



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.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. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în județul ... având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului J12/1039/2001 și Cod Unic de Înregistrare ... formulată împotriva procesului verbal de deschidere a ofertelor nr. 3228/24.09.2013, emis de către ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în județul ... în cadrul procedurii de „cerere de ofertă” online, pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Acord cadru achiziție de materiale consumabile pentru sterilizare” - loturile 28 și 29, cod CPV 33198200-6, s-a solicitat:

- anularea deciziei de respingere a ofertei depusă de ... consemnată în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 3228/24.09.2013, privind loturile 28 și 29;
- anularea tuturor actelor subsecvente deciziei de respingere a ofertei ... și obligarea autorității la reevaluarea ofertelor privind loturile 28 și 29, inclusiv a ...;
- suspendarea procedurii până la soluționarea cauzei pe fond.

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

DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2), alin.(4) și alin.(6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

Dispune anularea parțială a procesului verbal de deschidere a ofertelor nr. 3228/24.09.2013, în ceea ce privește loturile 28 și 29.

Dispune continuarea procedurii de atribuire prin evaluarea ofertelor depuse la loturile 28 și 29, inclusiv oferta ... și ulterior stabilirea ofertei câștigătoare potrivit criteriului de atribuire.

Termenul de aducere la îndeplinire a dispozițiilor prezentei este de 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și 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 procesului verbal de deschidere a ofertelor nr. 3228/24.09.2013, emis de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de ofertă” online, pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Acord cadru achiziție de materiale consumabile pentru sterilizare” - loturile 28 și 29, cod CPV 33198200-6, solicitând:

- anularea deciziei de respingere a ofertei depusă de ... consemnată în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 3228/24.09.2013, privind loturile 28 și 29;

- anularea tuturor actelor subsecvente deciziei de respingere a ofertei ... și obligarea autorității la reevaluarea ofertelor privind loturile 28 și 29, inclusiv a ...;

- suspendarea procedurii până la soluționarea cauzei pe fond.

În fapt, contestatorul arată că în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor din data de 24.09.2013 autoritatea contractantă a decis respingerea ofertei ... pentru lipsa/neconformitatea garanției de participare.

Contestatorul critică decizia autorității contractante arătând că a depus în original dovada constituirii garanției de participare, fapt recunoscut de autoritate în cuprinsul procesului verbal unde s-a consemnat că a fost transmis la sediul autorității contractante în original OP nr. 106/19.09.2013 în termenul solicitat în fișa de date a achiziției.

Contestatorul învederează că la momentul deschiderii ofertei nu doar exista în original dovada constituirii garanției, dar aceasta

era deja achitată în contul autorității contractante, astfel că în opinia acestuia interpretarea autorității contractante este una excesivă, din moment ce împiedică ... să participe la desfășurarea procedurii chiar dacă a achitat garanția de participare.

În susținerea sa contestatorul menționează că din coroborarea prevederilor art. 18 cu cele ale art. 17 alin. (4) din HG nr. 1660/2008 rezultă că în cazul în care, din motive tehnice, nu este posibilă transmiterea anumitor documente în format electronic prin intermediul SEAP, documentele respective se transmit autorității contractante în forma și utilizându-se modalitatea de comunicare solicitate de aceasta, cu respectarea prevederilor OUG nr. 34/2006 cu privire la regulile de comunicare și transmitere a datelor.

În consecință, în opinia contestatorului dispozițiile privind transmiterea pe cale electronică a anumitor documente solicitate de autoritatea contractantă nu trebuie privite ca niște norme imperative, ci ca și niște norme dispozitive, de la care se poate deroga. De asemenea, contestatorul învederează că prin fișa de date a achiziției s-a specificat că lipsa dovezii privind garanția de participare va conduce la eliminarea ofertantului, nu s-a specificat în mod expres că nedepunerea pe SEAP va conduce la eliminarea ofertantului.

Prin adresa nr. 3322/... înregistrată la Consiliu sub nr. 33111/... ... formulează punct de vedere cu privire la contestația formulată de ... apreciind că la întocmirea procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor au fost respectate întocmai prevederile legale și cerințele specificate în cuprinsul documentației de atribuire.

