



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 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 nr. 49/... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... formulată împotriva adresei nr. 9895/28.06.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii pentru lotul 7, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... b-dul. ..., județul ... în cadrul procedurii de „licitație deschisă” pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Acord cadru de furnizare dezinfectanți” – lotul 7, coduri CPV 24455000-8, 24452000-7, 33631600-8, s-a solicitat:

- suspendarea procedurii până la soluționarea pe fond a contestației;
- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, nr. 9895/28.06.2013 și a actelor ce au stat la baza acesteia;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor tehnice conform art. 200 din OUG nr. 34/2006 și a deciziei CNSC nr.... 2243/... și nu numai a documentelor de calificare.

... cu sediul în județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... depune cererea de intervenție în interesul autorității contractante nr. 600/12.07.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 23349/12.07.2013, în cadrul procedurii de „licitație deschisă” pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Acord cadru de furnizare dezinfectanți” – lotul 7, coduri CPV

24455000-8, 24452000-7, 33631600-8, solicitând respingerea contestației ca nefondată, cu consecința menținerii rezultatului procedurii pentru lotul în discuție.

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

DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și alin(6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge ca nefondată contestația formulată ... în contradictoriu cu ... și dispune continuarea procedurii pentru lotul 7.

În temeiul dispozițiilor art.297 coroborat cu dispozițiile art.67 alin.(1) cod proc. civ. admite cererea de intervenție, formulată de

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) 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:

... a formulat contestație împotriva adresei nr. 9895/28.06.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație deschisă” pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Acord cadru de furnizare dezinfectanți” – lotul 7, coduri CPV 24455000-8, 24452000-7, 33631600-8, solicitând:

- suspendarea procedurii până la soluționarea pe fond a contestației;
- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, nr. 9895/28.06.2013 și a actelor ce au stat la baza acesteia;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor tehnice conform art. 200 din OUG nr. 34/2006 și a deciziei CNSC nr.... 2243/... și nu numai a documentelor de calificare.

În fapt, contestatorul precizează că prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii autoritatea contractantă a comunicat că „(...) a trecut la reluarea procedurii de evaluare a ofertelor pentru

lotul 7 (...)" și a declarat câștigătoare o ofertă „(...) corespunzătoare din punct de vedere a documentelor de calificare și selecție, cu o propunere financiară de (...)"

Contestatorul apreciază că din textul citat reiese că autoritatea contractantă, a procedat în mod exclusiv la evaluarea documentelor de calificare și a propunerii financiare, omițând să mai facă reevaluarea propunerilor tehnice, deși CNSC, prin Decizia Nr. ... 2243/... a decis că *„(...) numai cu privire la lotul nr. 7 va obliga autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire (...) și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. (...), și la reevaluarea ofertelor admisibile, aferente, în mod exclusiv, lotului nr. 7 (...) cu desemnarea ofertei câștigătoare conform art. 82 alin.(1) și (4) din HG nr. 925/2006 coroborate cu cele ale art. 200 din ordonanța de urgență"*.

În ceea ce privește desemnarea ca fiind câștigătoare procedurii a ofertei depusă de ..., contestatorul menționează că în conformitate cu anunțul tip erată publicat în SEAP sub Numărul 26841/25.09.2012, termenul limită pentru primirea ofertelor a fost stabilit în data de 25.10.2012 iar în conformitate cu anunțul de participare nr. ...

- sect. „IV. 3.7) - *„Perioada minimă pe parcursul căreia ofertantul trebuie să își mențină oferta: 90 zile (de la termenul limită de primire a ofertelor"*.

- sect. III. 1.1) - *„Perioada de valabilitate a garanției este de 90 de zile, de la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor"*

În contextul celor antemenționate, contestatorul atrage atenția asupra faptului că de la data limită pentru depunerea ofertelor până la data la care oferta ... a fost reevaluată au trecut mai mult de 90 de zile, astfel că termenul maxim la care această ofertă mai era valabilă a fost 25.03.2013.

