



# 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](http://www.cnsc.ro)

**În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. 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 municipiul ... .. județul ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrul Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... împotriva comunicării nr. 2168 din 22.02.2013 emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... .. în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Furnizare ambulanțe 2 bucăți”, s-a solicitat anularea comunicării privind anularea procedurii de atribuire, conform art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006.

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

## DECIDE:

Admite contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ... dispune anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente și obligă autoritatea contractantă să pună în aplicare Deciziile Consiliul nr. ..., nr. ... și nr. ... în termen de 10 zile de la comunicare.

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea celor dispuse anterior.

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**

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația formulată, ... contestă rezultatul procedurii de atribuire, comunicat de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Furnizare ambulanțe 2 bucăți”, solicitând anularea comunicării privind anularea procedurii de atribuire, conform art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006.

Contestatorul arată că prin adresa de comunicare a deciziei de anulare a procedurii de atribuire, autoritatea contractantă motivează imposibilitatea încheierii contractului de inexistența alocării bugetare pentru această achiziție, deși precizează că investițiile aprobate pentru anul 2012 figurează în lista celor aferente anului 2013.

În acest sens, contestatorul face precizarea că motivul imposibilității încheierii contractului, prevăzut de art. 209 alin. (1) lit. c), nu se referă în niciun caz la inexistența alocării bugetare pentru achiziție, care reprezintă o etapă prealabilă încheierii contractului de achiziție, motivul reținut în textul de lege referindu-se la cauze ce fac imposibilă încheierea contractului, după încheierea procedurii de atribuire.

Față de acest aspect, petentul menționează că prin decizia CNSC nr. ... din ... s-a constatat că în mod greșit a fost declarată câștigătoare oferta S.C. ...S.R.L., autoritatea contractantă fiind obligată ca în termen de 10 zile să procedeze la reevaluarea ofertei, cu respectarea celor decise prin decizia CNSC nr. ... și la stabilirea rezultatului procedurii.

Astfel, contestatorul face precizarea că autoritatea contractantă a ignorat decizia Consiliului și a decis anularea contractului de achiziție publică, motivat de inexistența alocării bugetare.

În acest context, ofertantul este de părere că, de maniera în care a procedat, autoritatea contractantă a evidențiat caracterul

nereal și neserios al măsurii ce poate constitui un abuz în sine și o sfidare la adresa deciziilor dispuse de C.N.S.C.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 2467/28.02.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 6900/01.03.2013, ... în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației formulată de ... ca fiind nefondată.

În acest sens, autoritatea contractantă susține că, ofertantul contestator se află într-o eroare, deoarece prin prevederile legale menționate se anulează procedura de atribuire și nu contractul de achiziție, cum greșit acesta a afirmat.

Față de afirmațiile contestatorului, autoritatea contractantă apreciază că acesta nu cunoaște mecanismele de achiziție a reperelor incluse pe o listă de investiții, în momentul de față spitalul neavând lista de investiții pe anul 2013.

Totodată, autoritatea contractantă susține că nu a încălcat decizia Consiliului, ci a ținut cont de ea coroborând-o cu celelalte prevederi legale, menționate și în comunicarea rezultatului.

În lumina celor relatate, autoritatea contractantă face precizarea că intenția de a se achiziționa produsul ce face obiectul procedurii în dezbatere, rezultă din includerea de către spital a acestei cheltuieli și pe lista de investiții aferentă anului 2013, însă, acest obiectiv nefiind realizat până la sfârșitul lunii februarie începutul lunii martie, rezultă că este *imposibilă încheierea contractului*, chiar dacă s-ar continua procedura de achiziție.

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

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura „cerere de oferte” pentru atribuirea contractului de achiziție publică de furnizare, având ca obiect „Furnizare ambulanțe 2 bucăți”. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... din data de 16.10.2012, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor s-a aflat dosarul nr. .... Prin Decizia nr. ..., a admis contestația depusă de ... a anulat raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii și a dispus ca în termen de maxim 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de S.C.

...S.R.L., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Ca urmare a punerii în aplicare a acestei decizii, autoritatea contractantă a solicitat clarificări operatorului economic S.C. ...S.R.L. prin adresa nr.12259/12.12.2012 la care acesta a răspuns prin adresa nr. 75675/13.12.2012. Urmare a analizării răspunsului la clarificări autoritatea contractantă încheie procesul verbal al ședinței de evaluare în care se precizează că «în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” au rezultat următoarele: operatori economici câștigători - S.C. ...S.R.L.» iar la rubrica „alte observații” este menționat faptul că „din justificările transmise rezultă valabilitatea raporturilor de încercări și certificarea laboratorului care a emis aceste rapoarte de încercări”, aspecte consemnate și în raportul procedurii nr. 20801/13.12.2012.

