



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
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 CNSC sub nr. ... formulată de ... cu sediul în județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI, reprezentantă de ... - ... împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. de către ... cu sediul în ... nr. ..., județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect: „ cod CPV: 14210000-6 – Pietriș, nisip, piatră concasată și agregate (Rev. 2), s-a solicitat anularea adresei nr. prin care i s-a comunicat că procedura de atribuire a fost anulată și punerea în aplicare a deciziei CNSC nr. ... prin care s-a dispus reevaluarea ofertei sale.

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

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, admite contestația ... în contradictoriu cu ... și anulează raportul procedurii nr. și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă la continuarea și stabilirea rezultatului procedurii, 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. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ... împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. , în cadrul procedurii mai sus menționate organizată de ... s-a solicitat anularea acestei adrese, prin care i s-a comunicat că procedura de atribuire a fost anulată în baza art. 209 alin. (4) lit. c) din OUG nr. 34/2006 și punerea în aplicare a deciziei CNSC nr. ... prin care s-a dispus reevaluarea ofertei sale.

În motivarea contestației, ... precizează că împotriva comunicării rezultatului procedurii transmisă prin adresa nr. 403/06.12.... de către autoritatea contractantă, a formulat contestație la CNSC care, prin decizia nr. ... din ... a admis contestația, dispunând anularea raportului procedurii nr. 402/06.12.... și actele subsecvente, inclusiv adresa nr. 403/06.12.... de comunicare a rezultatului procedurii, cu obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale în termen de 10 zile de la comunicare.

Contestatoarea menționează că, ulterior primirii deciziei Consiliului, autoritatea contractantă nu a ținut cont de aceasta și a ales/preferat să își anuleze procedura de atribuire motivat de faptul că este finalul anului bugetar și astfel se află în imposibilitatea asigurării fondurilor necesare derulării contractului de achiziție publică.

Autoarea contestației susține că autoritatea contractantă a uzat de prevederile art. 94 din HG nr. 925/2006 „în mod abuziv”, deoarece în această etapă a procedurii, respectiv de reevaluare a ofertelor urmare a deciziei CNSC, nu poate anula procedura pe motiv că nu dispune de fondurile necesare derulării contractului, mai ales că nu se află în situațiile reglementate de prevederile art. 209 din OUG nr. 34/2006.

De altfel, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu își poate invoca propria culpă, respectiv gestionarea în mod necorespunzător a banului public, anulând procedura de atribuire și sancționând ofertanții care au depus oferte și „care nu sunt agreeți din diverse motive” de către aceasta.

Față de aceste aspecte, ... solicită dispunerea punerii în aplicare a deciziei CNSC nr.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 1300/... 23.01...., în temeiul art. 274 din OUG nr. 34/2006, transmiterea actelor emise ulterior Deciziei CNSC nr. ..., precum și punctul de vedere cu privire la contestația depusă de

Prin adresa nr. 419/28.01...., înregistrată la CNSC cu nr. 3245/31.01...., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de ... împreună cu documentele solicitate.

... prin punctul său de vedere, precizează că analizând motivația contestației nr. 509/16.12...., înaintată de ... și motivația cuprinsă în Decizia CNSC nr. ..., s-a constatat că documentația de atribuire, în principal caietul de sarcini, nu respecta prevederile art. 33, 35, 79, 176, 178 și art. 179 din OUG nr. 34/2006, respectiv:

- caietul de sarcini, potrivit art. 35 din ordonanța de urgență, ar fi trebuit să conțină specificațiile tehnice ce permit fiecărui produs să fie descris în mod obiectiv, astfel încât să corespundă necesității autorității contractante;

- în loc să fie precizate specificațiile tehnice ale produselor ce urmează a fi furnizate, respectiv piatră și agregate, s-au descris criterii de calificare care nu au fost preluate în fișa de date a achiziției și anunțul de participare.

Aceste aspecte au fost menționate în contestația nr. 509/16.12...., depusă de ... soluționată și admisă de CNSC prin Decizia nr.

