



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.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 cu modificări și completări 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 cu nr. ... formulată de către ... cu sediul în ... sector , înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr.... reprezentată de, în calitate de director general, împotriva adresei nr. 9/3/4671/29.10.2013, privind procedurii de atribuire, pe loturi, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică, având ca obiect ,, emisă de către ...cu sediul în ... sector ..., în calitate de autoritate contractantă, se solicită

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

Respinge contestația formulată de către ... cu sediul în ... sector , în contradictoriu cu ...ca nefondată.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

... a formulat contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... împotriva adresei nr. 9/3/4671/29.10.2013, privind procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „emisă de către

...în calitate de autoritate contractantă, solicitând anularea adresei nr. 9/3/4671/29.10.2013, conform căreia pentru loturile 1, 2 și 3, oferta sa a fost exclusă ca fiind inacceptabilă și continuarea procedurii.

În susținerea contestației, ... arată că societatea sa a depus documentația în vederea participării la procedura de atribuire în cauză pentru lotul 1: hârtie, lotul 2: rechizite și lotul 3: tipizate.

De asemenea, contestatorul menționează că autoritatea contractantă a declarat ca inacceptabilă oferta acestuia, conform prevederilor art. 181 lit. c) ^ 1 din H.G. nr. 925/2006, motivat de „neîndeplinirea obligațiilor contractuale față de alte autorități contractante în ultimii 2 ani, fapt din analiza documentelor constatatoare”.

Contestatorul apreciază că din documentul constatator invocat de autoritatea contractantă nu reiese în mod clar că a fost creat un prejudiciu material, ci doar că echipamentele au necesitat operații de revizii și întreținere suplimentare și nu reparații datorate folosirii produselor furnizate, nefiind menționată nici valoarea posibilului prejudiciu.

Totodată, contestatorul menționează că obiectul contractului încheiat între autoritatea contractantă care a emis documentul constatator negativ și societatea acestuia, este diferit de cel al loturilor pentru care a depus documentația în cadrul prezentei proceduri organizate ...

Astfel, contestatorul consideră că nu se poate face o analogie între cele două contracte.

În drept, ... invocă prevederile art. 256¹ art. 2 lit. b), lit. c) și art. 181 lit. c)¹ din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

În probațiune ... a depus la dosarul cauzei, în copie, înscrisuri.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 274 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare a fost de depus punctul de vedere al autorității contractante nr. 9/3/4842/07.11.2013, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 38062/08.11.2013, referitor la contestația formulată de către ...

Autoritatea contractantă arată că, a inițiat procedura de atribuire având ca obiect „ prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... iar în data de 03.10.2013 având loc deschiderea ofertelor depuse la această procedură.

Autoritatea contractantă susține că a transmis adresa nr. 9/3/4387/15.10.2013 către ANRMAP, pentru a i se comunica informații incluse în documentele constatatoare disponibile pentru operatorii economici care au depus oferta la prezenta procedură iar prin adresa nr. 17659/18.10.2013, ANRMAP a răspuns solicitărilor acesteia anexând copii ale documentelor constatatoare cu observații pentru operatorii economici printre care și contestatorul.

Cu privire la acestea autoritatea contractantă arată că în conformitate cu dispozițiile art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006, a exclus din procedura în cauză toți operatorii economici care potrivit documentelor constatatoare analizate nu și-a îndeplinit sau și-a îndeplinit în mod defectuos obligațiile contractuale în ultimii 2 ani.

De asemenea, autoritatea contractantă invocând prevederile art. 7 din H.G. nr. 925/2006 și art. 181 lit. c)¹ din O.U.G. nr. 34/2006 apreciind că scopul emiterii unui document constatator de către o autoritate contractantă este acela de a proteja în viitor atât pe aceasta cât și pe celelalte autorități contractante de un comportament necorespunzător al acestui operator economic, în sensul eventualei excluderi de la o altă procedură.