Autoritatea contractantă afirmă că, în fișa de date a achiziției, cap. III. 1.1.a, s-a precizat că *"documentul ce constituie dovada constituirii garanției se va depune atât în S.E.A.P. (art. 18 din HG 1660/2006) cât și în original la sediul autorității contractante din ... Biroul Achiziții Publice, până cel târziu la data limită de depunere a ofertei"*. Astfel, în opinia acesteia, faptul că ofertantul ... a ignorat condițiile stabilite prin documentația de atribuire, prin omiterea postării dovezii constituirii garanției de participare și în SEAP, situația creată se încadrează întocmai în prevederile art. 36 alin. (1) lit. a), respectiv, se încadrează în categoria celor prevăzute la art. 33 alin. (3) din HG nr. 925/2006.

În ceea ce privește susținerile contestatorului referitoare la încălcarea de către autoritatea contractantă a legislației privind achizițiile publice, aceasta învederează că obligația depunerii în SEAP cât și la sediul autorității contractante în original și copie a garanției de participare constituită prin scrisoare de garantare sau ordin de plată a fost impusă autorităților contractante de către Biroul de Validari din cadrul ANRMAP (ex: respingere documentație

101613/20.16.2013, anexată punctului de vedere, unde autoritatea contractantă a solicitat inițial următoarele: "*documentul ce constituie dovada constituirii garanției se va scana și se va depune în SEAP la secțiunea Documente de calificare, iar în cazul garanțiilor constituite prin instrumente de garantare, originalul acestora se va transmite la sediul autorității contractante din ... Biroul Achiziții Publice, până cel târziu la data limită de depunere a ofertei*", ANRMAP respingând documentația și obligând autoritatea contractantă la următoarele: "*garanția de participare - având în vedere că procedura dvs. este online se va preciza la aceasta secțiune faptul că dovada constituirii garanției de participare se va depune atât în SEAP (art.18 din HG 1660/2006) cât și în original la sediul autorității contractante până la data și ora limită de depunere a ofertelor*", obligație impusă în vederea respectării și aplicării dispozițiilor art. 18 din HG 1660/2006: "*dovada constituirii garanției de participare, în cazul în care aceasta este solicitată, se face similar prevederilor art. 17 alin. (3) și (4) referitoare la transmiterea documentelor informat electronic*", art 17 alin. (4) precizând următoarele: "*în cazul în care, din motive tehnice, nu este posibilă transmiterea anumitor documente în format electronic prin intermediul SEAP, documentele respective se transmit autorității contractante în forma și utilizându-se modalitatea de comunicare solicitate de aceasta, cu respectarea prevederilor ordonanței de urgență cu privire la regulile de comunicare și transmitere a datelor*".

În continuare, autoritatea contractantă arată că autorul contestației nu a invocat existența unor motive de natură tehnică, motive ce ar fi făcut imposibilă transmiterea documentelor în SEAP, nu a făcut dovada existenței acestor motive nici la data formulării contestației, ceea ce în opinia autorității dovedește că nu poate fi vorba decât de neglijența acestuia. În acest context autoritatea apreciază că nu putea admite oferta ... întrucât ar fi încălcat prevederile art. 170 și 200 din OUG nr. 34/2006, art. 33 alin. (3) lit. b), art. 36 alin.(1) lit. b, art. 37 alin (1) și art. 81 din HG nr. 925/2006.

Autoritatea contractantă susține că aspectele invocate de contestator se referă la conținutul documentației de atribuire, astfel că acesta ar fi putut contesta documentația de atribuire în termenul legal, potrivit art. 255 și 256² alin.(2) din OUG nr. 34/2006. Prin depunerea ofertei, contestatorul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, ceea ce înseamnă în opinia autorității, că nu i se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei.

În final, autoritatea contractantă precizează că întrucât majoritatea ofertanților participanți la procedura în cauza au

respectat întocmai cerințele documentației, depunând documentele ce fac dovada constituirii garanției de participare atât în SEAP cât și în original la sediul autorității contractante, consideră că acceptarea situației creată de către contestator ar echivala cu încălcarea principiului tratamentului egal. În susținerea sa autoritatea invocă decizia CNSC nr. 3349/C4/3991 din data de 18.09.2013.