Contestatorul susține că ..., avea datoria de a depune toate diligențele necesare pentru a-și păstra calitatea de ofertant în cadrul procedurii de atribuire prin prelungirea perioadei de valabilitate a ofertei și a garanției de participare, în interiorul termenului de valabilitate al ofertei și al garanției de participare inițial depuse, acestea trebuind să fie comunicate și autorității contractante. De asemenea, contestatorul apreciază că în situația în care ... nu a făcut aceste demersuri înăuntrul termenului de valabilitate al documentelor depuse inițial, orice demers al acestuia după data expirării termenelor inițiale de valabilitate este tardiv, fapt pentru care acesta și-a pierdut calitatea de participant la procedura de atribuire, punându-se în imposibilitatea de a mai avea o ofertă angajantă în temeiul căreia să se semneze contractul.

În final contestatorul afirmă că prin încheierea contractului cu actualul ofertant declarat câștigător, ..., autoritatea contractantă va încheia un contract care nu poate fi considerat valabil în accepțiunea art. 3 lit. ș) din OUG nr. 34/2006, încălcând astfel prevederile art. 6 alin. (2) din HG 925/2006, precum și art. 43¹ din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 10679/10.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 23290/12.07.2013, ... în calitate de autoritate contractantă, a formulat punct de vedere cu privire la contestația formulată de ... arătând că lasă la latitudinea CNSC soluționarea contestației.

Prin adresa nr. 600/12.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 23349/12.07.2013, ... formulează cerere de intervenție în interesul autorității contractante

Astfel, cu privire la afirmația contestatorului conform căreia autoritatea contractantă nu a respectat Decizia CNSC cu nr.... 2243/..., intervenientul precizează că la o simplă lectură a acestei decizii, respectiv a motivelor care au stat la baza emiterii sale, se poate constata, în absolută contradicție cu susținerile contestatorului, că rezultatul procedurii atacat este tocmai consecința corectei sale aplicări.

Intervenientul critică faptul că autorul contestației citează trunchiat din dispozitivul deciziei CNSC, care statuează într-adevăr în sensul anulării rezultatului procedurii pentru lotul 7 și obligării autorității contractante la reevaluarea ofertelor admisibile aferente acestuia, contestatorul omițând să observe că reevaluarea urma a se face *"cu aplicarea corespunzătoare a celor dispuse în motivarea anterioară"* (a se vedea pag.20, alin. penultim din decizie).

Totodată, se susține că criticile din contestația soluționată prin deciziei nr. ... 2243/... se refereau la faptul că autoritatea contractantă declarase câștigătoare a licitației pentru lotul 7 un operator economic (...) care, așa cum a constatat în mod corect și CNSC, nu mai avea calitatea de operator economic implicat în procedură, oferta sa fiind definitiv respinsă anterior.

În consecință, reevaluarea dispusă urma să țină cont strict de această împrejurare, respectiv lipsa calității de operator implicat în procedură a ..., o rediscutare a conformității ofertei ... nemaifiind posibilă, această problemă fiind definitiv tranșată de o instanță judecătorească - Curtea de Apel Alba-Iulia care, prin Decizia nr..../2013 pronunțată în dosar nr. .../2013, a dispus în mod expres *"reluarea procedurii de evaluare a ofertelor pentru Lotul 7 considerând oferta petentei ... ca fiind conformă"*.

În acest context, intervenientul concluzionează că avându-se în vedere atât Decizia nr. .../2013 pronunțată cu Curtea de Apel Alba-Iulia în dosar nr..../2013 - hotărâre ce se bucură de autoritate de lucru judecat - cât și Decizia nr..... pronunțată de CNSC data

de ..., autoritatea contractantă nu mai avea posibilitatea de a reevalua oferta ... sub aspectul conformității acesteia, ci doar obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile ale operatorilor economici încă implicați în procedură, ... și ... ținând seama și de criteriul impus, respectiv "prețul cel mai scăzut".