Împotriva acestui raport, ... a formulat o nouă contestație ce a format obiectul dosarului nr. 5808/2012. Prin Decizia nr. ..., Consiliul a admis contestația depusă de ... a anulat raportul procedurii nr. 20801 din 13.12.2012 și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii și a dispus ca în termen de maxim 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de S.C. ...S.R.L., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Pentru a pune în aplicare cea de a doua decizie pronunțată de Consiliu în cadrul acestei proceduri de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat clarificări operatorului economic S.C. ...S.R.L. prin adresa nr. 401/17.01.2013, acesta din urmă răspunzând prin adresa nr. 747/13.01.2013. Procedând la reanalizarea ofertei depuse de S.C. ...S.R.L. potrivit celor dispuse prin Decizia nr. ..., autoritatea contractantă a încheiat raportul procedurii nr. 956/18.01.2013 în cadrul căruia a hotărât „oferta declarată câștigătoare, a contractului de achiziție publică având ca obiect furnizare ambulanță: 2 buc. este cea depusă de ofertantul S.C. ...S.R.L.”

Împotriva acestui raport, ... formulează o altă contestație care a format obiectul dosarului nr. ... Prin Decizia nr. ... a admis în parte contestația ... a anulat raportul procedurii de atribuire nr. 856/18.01.2013 și comunicările privind rezultatul procedurii și a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei S.C. ...S.R.L., în termen de 10 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor decise prin decizia Consiliului nr. ..., și la stabilirea rezultatului procedurii.

Procedând la punerea în aplicare a celei de-a treia Decizii pronunțată de C.N.S.C. în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, autoritatea contractantă încheie procesul verbal nr. 3431/20.02.2013 în care menționează: „discutând cele decise de către instanță, ținând seama și de prevederile art. 94 din H.G. nr. 925/2006 (...) rezultă că este aplicabilă situația prevăzută la art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006 « (...) sau dacă este imposibilă încheierea contractului». În cazul nostru este vorba de inexistența alocării bugetare pentru această achiziție, produsele fiind pe lista de investiții aprobată pentru 2012. În prezent sunt trecute și pe lista de investiții aferente anului 2013, dar aceasta, la momentul prezentei nu este încă aprobată. În concluzie, Comisia de evaluare în unanimitate a propus și hotărât anularea procedurii”, aspecte menționate și în raportul procedurii nr. 3550/21.02.2013.

Nemuțumit de această decizie de anulare a procedurii, ... formulează prezenta contestație.

În soluționare, Consiliul reține faptul că prin neformularea plângerilor potrivit O.U.G. nr. 34/2006, toate cele trei decizii pronunțate în cadrul acestei proceduri anterior depunerii prezentei au rămas definitive. Deciziile pronunțate de CNSC, având în vedere caracterul lor definitiv și irevocabil, au dobândit putere de lucru judecat, în esență, semnifică faptul că o cerere nu poate fi judecată în mod definitiv decât o singură dată (*bis de eadem re ne sit actio*) iar hotărârea este prezumată a exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (*res iudicata pro veritate habetur*).

Față de cele reținute mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă a ales să nu pună în aplicare deciziile Consiliului, definitive și irevocabile, cu privire la anularea ultimelor adrese de comunicare a ultimului rezultat al procedurii, termenul pentru realizarea măsurii dispuse fiind de 10 zile de la primirea ultimei decizii a Consiliului, ci a hotărât să anuleze procedura de atribuire în temeiul prevederilor art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006 motivat de „inexistența alocării fondurilor”.

În soluționare, Consiliul reține faptul că autoritatea contractantă nu a anulat procedura de atribuire deoarece nu dispune și nici nu va dispune în viitor de fonduri, ci datorită faptului că fondurile nu au fost încă alocate în momentul celei de a treia evaluări a ofertei depuse de S.C. ...S.R.L. urmare a deciziilor CNSC pronunțate anterior, urmând a se aloca ulterior, aspect care rezultă în mod expres din nota justificativă nr. 3432/20.02.2013 aflată la dosar „urmând în momentul alocării fondurilor, cu această destinație, să inițiem o nouă procedură”.

Potrivit art. 4 alin. (4) din H.G. nr. 925/2006 autoritatea contractantă poate iniția aplicarea procedurii de atribuire numai după aprobarea bugetului propriu care va conduce la definitivarea programului anual al achizițiilor publice în funcție de fondurile aprobate și de posibilitățile de atragere a altor fonduri.

