



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnscl.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului 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 ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată prin avocat ... formulată împotriva adresei nr. 1/14.03.2013 publicată în SEAP la data de 15.03.2013, reprezentând înștiințarea măsurii de anulare a procedurii pentru lotul I, emisă de ... cu sediul în ... județul ... în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii contractului de furnizare având ca obiect „LOT I – 1. Stații de lucru, cu monitoare, tastatură și mouse, 2. Stații de lucru portabile (laptopuri), cu geantă și mouse; LOT II – 1. Soluție antivirus Small Office Security – 700 licențe”, cod CPV 30213000-5 – *Computere personale (Rev.2)*, 30213100-6 – *Computere portabile (Rev.2)*, 48761000-0 – *Pachete software antivirus (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului anularea acesteia, precum și continuarea procedurii prin achiziționarea echipamentelor supuse licitației.

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

DECIDE:

Respinge excepțiile inadmisibilității, tardivității și nulității invocate de autoritatea contractantă.

Admite contestația, anulează adresa nr. 1/14.03.2013 conținând măsura de anulare a procedurii pentru lotul I și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, privind lotul I, în maxim 10 zile de la primirea prezentei decizii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr. 337/2006.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 281 alin. (1) din ordonanța de urgență.

MOTIVARE:

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. FN (fără număr de înregistrare la emitent), înregistrată la CNSC sub nr. ... înaintată de ... se atacă adresa nr. 1/14.03.2013 publicată în SEAP la data de 15.03.2013, reprezentând anularea procedurii pentru lotul I, emisă de ... în calitate de autoritate contractantă în procedura mai sus arătată.

În fapt, contestatoarea arată că în urma evaluării ofertelor, societatea sa a fost declarată câștigătoare fiind invitată la sediul autorității contractante în vederea semnării contractului.

Ulterior semnării contractului, la data de 15.03.2013, contestatoarea a luat la cunoștință prin intermediul SEAP că procedura pentru lotul I a fost anulată, motivat de faptul că „abateri grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire sau este imposibilă încheierea contractului”, sens în care consideră nelegală decizia autorității contractante.

În opinia sa, contestatoarea consideră că dispozițiile art. 209 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 sunt aplicabile doar în situația în care există abateri grave de la prevederile legislative sau este imposibilă încheierea contractului, având în vedere faptul că în adresa nr. 1/14.03.2013 autoritatea contractantă invocă ca motiv de anulare a procedurii, lipsa disponibilității fondurilor necesare în vederea respectării obligațiilor contractuale de plată, care ar rezulta în urma încheierii angajamentului legal de furnizare a echipamentelor cu tehnologie foarte performantă. Astfel, în viziunea contestatoarei, lipsa fondurilor nu poate constitui un motiv pentru invocarea imposibilității obiective de încheiere a contractului în faza procedurală.

Totodată, contestatoarea precizează că în documentația de atribuire la Secțiunea III, pct. III.1.2 modalitatea de finanțare și plată a contravalorii achiziției publice a fost indicată ca fiind venituri proprii ale instituției, considerând inadmisibilă invocarea lipsei fondurilor pentru plata obiectului contractului de achiziții publice.

În consecință, consideră că invocarea motivelor de către autoritatea contractantă a anulării procedurii nu poate fi justificată, în condiția în care contractul a fost semnat de către părți iar comanda a fost deja lansată pentru echipamentele licitate către furnizorii externi, solicitând astfel anularea deciziei comunicată cu adresa nr. 1/14.03.2013 și continuarea procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 4262/28.03.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 10435/02.04.2013, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, precum și copia dosarului achiziției publice, solicitând în principal, respingerea contestației ca inadmisibilă, iar în subsidiar, ca nefondată și păstrarea deciziei de anulare a procedurii de atribuire.

În ceea ce privește admisibilitatea contestației, autoritatea contractantă precizează că aceasta nu a fost înaintată în conformitate cu dispozițiile art. 271 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 respectiv fără confirmare de primire și fără semnătură electronică, considerând că demersul contestatoarei este inadmisibil în ansamblu, lăsând la aprecierea Consiliului dacă acesta poate fi încadrat ca tardiv sau nul.

În ceea ce privește criticile contestatoarei referitoare la anularea procedurii de atribuire, autoritatea contractantă arată că derularea procedurii a creat premisele trecerii într-un nou an bugetar, conducând astfel la imposibilitatea de încheiere a angajamentului legal.