Cu privire la susținerile contestatorului conform cărora ... nu mai are calitatea de ofertant la procedura de atribuire, având în vedere perioada de timp scursă de la momentul deschiderii ofertelor și până la stabilirea ofertei ... ca și câștigătoare, intervenientul susține că aceasta reprezintă o simplă afirmație *pro causa* ce în niciun caz nu poate sta la baza unei eventuale soluții de admitere a contestației. În susținerea sa intervenientul invocă prevederile art. 206 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006 și subliniază că nu se află în nicio situație prevăzută de textul de lege antecitat, ba mai mult autoritatea contractantă a fost obligată să o ia în considerare ca și conformă printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă. De asemenea, intervenientul arată că anterior declarării ... ca și câștigătoare a licitației pentru lotul 7, a precizat, la cererea autorității contractante, că "*ne menținem prețul pe toată durata de desfășurare a contractului, fără a exista niciun fel de probleme legate de livrarea acestui produs*".

În final, intervenientul susține că orice ofertă se analizează obligatoriu în raport cu data deschiderii ofertelor, acela fiind momentul la care se verifică îndeplinirea de către ofertanți a cerințelor corelate ale documentației de atribuire. În acest condiții, întrucât anexat ofertei a depus toate documentele cerute prin fișa de date a achiziției și respectiv caietul de sarcini, intervenientul apreciază că autoritatea contractantă în mod legal a declarat oferta ... drept câștigătoare, considerând că nu i se poate imputa nedepunerea la dosarul achiziției a unor alte acte decât cele impuse prin anunțul de participare.

Prin adresa nr. 11066/17.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 23968/17.07.2013, ... în calitate de autoritate contractantă, formulează completare la punctul de vedere, în care arată că în cadrul prezentei proceduri ... a depus garanția de participare folosind ca instrument de plată, ordinul de plată, iar ... a folosit ca instrument de plată scrisoarea de garanție bancară nr. GI 12/3923 cu termen de valabilitate 23.01.2013.

Comunicările rezultatului procedurii s-au făcut prin fax în data de 16.11.2012 către toți ofertanții, însă datorită setărilor faxurilor unele din dovezile de transmitere fax nu au tipărit numărul la care s-a făcut transmiterea, printre care și Autoritatea menționează că procedura de atribuire și-a urmat cursul încheindu-se acordurile cadru pentru loturile care nu au fost contestate în data de

27.11.2012 iar pentru cele contestate, respectiv lotul 7, în data de 07.01.2013.

În data de 24.01.2013, prin adresa înregistrată la autoritate sub nr. 1246, Consiliul a informat autoritatea contractantă că ... a făcut contestație solicitând anularea rezultatului procedurii de atribuire pentru loturile 3, 7, 16 și reluarea acesteia din momentul evaluării ofertei, pe motiv că nu au primit comunicarea și nu au putut contesta în termen rezultatul procedurii. Față de acest aspect, autoritatea contractantă susține că deși a făcut dovada comunicării rezultatului procedurii, folosind desfășurătorul convorbirilor telefonice emis de către ROMTELECOM, s-a considerat că dovada expedierii prin fax nu este dovada suficientă și a fost obligată să reia procedura din momentul evaluării financiare pentru loturile 7 și 16.

În final, autoritatea învederează că nu a solicitat prelungirea perioadei de valabilitate a ofertelor și a garanției de participare deoarece nu s-a încadrat în prevederile art. 6 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

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

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „licitație deschisă” pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Acord cadru de furnizare dezinfectanți” – lotul 7, coduri CPV 24455000-8, 24452000-7, 33631600-8. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva documentației de atribuire ... și ..., au formulat contestațiile ce au constituit obiectul dosarelor CNSC nr. 3336, 3405/2012, soluționate prin decizia nr. .../C.../.../13.09.2012, prin care s-au admis contestațiile, în parte și s-a dispus continuarea procedurii de atribuire prin eliminarea/modificarea cerințelor documentației de atribuire în sensul celor cuprinse în motivare, în cel mult 5 zile de la data primirii deciziei, inclusiv cu stabilirea unui nou termen limită de depunere a ofertelor.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. „8283”/25.10.2012, s-a consemnat depunerea a trei oferte, documentele de calificare și ofertele financiare, aferente acestora.

