ofertei.

Cât privește admiterea de către contestator a faptului că oferta sa financiară a fost mai mare decât cea depusă inițial, autoritatea contractantă arată că nu putea califica o ofertă care nu respectă prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) coroborat cu prevederile art. 69 alin. (5) din HG nr. 925/2006. Totodată referitor la afirmația contestatorului că „în legislație nu există nicio sancțiune prevăzută pentru această situație”, autoritatea contractantă subliniază că pentru a declara oferta admisă, respinsă, acceptabilă sau inacceptabilă și pentru a aplica criteriul de atribuire este obligată să se raporteze la prevederile legale existente, astfel că a respins oferta SC ... SRL declarând-o inacceptabilă întrucât nu a respectat prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) coroborat cu prevederile art. 69 alin. (5) din HG nr. 925/2006.

Față de critica contestatorului referitoare la faptul că autoritatea contractantă a reținut ca motiv de respingere prevederile art. 69 alin. (5) din HG nr. 925/2006, omițând cu bună știință prevederile alin. (6) ale aceluiași articol, autoritatea contractantă învederează că prevederile alin. (6) se referă la situația în care nu se obțin îmbunătățiri ale elementelor/condițiilor care fac obiectul reluării competiției. De asemenea, autoritatea afirmă că nu poate aplica criteriul de atribuire la oferta de preț valabilă la momentul încheierii acordului cadru dacă oferta depusă în cadrul reofertării este schimbată. Aceasta mai arată că alin. (6) ar fi avut aplicabilitate dacă nu se obțineau îmbunătățiri dar se menținea clasamentul din cadrul procedurii aplicate pentru încheierea acordului cadru.

Întrucât oferta depusă de SC ... SRL nu a fost declarată admisibilă, acesteia nu i s-a aplicat criteriul de atribuire.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ..., contestatorul formulează răspuns la punctul de vedere al autorității contractante.

Astfel, contestatorul arată că nu a contestat alegerea autorității contractante de a relua competiția.

Totodată contestatorul critică autoritatea contractantă pentru faptul că scopul declarat al acesteia este îmbunătățirea prețului însă descalifică o ofertă cu prețul de 0,42 lei/buc, pentru a califica o ofertă la un preț mai mare.

Cu privire la atribuirea contractului ofertantului clasat pe primul loc în cadrul procedurii aplicate pentru încheierea acordului-cadru, din oferta inițială, contestatorul susține că potrivit normelor legale imperative aplicabile în speță, respectiv art. 69 alin. (6) din HG 925/2006, autoritatea contractantă are obligația de a lua în considerare condițiile și elementele prevăzute în oferta inițială a ofertantului clasat pe primul loc în cadrul procedurii aplicate pentru încheierea acordului-cadru. Acesta atrage atenția asupra faptului că în mod nefondat și fără temei juridic, adăugând la lege, autoritatea contractantă impune condiția *"dacă se menține clasamentul din cadrul procedurii aplicate pentru încheierea acordului cadru"*, deși legiuitorul nu specifică aceasta condiție și nu impune îndeplinirea cumulativă a imposibilității îmbunătățirii ofertei cu menținerea clasamentului inițial. În susținerea celor afirmate contestatorul precizează că legiuitorul a prevăzut situația în care, dacă la reofertare, nu se obține un preț mai bun, se dispune atribuirea contractului către câștigătorul inițial a cărui ofertă fermă rămâne pentru întreaga durată a acordului cadru semnat. Concret, oferta câștigătoare a fost la suma de 0,4 lei/buc, ofertantul câștigător SC ... SRL, obligându-se să păstreze oferta prin contractul cadru încheiat. Ulterior, la reofertare, aceeași societate câștigă cu o ofertă de 0,39 lei/buc. În condițiile în care - la cea de a doua reofertare - autoritatea contractantă nu a obținut îmbunătățirea prețului, este evident că are obligația să încheie contractul la prețul din oferta declarată inițial câștigătoare. În speță, contestatorul afirmă că dacă oferta SC ... SRL încalcă prevederile alin.5 art. 69 din actul normativ anterior citat, este firesc să fie luată în considerare oferta de preț inițială, întrucât aceasta este cea mai avantajoasă, iar obligația atribuirii este una legală, impusă de o normă imperativă.

În răspunsul formulat se mai arată că acordul cadru semnat este în vigoare până la data de 22.03.2013, ca atare prețul ofertat inițial este unul ferm, asumat până la această dată, iar oferta inițială este validă.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte”, pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Acord cadru furnizare produse – Materiale Sanitare «Truse de administrare»”, cod CPV 33141624-0. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. .../20.02.2012, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. ..., încheiat cu ocazia deschiderii ofertelor depuse în vederea atribuirii contractului subsecvent nr. 3 "Truse de administrare" – Lotul nr. 2, s-a consemnat depunerea a două oferte și ofertele financiare.