În acest sens, autoritatea contractantă face referire și la prevederile Directivei 18/2004/CE Secțiunea 2 a Cap. VII, art. 45 – Situația personală a ofertantului, unde la alin.(2) se enumeră criteriile care pot conduce la o astfel de excludere. Se indică faptul că poate fi exclus de la participarea la un contract un operator economic „care s-a făcut vinovat de o gravă abatere profesională, dovedită prin orice mijloace pe care autoritățile contractante le pot justifica”.

Legislația națională, respectiv OUG 34/2006, a transpus această prevedere care oferă posibilitatea de excludere a operatorilor economici care s-au făcut vinovați de o gravă abatere profesională prin orice mijloace pe care acestea le pot justifica,

respectiv documente constatatoare. În Directiva litera (d) de la alin.(2), art. 45 stabilește că nu este necesară o hotărâre pentru excluderea unui operator economic, întrucât nerespectarea de către un operator economic a obligațiilor sale contractuale este considerată drept abatere profesională fără a fi necesară o hotărâre de lucru judecat în acest sens.

Autoritatea contractantă arată că era obligată la verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare stabilite prin fișa de date și implicit prin anunțul de participare iar conform Secțiunii III. 2.1.a) situația personală a candidatului sau ofertantului cerința nr. 2 din fișa de date și din anunțul de participare, era obligată să excludă din procedură ofertanții care se încadrau în una sau mai multe situații prevăzute de art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006, astfel că a fost îndreptățită să excludă operatorul economic ... întrucât acesta nu îndeplinea cerința nr. 2 din secțiunea III.2.1. – fișa de date.

Referitor la ... autoritatea contractantă arată că s-a constatat că acesta nu îndeplinește cerința nr. 2 din secțiunea III.2.1. din fișa de date, deoarece:

- în documentul constatator emis de Institutul Național de Sănătate Publică nr. 8866/05.09.2012 se precizează „depășirea termenului de livrare cu 22 zile”; abateri de la calitatea produsele contractate; „la produselor livrate au apărut defecte pe parcursul utilizării lor” și aprecierea colaborării și comunicării cu acesta ca fiind „satisfăcător”.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că defectarea produselor livrate reprezintă un prejudiciu material concret, mai mult în cazul unui eventual contract cu ...o eventuală asemenea întârziere în livrarea produselor ar putea aduce grave prejudicii, respectiv lipsa hârtiei sau a tipizatelor ar produce produce disfuncționalității majore în derularea activităților zilnice ale companiei, fapt ce s-ar putea reflecta ulterior prin amenzi privind încălcarea legalității, etc.;

- în documentul constatator emis de AFER nr. 6210/1031/30.05.2013 se precizează „utilizarea acestor produse au dus la defectarea imprimantelor aflate în dotarea AFER-ului care au necesitat operații de revizii și întreținere suplimentare”.

Astfel, autoritatea contractantă arată că produsele livrate de ... au dus la defectarea imprimantelor ceea ce a implicat alte operații suplimentare de revizii și întreținere a respectivei aparaturi, costuri suplimentare ce au izvorât din neconformitatea produselor livrate, operatorul economic îndeplinindu-și defectuos

obligațiile contractuale. Considerentele fiind similare cu cele privind documentul constatator emis de Institutul Național de Sănătate Publică.

Autoritatea contractantă consideră ca fiind neîntemeiată afirmația contestatorului potrivit căreia „nu reiese în mod clar că a fost creat un prejudiciu material ci doar că echipamentele au necesitat operații de revizie și întreținere suplimentare și nu reparații datorate folosirii produselor livrate”.

În acest sens, autoritatea contractantă consideră că nu este nevoie de a argumenta existența prejudiciului material, deoarece orice operație de revizie și întreținere suplimentară implică un cost din partea beneficiarului acesteia, niciun prestator neefectuând aceste operații cu titlu gratuit. Chiar și în cazul reviziilor suplimentare efectuate de către prestatori în perioada de garanție a produselor, prejudiciul material este mai mare, fiind cunoscută clauza introdusă de furnizori privind pierderea garanției în situația utilizării unor consumabile neconforme.