În Raportul procedurii nr. „8283”/16.11.2012, comisia de evaluare a consemnat pentru lotul 7 respingerea ofertei ... ca fiind neconformă și declararea ... ca fiind câștigătoarea procedurii.

Împotriva adresei nr. 143282/16.11.2012, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire – lotul 7, ... a formulat contestația ce a format obiectul dosarului nr. .../2012,

soluționat prin Decizia CNSC nr. .../14.12.2012, prin care s-a respins contestația ca fiind tardivă.

Împotriva adresei nr. 143282/16.11.2012, (comunicată conform susținerilor contestatorului în data de 08.01.2013) reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire – lotul 7, ... a formulat contestația ce a format obiectul dosarului nr. ... soluționat prin Decizia CNSC nr. ... /... prin care s-a respins excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă și s-a respins contestația ca nefondată.

Împotriva decizie CNSC nr. .../... ... a formulat plângere la Curtea de Apel ..., care prin decizia .../2013 a modificat în parte decizia atacată, în sensul că a anulat în parte raportul procedurii de atribuire nr. 828313/16.11.2012 și a obligat autoritatea contractantă la reluarea procedurii de evaluare a ofertelor pentru lotul 7, considerând oferta ... ca fiind conformă.

În Raportului procedurii nr. 7563/5/22.05.2013, comisia de evaluare a consemnat pentru lotul 7, că oferta desemnată câștigătoare aparține ..., cu un preț de 158.112 lei, fără TVA.

Împotriva adreselor nr. 7767/23.05.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire – lotul 7 și nr. 7770/23.05.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire – lotul 16, ... și ..., au formulat contestațiile ce au format obiectul dosarelor nr./2013, soluționate prin Decizia CNSC nr./..., prin care s-a admis contestația formulată de ... pentru lotul 7, și s-a obligat autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. 7563/5/22.05.2013 și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 7767/ 23.05.2013, și la reevaluarea ofertelor admisibile, aferente, cu aplicarea corespunzătoare a celor dispuse în motivarea deciziei, cu desemnarea ofertei câștigătoare conform art.82 alin.1) și 4) din HG nr.925/2006 coroborate cu cele ale art.200 din ordonanța de urgență.

În Raportul procedurii nr.9860/27.06.2013, comisia de evaluare a consemnat declararea ca fiind câștigătoarea procedurii, pentru lotul 7, a ofertei depusă de

Împotriva adresei nr. 9895/28.06.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire – lotul 7, ... a formulat contestația ce formează obiectul dosarului .../2013.

Examinând susținerile părților, înscrisurile aflate la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul urmează a respinge ca nefondată contestația depusă de ... având în vedere următoarele considerente.

Prin decizia nr./..., CNSC a admis contestația formulată de ... pentru lotul 7, și a obligat autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii de atribuire nr. 7563/5/22.05.2013

și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 7767/ 23.05.2013, dispunând reevaluarea ofertelor admisibile, aferente, cu aplicarea corespunzătoare a celor dispuse în motivarea deciziei, prin desemnarea ofertei câștigătoare conform art.82 alin.1) și 4) din HG nr.925/2006 coroborate cu cele ale art.200 din ordonanța de urgență.

Prin urmare, autoritatea contractantă trebuia să reevalueze ofertele admisibile depuse pentru lotul 7, în sensul stabilirii ofertei câștigătoare, ceea ce în speță, potrivit raportului procedurii nr. 9860/27.06.2013, în opinia Consiliului, s-a și întâmplat.