În Raportul procedurii de reofertare nr. ..., comisia de evaluare a consemnat pentru lotul 2 respingerea unei oferte, admisibilitatea precum și desemnarea ofertei depuse de SC ...SRL ca fiind câștigătoare.

Pe fondul contestației formulate de către SC ... SRL. Consiliul retine următoarele:

- potrivit prevederilor art. 69 alin (6) din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare:

„(6) În cazul în care, în urma reofertării, autoritatea contractanta nu obtine îmbunătățiri ale elementelor/conditiilor care fac obiectul reluării competiției, aceasta are obligația de a atribui contractul ofertantului clasat pe primul loc în cadrul procedurii aplicate pentru încheierea acordului-cadru, prin luarea în considerare a condițiilor și elementelor prevăzute în oferta inițială a acestuia.”

În speta, situația de fapt este exact cea reglementată prin prevederile art. 69 alin (6) din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, mai sus citate, deoarece în urma reofertării autoritatea contractantă nu a obținut îmbunătățiri ale elementelor/conditiilor care fac obiectul reluării competiției, în speta îmbunătățiri ale pretului ofertat de la niciunul dintre participanții la reofertare.

În aceste condiții, autoritatea contractantă avea obligația de a atribui contractul subsecvent *„ofertantului clasat pe primul loc în cadrul procedurii aplicate pentru încheierea acordului-cadru, prin luarea în considerare a condițiilor și elementelor prevăzute în oferta inițială a acestuia”*, în speta ofertantului SC ... SRL la pretul ofertat de acesta la încheierea acordului-cadru adică la pretul de 0,4 lei/buc.

Autoritatea contractantă a aplicat eronat, fără să analizeze cu atenția speta, prevederile art. 69 alin (5) din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare:

„(5) Operatorii economici au dreptul ca în procesul de reofertare sa modifice elementele/conditiile care fac obiectul reluării competiției numai în sensul îmbunătățirii acestora si fara sa afecteze elementele/conditiile stabilite ca fiind neschimbabile conform prevederilor art. 68 alin. (2) lit. a). În cazul în care a fost prevazuta posibilitatea de ajustare a pretului, îmbunătățirea acestui element se raporteaza la valoarea actualizata care se obtine în urma aplicării coeficientilor de ajustare.”

Este adevarat ca ofertantul SC ... SRL nu si-a imbunatatit oferta de pret (pe care chiar l-a marit) si aceasta oferta noua de 0,42 lei/buc nu poate fi luata in considerare (nefiind prevazuta in acordul-cadru posibilitatea ajustarii pretului), dar nici ofertantul SC ...SRL nu si-a imbunatatit oferta de pret si implicit este intrunita exact situatia prevazuta la art. 69 alin (6) din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare.

Prin urmare, respingerea ofertei de 0,42 lei/buc depuse de SC ... SRL se aplica numai in ceea ce priveste pretul nou ofertat de acest operator economic, obligatia autoritatii contractante prevazuta explicit pentru acest caz este *„de a atribui contractul ofertantului clasat pe primul loc în cadrul procedurii aplicate pentru încheierea acordului-cadru, prin luarea în considerare a conditiilor si elementelor prevazute în oferta initiala a acestuia”* adica ofertantului SC ... SRL la pretul de 0,4 lei/buc din oferta initiala a acestuia.

Numai in cazul, neintrunit in speta, in care ofertantul SC ... SRL ar refuza incheierea contractului subsecvent la pretul de 0,4 lei/buc, autoritatea contractantă ar avea dreptul de a semna contractul subsecvent cu ofertantul clasat pe locul II adica cu ofertantul SC ...SRL la pretul ofertat de acesta de 0,43 lei/buc.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite in parte contestația formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu ...și va dispune anularea raportului procedurii nr. ... si a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (4) si (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va dispune continuarea procedurii, dupa indeplinirea dispozițiilor de mai sus, prin atribuirea de catre autoritatea contractanta a contractului subsecvent ofertantului clasat pe primul loc în cadrul procedurii aplicate pentru încheierea acordului-cadru, prin luarea în considerare a conditiilor si elementelor prevazute în oferta initiala a acestuia, potrivit disp. art.69 alin.(6) din HG 925 din 2006 modificată si completată.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondata solicitarea formulată de către SC ... SRL privind acceptarea ofertei de 0,42 lei/buc.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...