Prin adresa nr. 306/04.10.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 33718/07.10.2013, ... formulează răspuns la punctul de vedere al autorității contractante arătând că prin contestația depusă a invocat prevederile art. 17 alin. (4) din HG nr. 1660/2006, deci incidența unor motive de natură tehnică care fac imposibilă transmiterea pe SEAP a ordinului de plată a garanției.

Totodată acesta precizează că poziția ANRMAP nu este contrară poziției sale, ci dimpotrivă arată importanța transmiterii instrumentului de plată și în original ceea ce s-a întâmplat în prezenta speță.

Cu privire la criticile autorității referitoare la contestarea documentației de atribuire, contestatorul arată că nu era cazul să conteste documentația de atribuire deoarece pentru nepublicarea pe SEAP a ordinului de plată nu s-a prevăzut vreo sancțiune. În susținerea sa acesta menționează că în fișa de date a achiziției s-a specificat că lipsa dovezii privind garanția de participare va conduce la eliminarea ofertantului, or în cazul de față s-a făcut dovada garanției de participare după cum și autoritatea recunoaște implicit în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, prin faptul că deținea în original dovada garanției.

Contestatorul susține că nu se poate vorbi de un tratament egal din partea autorității contractante, în condițiile în care ... nu a depus declarația de IMM care e legată de garanția de participare dar nu a fost descalificată solicitându-se documente suplimentare între care și declarația IMM. În acest sens contestatorul adaugă că cine depune jumătate din garanție fără însă a dovedi calitatea de IMM beneficiază de clemența autorității însă cine achită integral garanția este descalificat.

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

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura „cerere de ofertă” online, pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Acord cadru achiziție de materiale consumabile pentru sterilizare” - loturile 28 și 29, cod CPV 33198200-6. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva procesului verbal de deschidere a ofertelor nr. 3228/24.09.2013 ... a formulat contestația ce formează obiectul dosarului nr..../2013.

Prin decizia nr. Consiliul a respins ca rămasă fără obiect cererea de suspendare formulată de ... întrucât autoritatea contractantă a adoptat măsura suspendării procedurii de atribuire, hotărâre ce a fost postată și în SEAP în data de ... ora 12.30.

În ceea ce privește fondul contestației, analizând susținerile părților, coroborate cu înscrisurile aflate la dosarul cauzei și având în vedere dispozițiile legale în materie, Consiliul urmează să admită contestația ... pentru considerentele ce se vor arăta în continuare.

În speță Consiliul reține că autoritatea contractantă a organizat procedura „cerere de ofertă” online, pentru atribuirea acordului cadru de furnizare, având ca obiect „Acord cadru achiziție de materiale consumabile pentru sterilizare”.

În fișa de date a achiziției pct.III.1.1.a), autoritatea contractantă a precizat următoarele: "documentul ce constituie dovada constituirii garanției se va depune atât în S.E.A.P. (art. 18 din HG 1660/2006) cât și în original la sediul autorității contractante din ... Biroul Achiziții Publice, până cel târziu la data limită de depunere a ofertei”.

Potrivit dispozițiilor art. 17 alin.(3) și alin.(4) și art.18 din HG nr.1660/2006 pentru aprobarea Normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică prin mijloace electronice din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, *„(3) În cazul în care, în scopul verificării conformității propunerii tehnice cu cerințele caietului de sarcini sau în scopul verificării propunerii financiare, autoritatea contractantă solicită prezentarea anumitor documente, acestea trebuie transmise în SEAP în format electronic, semnate cu semnătură electronică.*

(4) În cazul în care, din motive tehnice, nu este posibilă transmiterea anumitor documente în format electronic prin intermediul SEAP, documentele respective se transmit autorității contractante în forma și utilizându-se modalitatea de comunicare solicitate de aceasta, cu respectarea prevederilor ordonanței de urgență cu privire la regulile de comunicare și transmitere a datelor.

Art. 18. - Dovada constituirii garanției de participare, în cazul în care aceasta este solicitată, se face similar prevederilor art. 17 alin. (3) și (4) referitoare la transmiterea documentelor în format electronic.”