În plus, autoritatea contractantă susține că, în conformitate cu prevederile art. 94 din HG nr. 925/2006, bugetul aferent anului ... nefiind aprobat, a semnalat acest aspect că este în imposibilitatea de a semna contractul de furnizare în termenele legale.

Autoritatea contractantă specifică faptul că, în temeiul dispozițiilor art. 4, 11, 14, 40, 57 și art. 60 din Legea nr. 273/2006 a finanțelor publice și locale, fondurile bugetare alocate, aferente anului ..., nu au fost angajate până la data de 31.12...., iar sursa de finanțare a fost retrasă, fiind necesară re aprobarea acesteia în cadrul bugetului local aferent anului

În acest sens, ... în temeiul prevederilor art. 209 alin. (4) lit. c) din OUG nr. 34/2006, a decis anularea procedurii de atribuire în cauză.

Analizând susținerile contestatoarei și ale autorității contractante, prin prisma documentelor depuse de acestea la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

În vederea încheierii acordului-cadru având ca obiect „ cod CPV 14210000-6 – Pietriș, nisip, piatră concasată și agregate (Rev. 2), ...

în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... 26.09.....

Împotriva documentației de atribuire, ... a formulat contestația ce a fost soluționată prin Decizia CNSC nr.

Ulterior deciziei Consiliului autoritatea contractantă a decis anularea procedurii, comunicând decizia sa și societății ... prin adresa nr. , rezultat ce a fost contestat de către aceasta, solicitând anularea adresei nr. , prin care procedura de atribuire a fost anulată în baza art. 209 alin. (4) lit. c) din OUG nr. 34/2006 și punerea în aplicare a deciziei CNSC nr. ... prin care s-a dispus reevaluarea ofertei depusă de societatea sa.

La analiza criticilor contestatoarei împotriva deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire, Consiliul constată temeinicia acestora.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere motivele care au stat la baza deciziei de anulare a procedurii de atribuire comunicate contestatoarei și reținute în raportul procedurii nr. , respectiv: *Analizând motivația cuprinsă în cadrul Contestației 509/16.12.... înaintată de societatea dvs. și motivația cuprinsă în Decizia CNSC ..., se constată că documentația de atribuire, în principal caietul de sarcini, nu respectă prevederile art. 33, 35, 79, 176, 178, 179 din OUG 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, respectiv:*

- în caietul de sarcini, potrivit prevederilor art. 35 din OUG nr. 34/2006, ar fi trebuit să conțină specificațiile tehnice ce permit fiecărui produs să fie descris în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesității autorității contractante;

În loc să fie precizate specificațiile tehnice ale produselor ce urmează a fi furnizate, respectiv piatră și agregate, s-au descris criteriile de calificare care nu au fost preluate în Fișa de date și anunțul de participare.

În plus, având în vedere prevederile art. 94 din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, deoarece nu este încă aprobat bugetul aferent anului ..., autoritatea contractantă este în imposibilitatea de a semna contractul de furnizare în termenele legale.

În acest sens, în conformitate cu prevederile art. 209, în special aln. (4) c), din OUG 34/2006 (...) autoritatea contractantă decide anularea procedurii.

De asemenea, a avut în vedere cele reținute prin decizia nr. ... și anume că: (...) *în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a*

solicitat, ca și cerințe tehnice, nefiind impuse ca și cerințe de calificare, următoarele: (...).

„Operatorul economic trebuie să aibă în dotare:

- cilindru compactor;
- autogreder;
- autobasculantă;
- cap tractor și semiremorcă basculabilă.

Utilajele mai sus menționate sunt necesare deoarece pe teritoriul comunei Frata există drumuri greu accesibile, care, în anumite perioade ale anului, sunt greu practicabile datorită unor fenomene ale naturii (ploi abundente, etc.).

Mașinile și utilajele din dotarea firmei care depune oferta trebuie să îndeplinească următoarele condiții: să fie înmatriculate, să fie în bună stare de funcționare, să aibă RCA achitat și revizia tehnică periodică efectuată.

Ofertantul va face dovada încadrării următoarelor categorii de personal: conducător auto și personal calificat pentru utilaj (copie de pe cartea de muncă și certificat de calificare, inclusiv permis de conducere corespunzător categoriei)”.