În speță, autoritatea contractantă și-a identificat modalitățile de finanțare a contractului de furnizare ambulanțe, respectiv din „alte fonduri” astfel cum rezultă din invitația de participare pct. VI.1.2), sursă care în fișa de date a achiziției este reprezentată de „venituri proprii” astfel cum este menționat la pct. III.1.2). Rezultă astfel fără putință de tăgadă faptul că fondurile din care urma să fie finanțat contractul îl reprezentau veniturile proprii ale autorității contractante și nu sursele bugetare.

Modalitatea în care a înțeles autoritatea contractantă să anuleze procedura de atribuire a contractului se situează în afara prevederilor legale, motivul invocat nefiind întemeiat, urmând să se observe în principal, că atunci când hotărăște organizarea unei proceduri de atribuire, autoritatea trebuie să aibă în vedere că este asigurată finanțarea, finanțare care în speță este făcută din propriile sale venituri și nu surse bugetare.

Autoritatea contractantă nu poate invoca în motivarea deciziei de anulare „inexistența alocării fondurilor bugetare” din următoarele considerente:

- procedura de atribuire în cauză a fost inițiată în anul 2012, perioadă în care autoritatea contractantă a dispus de suma necesară executării contractului;

- după cca. 2 luni de la începerea anului bugetar 2013, Serviciul de achiziții constată inexistența fondurilor, în condițiile în care proiectul de buget a fost mult anterior realizat potrivit prevederilor legale și cu atât mai mult cu cât în anul 2013, Consiliul a dispus de două ori reevaluarea ofertei depusă de S.C. ...S.R.L. declarată câștigătoare;

- în soluționare trebuie ținut cont și de faptul că în cadrul modelului de contract propus de către autoritatea contractantă și adus la cunoștința operatorilor economici, fiind anexat la documentația de atribuire, sunt reglementate prevederi care dispun sancționarea părților în cazul neexecutării obligațiilor contractuale, inclusiv a celor de neplată în termen a prețului;

- potrivit art. 6 din H.G. nr. 925/2006 autoritatea contractantă înainte de inițierea unei proceduri trebuie să identifice sursele de finanțare prin care se asigură fondurile necesare în vederea îndeplinirii contractului. În speță, ținând cont de necesitatea acestei

furnizări, autoritatea contractantă a identificat fondurile, a elaborat nota justificativă privind stabilirea valorii estimate, în care a stabilit valoarea estimată a contractului de furnizare în funcție de necesitățile sale, și nu în ultimul rând de fondurile sale disponibile – „venituri proprii”, sens în care a inițiat procedura prin publicarea invitației de participare nr. .../16.10.2012;

- tergiversarea procedurii de atribuire (încheierea contractului) până la încheierea exercițiului financiar pe anul 2012 și nepunerea în aplicare în mod corect și legal a deciziilor definitive și irevocabile pronunțate de Consiliul nu poate constitui un motiv pertinent de a sancționa, cu anularea întregii proceduri un ofertat, care a depus oferta conformă.

- maniera în care a procedat autoritatea contractantă (anularea procedurii de atribuire după ce Consiliul a admis cele trei contestații formulate anterior și a dispus tot de atâtea ori reevaluarea ofertei depuse de S.C. ...S.R.L., care a fost de fiecare dată declarat câștigător) apare ca nelegală în raport de dispozițiile art. 209 din O.U.G. nr. 34/2006 și de natură să încalce drepturile recunoscute de același act normativ în beneficiul ofertanților participanți. Nefiind localizată o culpă în sarcina lor, ofertanții nu pot fi prejudiciați printr-o hotărâre arbitrară a autorității contractante;

- sursa de finanțare astfel cum însăși autoritatea contractantă a declarat în cadrul fișei de date a achiziției sunt „veniturile proprii” și nu bugetul alocat;

- și mai mult, chiar dacă s-ar omite acest aspect cu privire la sursa de finanțare, nealocarea fondurilor era cunoscută de către autoritatea contractantă și la data de 08.01.2013 când Consiliul a admis cea de a doua contestație formulată de ... formulată împotriva faptului că S.C. ...S.R.L. fusese declarat câștigător și la data de ... când Consiliul a admis cea de a treia contestație formulată de ... formulată împotriva faptului că S.C. ...S.R.L. fusese declarat câștigător.

Legiuitorul a reglementat în mod expres, la art. 209 din O.U.G. nr. 34/2006 care sunt situațiile în care o procedură poate fi anulată, fără a stabili nicio derogare de la aceste prevederi. Astfel în cazul în care autoritatea contractantă se regăsește în una din situațiile acestea, poate anula aplicarea procedurii de atribuire a contractului însă numai în baza unor justificări concludente.