Motivele concrete privind anularea procedurii pentru lotul I, constau în gravele probleme apărute de ordin financiar la care a condus blocajul național al Programului Operațional Sectorial, Dezvoltarea Resurselor Umane. La sesizarea nr. 3499/12.03.2013 a Facultății de Științe Economice și Gestiunea Afacerilor, beneficiar direct al achiziției, autoritatea contractantă precizează că s-a procedat la reanalizarea posibilității de încheiere a contractului, în conformitate cu prevederile art. 65 alin. (1) din Legea finanțelor publice nr. 500/2002 coroborate cu prevederile art. 222 alin. (6) din Legea educației naționale nr. 1/2011, fiind aplicabil art. 14 alin. (3) din legea amintită, ce interzice angajarea cheltuielilor fără prevedere bugetară aferentă. Astfel, situația bugetară a condus la anularea creditelor bugetare destinate acestor activități.

Autoritatea contractantă mai precizează că adresa compartimentului financiar-contabil nr. 3561/13.03.2013 certifică constrângerile facultății și situația bugetară generală, precum și imposibilitatea angajării unor cheltuieli. Astfel, în sensul prevederilor art. 94 din HG nr. 925/2006, demersurile reprezintă o verificare anterioară semnării contractului, a respectării dispozițiilor legate de angajarea cheltuielilor din bugetele care intră sub sancțiunea legislației privind finanțele publice.

Autoritatea contractantă își motivează punctul de vedere în baza prevederilor art. 274 și 274¹ din OUG nr. 34/2006.

Ulterior, prin adresa nr. 431/01.04.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 10271/01.04.2013, autoritatea contractantă înaintea la dosarul cauzei corespondența purtată cu contestatoarea.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura de licitație deschisă, aplicată integral prin utilizarea mijloacelor electronice, fără etapă finală de licitație electronică, a fost inițiată de către ... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de furnizare, divizat pe loturi, având ca obiect „LOT I – 1. Stații de lucru, cu monitoare, tastatură și mouse, 2. Stații de lucru portabile (laptopuri), cu geantă și mouse; LOT II – 1. Soluție antivirus Small Office Security – 700 licențe”, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare nr. ... din 08.01.2013. Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de 399.758,07 lei, fără TVA, respectiv 362.903,23 lei fără TVA pentru lotul I.

Ofertele depuse în procedură au fost deschise în SEAP, în cadrul ședinței desfășurate în acest scop, ocazie cu care a fost încheiat procesul-verbal nr. 175 din 07.02.2013.

Comisia de evaluare și-a finalizat activitatea prin întocmirea raportului procedurii nr. 2LD-VP/27.11.2012/28.02.2013.

Având a se pronunța asupra excepției privind inadmisibilitatea contestației vizând adresa nr. 1/14.03.2013 emisă de autoritatea contractantă, Consiliul procedează la verificarea respectării modalității de comunicare a contestației de către ... autorității contractante.

Potrivit prevederilor art. 271 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, toate notificările sau comunicările actelor procedurale se fac cu confirmare de primire.

De asemenea, art. 60 alin. (1) din ordonanța de urgență, documentele scrise pot fi transmise prin oricare dintre următoarele

modalități: a) prin poșta; b) prin fax; c) prin mijloace electronice; d) prin orice combinație a celor prevăzute la lit. a)-c).

Date fiind dispozițiile legale evocate, autoritatea contractantă a luat cunoștință despre contestație, aceasta fiindu-i comunicată de către contestatoare la data de ... ora 04:02, prin e-mail, și a fost înregistrată cu nr. 3936 din data de 21.03.2013, la Direcția Generală Administrativă a ...”.

Semnătura electronică la care face referire autoritatea contractantă se aplică documentelor depuse în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP).

Astfel, Consiliul respinge excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă, ca nefondată.

Privitor la nulitatea contestației, Consiliul reține că această sancțiune nu se regăsește în dispozițiile O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, astfel încât va respinge excepția nulității contestației.

Analizând excepția de tardivitate a contestației, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată netemeinicia ei, motiv pentru care o respinge, urmând a analiza cauza pe fond.

În stabilirea acestei finalități, raportându-se la dispozițiile alin. (1) și (5) ale art. 278 din OUG nr. 34/2006, precum și la petitul contestației, Consiliul constată că, în fapt, autoarea criticilor s-a raportat doar la adresa nr. 1/14.03.2013 reprezentând înștiințarea măsurii de anulare a procedurii pentru lotul I.