Referitor la afirmația contestatorului privind obiectul contractului al cărui document constatator este negativ, obiect care este diferit de obiectul loturilor pentru care acesta a depus oferta la procedura inițiată de autoritatea contractantă, aceasta consideră că executarea defectuoasă a unui contract din prisma întârzierilor mari la livrarea produselor poate aduce prejudicii grave oricare ar fi produsele la care se face referire, asumându-și un risc major prin încheierea unui contract cu un operator economic despre care are la cunoștință că avut un comportament necorespunzător față de altă autoritate.

Pentru motivele prezentate mai sus, autoritatea contractantă consideră că a respectat prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 925/2006.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind netemeinică și nefondată.

Alăturat punctului de vedere, autoritatea contractantă a depus, în copie, dosarul achiziției publice.

Analizând contestația formulată de către ... prin luarea în considerare a susținerilor părților, a înscrisurilor aflate la dosarul cauzei și a dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul constată următoarele:

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „...a ales procedura prin licitație deschisă, pe loturi, ce a fost demarată la data de prin publicarea în S.E.A.P. a invitației de participare nr. ...

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de 598.583,68 lei, fără TVA.

În cadrul procedurii de atribuire au fost depuse un număr de 11, conform procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 9/3/4166/03.10.2013, printre care și cea depusă de ... contestatorul din prezenta cauză.

Prin contestația formulată, ... critică decizia de respingere a ofertei sale de către autoritatea contractantă, decizie comunicată cu adresa nr.9/3/4671 din data de 29.10.2013, solicitând anularea acesteia și continuarea procedurii de atribuire.

Analizând actul contestat, respectiv adresa nr.9/3/4671 din data de 29.10.2013 privind comunicarea ui procedurii de atribuire, Consiliul constată că autoritatea contractantă a comunicat contestatorului faptul că: *„pentru LOTURILE 1,2,3 – ofertele dumneavoastră au fost excluse ca fiind inacceptabile în conformitate cu art.181, lit.c indice 1 din OUG 34/2006 cu modificările și completările ulterioare coroborat cu art. 36 alin.(1) lit.b din HG 925/2006 cu modificările și completările ulterioare. Motivul excluderii ofertelor este neîndeplinirea obligațiilor contractuale față de alte autorități contractante în ultimi 2 ani fapt din analiza documentelor constatatoare”*.

Cu privire la motivul de respingere invocat de către autoritatea contractantă Consiliul constată că în ședința din data de 14.10.2013, conform procesului verbal nr.9/3/4357/2013, comisia de evaluare a hotărât să solicite A.N.R.M.A.P. *„informații incluse în documentele constatatoare disponibile la nivelul acesteia pentru operatorii economici care au depus oferta la procedură”* având în vedere prevederile art.97 indice 1 alin.(4) din H.G. nr. 925/2006, decizie concretizată prin emiterea adresei nr.9/3/4387/15.10.2013.

A.N.R.M.A.P. a dat curs solicitării menționate anterior prin adresa nr. 17659/18.10.2013, înregistrată la autoritatea contractantă în data de 21.10.2013, prin care sunt comunicate informații cu privire la actele constatatoare emise pentru 5 dintre operatorii economici care au depus oferte în cadrul prezentei proceduri de atribuire, anexând răspunsului și copii ale actelor constatatoare.

Consiliul constată că în ședința din data de 21.10.2013, conform procesului verbal nr.9/3/4507/21.10.2013, comisia de evaluare a consemnat faptul că prin răspunsul transmis de către A.N.R.M.A.P. *„pentru operatorul economic SC ...SRL au fost*

depose documente constatatoare cu observații privind îndeplinirea obligațiilor contractuale de către:

- Institutul Național de Sănătate Publică (nr.8866/05.09.2012) - <<depășirea termenului de livrare cu 22 zile>>

- Autoritatea Feroviară Română - AFER (nr.6210/1031/30.05.2013) - <<utilizarea acestor produse au dus la defectarea imprimantelor aflate în dotarea AFER - care au necesitat operații de revizii și întreținere suplimentare>>”, observații similare fiind consemnate și cu privire la alți patru ofertanți din cadrul procedurii de atribuire.