Inexistența alocării fondurilor nu poate constitui un motiv pertinent de a sancționa, cu anularea întregii proceduri de atribuire, ofertanții care au depus oferte conforme.

Consiliul reține că autoritatea contractantă nu-și poate invoca propria culpă, potrivit principiului de drept „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, izvorâtă din defectuoasa pregătire a procedurii de atribuire, impusă participanților la licitație după o perioadă lungă de timp înăuntrul căreia s-au consumat în bună măsură etape importante ale procedurii (achiziționarea caietului de sarcini, deschiderea ofertelor și evaluarea și reevaluarea acestora urmare a deciziilor pronunțate de CNSC rămase definitive și irevocabile).

Consiliul reține faptul că în speță autoritatea contractantă nu a făcut dovada „inexistenței alocării fondurilor”, cu atât mai mult cu cât sursa de finanțare precizată în cadrul fișei de date a achiziției o reprezintă „veniturile proprii”.

Anularea procedurii s-a făcut fără a avea la bază un motiv concret, ferm, real, obiectiv, ci este datorată doar culpei autorității contractante care a apreciat, în mod pur subiectiv, că se impune anularea procedurii. Numai existența unor împrejurări total independente de voința autorității contractante pot justifica anularea procedurii de atribuire potrivit art. 209 din OUG nr. 34/2006, deoarece actul normativ vorbește despre o imposibilitate. Desigur că această imposibilitate nu se poate datora întocmirii de către autoritatea contractantă a bugetului de cheltuieli prin lipsa resurselor financiare pentru achiziție.

Conform art. 204 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, se instituie regula conform căreia autoritatea contractantă are obligația de a încheia contractul de achiziție publică cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare, pe baza propunerilor tehnice și financiare cuprinse în respectiva ofertă.

De la această regulă, actul normativ precizat instituie mai multe excepții, printre acestea neregăsindu-se motivele autorității contractante care au stat la baza deciziei de anulare a procedurii de atribuire în speță.

Consiliul reține faptul că în speță, autoritatea contractantă nu a făcut dovada existenței unor „abateri grave de la prevederile legislative” care „afectează procedura de atribuire sau este imposibilă încheierea contractului”.

Potrivit principiului de drept „*ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus*”, autoritatea contractantă nu poate adăuga la lege excepții de anulare a procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă a mai încălcat și prevederi legale art.93 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, care dispune că „*autoritatea contractantă nu are dreptul ca, fără o justificare temeinică, să*



*întârzie adoptarea unei decizii de finalizare a procedurii de atribuire, să întârzie încheierea contractului/acordului-cadru sau să adopte orice alte măsuri cu scopul de a crea circumstanțe artificiale de anulare a procedurii. Aceste situații sunt considerate încălcări ale principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. f) și g) din ordonanța de urgență și se sancționează în consecință. Ofertantul care se consideră lezat de un astfel de comportament are dreptul de a solicita despăgubiri prin acțiune în justiție”.*

Invocarea prevederilor art. 94 din H.G. nr. 925/2006 în susținerea anulării procedurii de atribuire nu poate fi reținută de către Consiliu, având în vedere să dispozițiile acestui articol instituie în sarcina sa doar obligația verificării dispozițiilor referitoare la angajarea cheltuielilor din buget, ceea ce nu conduce în mod evident la anularea unei proceduri de atribuire.

Consiliul reține faptul că în speță autoritatea contractantă nu a făcut dovada motivului care a stat la baza anulării procedurii, cu atât mai mult cu cât necesitatea de a achiziționa în anul 2012 ambulanțe persistă și în anul 2013 astfel cum rezultă din faptul că ambulanțele „sunt trecute și pe lista de investiții aferentă anului 2013” aspect subliniat și în cadrul notei justificative nr. 3432/20.02.2013 de către Serviciul de Achiziții.

Consiliul reține faptul că în speță autoritatea contractantă nu a făcut dovada inexistenței fondurilor.

Mai mult, autoritatea contractantă, nu a depus, la dosarul cauzei, niciun înscris din care să rezultă că a depus toate diligențele pentru a duce la îndeplinire/a pune în aplicare deciziile pronunțate de Consiliu, rămase definitive și irevocabile.

În raport de cele reținute, Consiliul, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (2) și (4) din O.U.G. nr. 34/2006 urmează să admită contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ... să dispună anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente și să oblige autoritatea contractantă să pună în aplicare Deciziile Consiliul nr. ..., nr. ... și nr. ... în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul art. 278 alin. (6) din același act normativ dispune continuarea procedurii de atribuire.

**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

...

**MEMBRU COMPLET**