Raportat la solicitările din caietul de sarcini, la natura și complexitatea contractului, Consiliul constată că documentele depuse de contestator în oferta sa, așa cum s-a precizat mai sus, sunt suficiente, acesta făcând dovada că și-a însușit conținutul documentației de atribuire și are capacitatea de a livra produsele și de a presta serviciile care fac obiectul acordului – cadru în speță, în condițiile de calitate impuse de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, publicat în SEAP.

Consiliul constată (...) că autoritatea contractantă a dat dovadă de un formalism excesiv în evaluarea ofertei contestatorului, încălcând astfel principiul eficienței utilizării fondurilor publice, principiu ce stă la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, enunțat la art. 2 alin. (2) lit. f) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept prezentate, în baza art. 278 alin. (2) și alin. (4) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu

Va anula raportul procedurii nr. 402/06.12.... și actele subsecvente acestuia, inclusiv adresa nr. 403/06.12.... de comunicare a rezultatului procedurii și va obliga autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei, la reevaluarea ofertei ... cu luarea în considerare a celor precizate în motivare.

Astfel, Consiliul a stabilit că societatea contestatoare, prin documentele depuse, raportat la solicitările documentației de atribuire, natura și complexitatea *contractului*, a făcut dovada faptului că și-a însușit conținutul documentației de atribuire și are capacitatea de a livra produsele supuse achiziției și care fac obiectul acordului-cadru. Prin urmare, autoritatea contractantă nu mai putea anula procedura de atribuire pe aspectele semnalate anterior, fiind obligată la reevaluarea ofertei.

În acest sens sunt relevante relevantele dispozițiile coroborate ale alin. (1) lit. c) și alin. (4) lit. c) ale art. 209 din OUG nr. 34/2006:

(1) Autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achiziție publică în următoarele cazuri:

c) dacă abateri grave de la prevederile legislative afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului.

(4) În sensul prevederilor alin. (1) lit. c), prin abateri grave de la prevederile legislative se înțelege:

c) deciziile luate de autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertelor au la bază cerințe/criterii de calificare și/sau selecție ce nu se regăsesc în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare, cu cele ale art. 33 alin. (1), (3) și (4) din ordonanța evocată:

(1) Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în cadrul documentației de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire.

(3) Cerințele/Criteriile de calificare și/sau selecție, care se regăsesc în caietul de sarcini ori documentația descriptivă și care nu sunt preluate în fișa de date/invitația de participare/anunțul de participare, sunt considerate clauze nescrise.

(4) Orice factor de evaluare cuprins în documentația de atribuire, care nu se regăsește în invitația de participare/anunțul de participare, este considerat clauză nescrisă.

Aceste dispoziții legale, care permit autorității contractante anularea procedurii de atribuire (art. 209 din ordonanță) și care au fost invocate de aceasta pentru anularea procedurii de atribuire, nu sunt aplicabile situației de față. Autoritatea contractantă a anulat procedura de atribuire cu încălcarea prevederilor legale aplicabile, contrar celor stabilite de Consiliu legat de motivele pentru care oferta contestatoarei a fost respinsă sau de deficiențele documentației de atribuire, referitor la care a apreciat că nu au fost de natură a afecta

evaluarea ofertelor depuse în procedură, ori îndeplinirea obiectului achiziției astfel cum acesta a fost definit prin caietul de sarcini.

Pe cale de consecință, Consiliul consideră că autoritatea contractantă a anulat în mod abuziv procedura de atribuire pentru modul în care a întocmit caietul de sarcini.

Având în vedere caracterul deciziei anterioare a Consiliului (obligatorie), precum și faptul că autoritatea contractantă nu a atacat-o cu plângere, dispozițiile acesteia au rămas definitive.

Mai mult decât atât, atât prin raportul procedurii de atribuire, cât și prin punctul de vedere la contestație, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a făcut dovada existenței vreunei dificultăți în reevaluarea ofertei contestatoarei în condițiile stabilite de Consiliu, ori a unei imposibilități în ceea ce privește furnizarea și împrăștierea produselor ce urmează a fi achiziționate.