Potrivit dispozițiilor art.33 alin.(3) lit.b) din HG nr.925/2006, cu modificările și completările ulterioare, *„În cadrul ședinței de deschidere nu este permisă respingerea niciunei oferte, cu excepția celor care se încadrează într-una dintre următoarele situații:.....*

b) nu sunt însoțite de garanția de participare, în cuantumul, forma și având perioada de valabilitate solicitate în documentația de atribuire.”

Potrivit dispozițiilor art.84 din HG nr.925/2006, cu modificările și completările ulterioare, *”Garanția de participare se constituie de către ofertant în scopul de a proteja autoritatea contractantă fata de riscul unui eventual comportament necorespunzător al acestuia pe întreaga perioada derulată pana la încheierea contractului de achiziție publică sau a acordului-cadru.”*

Având în vedere dispozițiile legale antemenționate, Consiliul reține faptul că operatorul economic ... a depus garanția de participare la procedură pentru loturile 28 și 29 la sediul autorității contractante prin virament bancar (OP nr. 106/19.09.2013), formă menționată de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției. Totodată Consiliul reține și faptul că garanția de participare a fost constituită de contestator în cuantumul și până la data limită de depunere a ofertelor, așa cum a fost precizat în documentația de atribuire. Este adevărat că ... a nu a depus dovada constituirii garanției de participare și în SEAP, însă nu pot fi primite ca întemeiate susținerile autorității contractante potrivit cărora garanția de participare depusă de ... nu ar fi îndeplinit condițiile de formă impuse prin documentația de atribuire, din moment ce viramentul bancar a fost una dintre formele de constituire prevăzute în fișa de date a achiziției pct.III.1.1.a).

În opinia Consiliului, dovada constituirii garanției de participare este fără echivoc demonstrată prin depunerea originalului documentului de transfer bancar și existența sumei de bani în contul specificat de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției. Rațiunea impunerii constituirii garanției de participare avută în vedere de legiuitor în materia achizițiilor publice este aceea de a proteja autoritatea contractantă față de un eventual comportament necorespunzător al unui ofertant pe perioada derulată până la încheierea contractului/acordului-cadru, conferindu-i acesteia posibilitatea de a executa garanția în situațiile prevăzute de lege. Ori, în speță, finalitatea constituirii garanției de participare este atinsă din moment ce autoritatea contractantă o poate executa imediat ce ofertantul ... ar avea un comportament necorespunzător, comportament ce ar conduce la incidența dispozițiilor legale privind reținerea garanției de participare. De altminteri, chiar prevederile HG nr.1660/2006 permit în procedurile de achiziție publică organizate prin mijloace electronice depunerea documentelor și la autoritatea contractantă, în situația în care acestea nu au putut fi transmise în format electronic.

Prin urmare, în opinia Consiliului, în speță nu sunt întrunite condițiile de respingere a ofertei ... potrivit dispozițiilor art. 33

alin.(3) lit.b) din HG nr.925/2006, cu modificările și completările ulterioare, întrucât garanția de participare a fost depusă *în cuantumul, forma și având perioada de valabilitate solicitate în documentația de atribuire.*

În ceea ce privește decizia CNSC nr. 3349/C4/3991 din data de 18.09.2013 invocată de autoritatea contractantă în susținerea deciziei de respingere a ofertei ... Consiliul constată că aceasta nu conține aspecte similare, întrucât în respectiva speță nu se respectase conținutul scrisorii de garanție bancară depusă ca document de constituire a garanției de participare, situație care nu se regăsește în prezenta cauză.

Pentru considerentele anterior expuse, Consiliul va admite contestația formulată de către ... în contradictoriu cu ... și va dispune anularea parțială a procesului verbal de deschidere a ofertelor nr. 3228/24.09.2013, în ceea ce privește loturile 28 și 29, precum și continuarea procedurii de atribuire prin evaluarea ofertelor depuse la loturile 28 și 29, inclusiv oferta ... și ulterior stabilirea ofertei câștigătoare potrivit criteriului de atribuire, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...