Susținerile contestatorului ... referitoare la obligativitatea autorității contractante de reevaluare a propunerilor tehnice sunt absolut eronate, de vreme ce, prin decizia .../10.04.2013 definitivă și obligatorie, Curtea de Apel ... a considerat oferta ... depusă pentru lotul 7 ca fiind conformă, deci îndeplinind cerințele tehnice ale caietului de sarcini. În consecință, având în vedere atât Decizia nr. .../2013 pronunțată cu Curtea de Apel ..., hotărâre ce se bucură de autoritate de lucru judecat, cât și decizia nr..... pronunțată de CNSC data de ..., autoritatea contractantă nu mai avea posibilitatea de a reevalua oferta ... sub aspectul conformității acesteia, ci doar obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile ale operatorilor economici încă implicați în procedură, ... și ... ținând seama și de criteriul impus, respectiv "prețul cel mai scăzut".

În ceea ce privește susținerile contestatorului referitoare la faptul că ofertantul desemnat câștigător și-ar fi pierdut calitatea de operator economic participant la procedură, de asemenea Consiliul le apreciază ca fiind neîntemeiate.

În conformitate cu dispozițiile art.206 (1¹) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, *„În sensul prevederilor alin. (1), se consideră operator economic implicat în procedura de atribuire orice candidat/ofertant pe care autoritatea contractantă nu l-a informat încă despre decizii care îi vizează direct candidatura/oferta proprie sau orice candidat/ofertant a cărui candidatură/ofertă nu a fost încă respinsă definitiv de autoritatea contractantă. O respingere este considerată definitivă dacă a fost comunicată operatorului economic în cauză și fie a fost considerată legală de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sesizat în legătură cu acest aspect, fie nu a făcut ori nu mai poate face obiectul unei căi de atac.”*

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că ... nu se află în nicio situație prevăzută de textul de lege antecitat, ba mai mult autoritatea contractantă a fost obligată să ia în considerare oferta acestui operator economic ca și conformă printr-o hotărâre judecătorească definitivă și irevocabilă, așa cum a fost mai sus reținut.

Totodată, potrivit documentelor aflate la dosarul cauzei, Consiliul mai constată și faptul că ..., prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr.9735/2/26.06.2013, a menționat că își menține oferta depusă în data de 24.10.2012 pe întreaga perioadă de desfășurare a contractului, la prețul declarat la data depunerii ofertelor, astfel că oferta sa putea fi apreciată la data comunicării rezultatului procedurii (28.06.2013) ca fiind o ofertă valabilă prin care acest operator economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică.

În ceea ce privește valabilitatea garanției de participare depusă de ..., Consiliul reține în soluționare dispozițiile art. 43¹ alin.(1) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora „Garanția de participare se constituie de către ofertant în scopul de a proteja autoritatea contractantă față de riscul unui eventual comportament necorespunzător al acestuia pe întreaga perioadă derulată până la încheierea contractului.”

Prin urmare, rațiunea legiuitorului de constituire a garanției de participare a fost aceea de a proteja autoritatea contractantă de un eventual comportament necorespunzător al unui ofertant pe perioada derulată până la încheierea contractului/acordului-cadru(de exemplu, retragerea ofertei în perioada de valabilitate). Ori, în speță, în aprecierea Consiliului, nu se poate vorbi de o intenție a ofertantului ... de nu-și menține oferta depusă pentru lotul 7. Dimpotrivă, acest operator economic a utilizat toate căile legale pentru ca oferta sa să fie declarată câștigătoare la lotul în discuție, astfel cum a fost anterior reținut, iar dacă garanția sa de participare nu a fost prelungită, acest fapt se datorează culpei exclusive a autorității contractante care nu și-a îndeplinit obligația legală, potrivit dispozițiilor art.6 alin.(2) ultima teză din HG nr.925/2006, cu modificările și completările ulterioare, și nu îi poate fi imputat ofertantului declarat câștigător.

Având în vedere cele mai sus reținute, Consiliul apreciază ca fiind întemeiată cererea de intervenție formulată în cauză de

Pentru considerentele anterior expuse, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

Pe cale de consecință, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată în cauză de

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

....