În consecință, văzând momentul publicării acesteia în SEAP (15.03.2013) și momentul transmiterii contestației (... Consiliul constată că ... a respectat termenul de contestare aplicabil, de 5 zile de la luarea la cunoștință a actului atacat, prevăzut la art. 256² alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

În calitate sa de participantă la procedura de achiziție publică în cauză, ... a primit din partea autorității contractante adresa nr. 2LD-VP/27.11.... prin care i se comunică rezultatul procedurii. În adresă se precizează că oferta acestei societăți depusă pentru lotul I a fost declarată câștigătoare, cu prețul de 322.300,00 lei.

Ulterior comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, aceasta a emis nota nr. 1/14.03.2013 la raportul procedurii nr. 2LD-VP/27.11.2012/28.02.2013, prin care decide anularea procedurii pentru lotul I, aplicabile fiind dispozițiile art. 209 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, lit. c) teza finală – este imposibilă încheierea contractului. Autoritatea contractantă a publicat în SEAP la data de 15.03.2013, ora 14:09, faptul că procedura aferentă lotului I se anulează conform art. 209 alin. (1)

din OUG nr. 34/2006, lit. c), motivând că abateri grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire sau este imposibilă încheierea contractului.

Nemulțumită de adresa nr. 1/14.03.2013 publicată în SEAP la data de 15.03.2013, reprezentând anularea procedurii pentru lotul I, ... a investit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații, solicitând anularea acesteia, precum și obligarea autorității contractante la încheierea contractului cu subscrisa.

Analizând criticile formulate de contestatoare, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de faptul că autoritatea contractantă a luat decizia de a anula lotul I din procedura de atribuire a contractului mai sus menționat pentru lipsa fondurilor.

În calitate de participantă la procedură, contestatoarea a luat cunoștință de anularea lotului I din cadrul procedurii în baza prevederilor art. 209 alin. (1) lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006, la data publicării acesteia în SEAP și anume 15.03.2013.

Din conținutul probatoriului depus la dosar urmare a transmiterii dosarului achiziției nu rezultă lipsa fondurilor autorității contractante pentru continuarea procedurii de atribuire cu privire la lotul I.

În speță, cu privire la lotul I, autoritatea contractantă și-a identificat modalitățile de finanțare a achiziționării de echipamente informatice, respectiv din venituri proprii, astfel cum rezultă și din fișa de date a achiziției.

Consiliul nu poate reține susținerile autorității contractante cu privire la lipsa fondurilor necesare pentru lotul I, deoarece 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 acestor echipamente, autoritatea contractantă a identificat fondurile, a elaborat nota justificativă privind stabilirea valorii estimate, în care a stabilit valoarea estimată a stațiilor de lucru respective în funcție de necesitățile sale, și nu în ultimul rând de fondurile sale disponibile – fonduri proprii, sens în care a inițiat procedura prin publicarea în SEAP a anunțului de participare.

Legiuitorul a reglementat în mod expres, la art. 209 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, 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, are dreptul de a anula aplicarea procedurii de atribuire a contractului însă numai în baza unor justificări concludente.

Maniera în care a procedat autoritatea contractantă apare ca nelegală, aceasta nefăcând dovada faptului că nu mai deține fondurile necesare achiziției în cauză. Nefiind localizată o culpă în sarcina ofertanților, aceștia nu pot fi prejudiciați printr-o hotărâre arbitrară a autorității contractante bazată pe un eveniment viitor și nesigur și anume posibilitatea neonorării obligațiilor de plată ce izvorăsc din contractul de achiziție publică.

În subsidiar nu trebuie ignorat faptul că, în cauză, hotărârea de anulare a lotului I din cadrul procedurii s-a făcut după comunicarea rezultatului procedurii prin care a fost declarată câștigătoare oferta depusă de contestatoare.

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 (elaborarea ofertelor, deschiderea ofertelor, comunicarea rezultatului).

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 anterior menționat instituie mai multe excepții, aplicarea acestora trebuind însă a fi corespunzător motivată și dovedită.

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

În consecință, raportat la dispozițiile art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul admite contestația, anulează adresa nr. 1/14.03.2013 de anulare a lotului I, și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 10 zile de la primirea deciziei prezente, conform cu cele reținute mai sus.

La punerea în aplicare a dispozițiilor prezentei, părțile vor avea în vedere caracterul lor obligatoriu, rezultând din art. 280 alin. (1) și

(3) din OUG nr. 34/2006 și dreptul de a o ataca cu plângere, în condițiile precizate la art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU COMPLET,

.....

MEMBRU COMPLET,

...

...