Cu privire la cele constatate de către comisia de evaluare aceasta a consemnat în procesul verbal nr.9/3/4507/21.10.2013 următoarele:

„Având în vedere analiza documentelor constatatoare enumerate mai sus și în conformitatea cu art.181 lit.c indice 1 din OUG 34/2006 (...) comisia de evaluare hotărăște să excludă din procedura de atribuire << următorii ofertanți: SC UNION CO SRL; SC MANOPRINTING SYSTEM SRL; SC ...SRL; SC TOP BIROTICA SRL; SC VIC INSERO SRL”, aceleași mențiuni regăsindu-se și în raportul procedurii de atribuire nr. 9/3/4658/29.10.2013.

Din analiza documentelor avute în vedere în luarea deciziei de respingere a ofertei contestatorului, prin raportare la dispozițiile art. 181 lit.c¹ din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora autoritatea contractantă are dreptul de a exclude dintr-o procedură de atribuire un ofertant dacă acesta *„în ultimii 2 ani nu și-a îndeplinit sau și-a îndeplinit în mod defectuos obligațiile contractuale, din motive imputabile ofertantului în cauză, fapt care a produs sau este de natură să producă grave prejudicii beneficiarilor acestuia”*, Consiliul constată că decizia de respingere a ofertei a fost întemeiată.

În acest sens Consiliul reține că autoritatea contractantă are dreptul de a exclude un ofertant din procedura de atribuire dacă există dovezi referitoare la îndeplinirea defectuoasă a obligațiilor contractuale, cum este cazul în prezenta speță, respectiv documente din care rezultă *„depășirea termenului de livrare cu 22 zile”* iar în cazul celui de al doilea contract, faptul că *„utilizarea acestor produse au dus la defectarea imprimantelor aflate în dotarea AFER - care au necesitat operații de revizii și întreținere suplimentare”* obligații contractuale care au fost reținute ca nerespectate de către contestator, din culpa acestuia.

Consiliul nu va reține în soluționare susținerile contestatorului potrivit căroră „nu reiese în mod clar că a fost creat un prejudiciu material” în condițiile în care cele două autorități contractante au emis acte constatatoare din care rezultă că ... nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale, prin întârzieri la livrarea produselor și unor produse care au defectat echipamentele din dotarea autorității contractante, situații care au condus în mod inevitabil la prejudicierea celor două autorități contractante prin nefolosirea produselor, în cazul primei autorități și prin defectarea echipamentelor pentru care s-au folosit produsele contestatorului, în cazul celei de a doua autorități contractante, chiar dacă nu a fost stabilită valoarea prejudiciului.

Consiliul reține faptul că legiuitorul a folosit sintagma „*a produs sau este de natură să producă grave prejudicii*” prin urmare, nu este necesar a se stabili exclusiv un prejudiciu material, în condițiile în care legiuitorul a stabilit că este vorba de prejudicii în general, pe de o parte, iar pe de altă parte, nerespectarea obligațiilor contractuale să fi produs sau să fie de natură a produce, or, nerespectarea termenului de livrare sau unor produse de calitate îndoielnică a fost de natură a produce prejudicii autorității contractant.

Nu vor fi reținute în soluționare nici susținerile contestatorului potrivit căroră obiectul prezentei proceduri de atribuire este diferit de cel pentru care s-au emis actele constatatoare având în vedere că legiuitorul a stabilit dreptul autorității contractante de a aplica sancțiunea excluderii de la procedura de atribuire pentru îndeplinirea necorespunzătoare a obligațiilor contractuale fără a avea relevanță obiectul contractului.

Mai mult decât atât, Consiliul reține că la dosarul cauzei nu au fost depuse de către contestator documente din care să rezulte că cele două acte constatatoare au fost contestate la instanța de judecată.

În consecință, pentru considerentele de mai sus, criticile se dovedesc a fi nefondate, motiv pentru care, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu.... și dispune continuarea procedurii de atribuire.

În temeiul dispozițiilor art. 280 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările ulterioare, decizia este obligatorie pentru părți.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 9 (nouă) pagini