În ceea ce privește motivul suplimentar invocat de autoritatea contractantă pentru anularea procedurii de atribuire, respectiv imposibilitatea semnării contractului de furnizare în termenele legale datorită faptului că bugetul pe anul ... nu este încă aprobat, Consiliul constată temeinicia criticilor petentei.

Ca prim aspect, Consiliul constată că, în fapt, autoritatea contractantă nu a pus în aplicare decizia sa, nefiind reevaluată oferta contestatoarei, astfel cum s-a dispus, și nici nu s-a finalizat procedura de atribuire prin declararea vreunei oferte câștigătoare astfel încât să fie pusă în discuție o eventuală încheiere a acordului-cadru sau respectarea termenelor legale de încheiere a acestuia sau a contractelor subsecvente.

Potrivit art. 94 din HG nr. 925/2006, invocat de autoritatea contractantă: *Indiferent de momentul inițierii procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a verifica, înainte de încheierea contractului, respectarea dispozițiilor referitoare la angajarea cheltuielilor din bugetele care intră sub incidența legislației privind finanțele publice.* Ori, în cazul de față, acestea nu sunt aplicabile, deoarece autoritatea contractantă urmează să încheie un acord-cadru pe 4 ani, primul contract subsecvent urmând a fi încheiat ulterior.

Consiliul reține și că autoritatea contractantă nu-și poate invoca propria culpă, potrivit principiului de drept „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”, izvorâtă din defectuoasa derulare a procedurii de atribuire, impusă participanților la licitație după o perioadă destul de lungă de timp înăuntrul căreia s-au consumat, în bună măsură, etape importante ale procedurii (elaborarea ofertelor, deschiderea ofertelor, comunicarea rezultatului), ca motiv pentru anularea procedurii de atribuire.

De asemenea, este avut în vedere faptul că art. 204 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 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.

Mai mult decât atât, în discuție este încheierea unui acord-cadru pe o perioadă de 4 ani, atribuirea contractelor subsecvente urmând a fi făcută fără reluarea competiției, cu un singur operator, trimestrial, având o valoare cuprinsă între 7500 lei și 93750 lei (conform fișei de date a achiziției, pct. II.1.4 - *Informații privind acordul-cadru*). Prin urmare, faptul că, la data de 10.01...., data elaborării raportului procedurii de atribuire bugetul aferent anului ... nu era încă aprobat nu poate justifica anularea procedurii de atribuire.

Mai întâi, autoritatea contractantă trebuia să finalizeze procedura de atribuire, după care, în termenul legal, dacă era cazul, trebuia să încheie acordul-cadru, pentru ca, ulterior, să semneze primul contract subsecvent.

În acest sens, Consiliul are în vedere și faptul că în data de 30.01...., Consiliul Local al Comunei Frata a aprobat, prin Hotărârea nr. 02/30.01...., *Bugetul local de venituri și cheltuieli pentru anul ...*, în care, în anexă, este prevăzută suma de 90.000 lei pentru *Întreținerea și repararea drumurilor comunale*, care, conform Notei justificative nr. 391/24.09...., este obiectivul ce se urmărește a fi atins prin derularea procedurii de față. Autoritatea contractantă era singura în măsură să cunoască calendarul de adoptare a Bugetului local de venituri și cheltuieli pentru anul ..., iar la data anulării procedurii de atribuire, respectiv 10.01...., *Planul anual de achiziții publice ...* aprobat, avea la poz. 1 menționat *Furnizare piatră*.

Prin urmare, nici acest motiv suplimentar reținut de autoritatea contractantă nu ar putea justifica, în condițiile date, anularea procedurii de atribuire.

În consecință, raportat la dispozițiile art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul admite contestația ... în contradictoriu cu ... anulează raportul procedurii nr. și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii cu stabilirea rezultatului procedurii, în maxim 10 zile de la primirea deciziei prezente, conform cu cele reținute mai sus.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET,

...

...

MEMBRU COMPLET,

Redactată în 4 exemplare originale, conține 9 pagini.