



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

București, Str.Stavropoleos, 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 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. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul în localitatea ... str. ... județul ... având C.U.I. RO ... reprezentată legal de director general ... lider al asocierii ... & ... împotriva deciziei de anulare a procedurii de atribuire, comunicată cu adresa nr. 3053 din 17.02.2014, de către cu sediul în municipiul ... str.nr. ..., județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Consolidare versanți la sondele 181 și 184 PROD*”, cod CPV 45255000-9 lucrări pentru industria petrolului și gazelor (Rev.2), se solicită admiterea contestației și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor în deplină concordanță cu prevederile deciziei pe care o va pronunța Consiliul coroborate cu prevederile Hotărârii civile nr. 14394/20.12.2013, emisă de Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de către ... cu sediul în localitatea ... str. ... județul ... în contradictoriu cu cu sediul în municipiul ... str. ..., județul ...

Obligatorie.

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:

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... S.C. S.R., în calitate de lider al asocierii ... & ... critică decizia de anulare a procedurii, comunicată cu adresa nr. 3053 din 17.02.2014, de către în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Consolidare versanți la sondele 181 și 184 PROD*”, solicitând admiterea contestației și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor în deplină concordanță cu prevederile deciziei pe care o va pronunța Consiliul coroborate cu prevederile Hotărârii civile nr. 14394/20.12.2013, emisă de Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal.

Contestatoarea precizează că, în data de 20.12.2013, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal a decis respingerea, ca nefondate, a plângerilor formulate de petenții S.C.S.R.L. și, Sucursala ... împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. ... decizia instanței fiind definitivă.

Asocierea contestatoare mai arată că, în data de 30.12.2013, prin adresa nr. 23534/30.12.2013, transmisă exclusiv prin mijloace electronice (e-mail), la adresa, autoritatea contractantă i-a solicitat confirmarea prelungirii valabilității ofertei, termenul limită de răspuns fiind 31.12.2013, ora 12:00.

Redând prevederile art. 271 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, petenta apreciază că aplicând în mod corespunzător dispozițiile art. 60 alin. (1) din același act normativ, organizatoarea procedurii, deși avea posibilitatea de a transmite adresa nr. 23534/30.12.2013 prin mijloace electronice, avea obligația de a asigura de primirea acesteia de către destinatar.

Susținând că dovada confirmării primirii adresei susmenționate de către destinatar este în sarcina autorității contractante, petenta solicită Consiliului să solicite, Sucursala ... să facă dovada primirii adresei nr. 23534/30.12.2013 de către ... la data de 30.12.2013.

Totodată, apreciind că simpla transmitere a unui document prin mijloace electronice (e-mail) nu poate constitui confirmarea de primire la care face referire art. 271 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, ... solicită Consiliului să aibă în vedere „*și practica judiciară pronunțată în șapte spețe similare de către instanțele de judecată*”.

... menționează că a luat la cunoștință despre adresa mai sus menționată, „în mod întâmplător”, în data de 09.01.2014, dată la care, prin adresa nr. 5/09.01.2014, a transmis autorității contractante acceptul cu privire la prelungirea valabilității ofertei.

Față de cele prezentate, contestatoarea consideră că motivația autorității contractante privind anularea procedurii de atribuire, prin invocarea faptului că ... nu a prelungit perioada de valabilitate a ofertei, este nereală.

De asemenea, autoarea contestației apreciază că organizatoarea procedurii „*folosește termeni, fără a cunoaște sensul acestora*”, sens în care arată că, în cuprinsul adresei nr. 3053/17.02.2014, la pct. 1, se precizează faptul că solicitarea de prelungire a valabilității ofertei a fost transmisă prin scrisoarea nr. 23534/30.12.2013, deși, «*în realitate, solicitarea în cauză a fost transmisă prin mijloace electronice (e-mail), fără confirmare de primire și nicidecum prin „scrisoare”, astfel cum este definit termenul în Dicționarul explicativ al limbii române, respectiv „comunicare scrisă trimisă cuiva prin poștă sau prin intermediul altei persoane (...)”*».

... mai susține că autoritatea contractantă a fost „consecventă” în încălcarea flagrantă a reglementărilor în vigoare în materia achizițiilor publice, fapt ce a condus la două decizii prin care C.N.S.C. dispus anularea rapoartelor procedurii și a actelor subsecvente acestora (Deciziile CNSC nr. ... și nr. ... precum și la respingerea, ca nefondată, de către Curtea de Apel Alba Iulia a plângerii formulată împotriva celei de-a doua decizii a Consiliului.

Contestatoarea susține că stabilirea „artificială” a termenului de răspuns pentru data de 31.12.2013, zi nelucrătoare conform Hotărârii Guvernului României, transmiterea solicitării fără confirmare de primire, în data de 30.12.2013, reprezintă o dovadă a celor afirmate.

Considerând că autoritatea contractantă „*nu a respectat prevederile legale incidente acestei spețe (anularea procedurii)*”, ... reiterează solicitarea de admitere a contestației.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin punctul de vedere nr. 4375/24.02.2014, înregistrat la Consiliu sub nr. 6105/26.02.2014, a solicitat respingerea contestației formulată de ... ca fiind neîntemeiată și nefondată.

Organizatoarea procedurii precizează că, având în vedere faptul că prin Hotărârea nr. 14394/20.12.2013, Curtea de Apel Alba Iulia a respins, ca nefondate plângerile formulate de S.C.S.R.L. și – Sucursala ... precum și faptul că valabilitatea ofertelor ... și S.C.S.R.L. a expirat la data de 31.12.2013, prin adresele nr. 23534/30.12.2013 și nr. 23535/30.12.2013, comisia de evaluare a solicitat celor doi ofertanți prelungirea acestora și a garanței de participare, până la data de 31.01.2014, conform art. 6 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Se mai menționează că adresele susmenționate au fost transmise celor doi ofertanți, prin fax, la numerele cuprinse în formularul „Informații generale” și, deoarece aparatul fax al autorității contractante a emis confirmarea de transmitere doar pentru adresa transmisă către S.C.S.R.L., autoritatea contractantă a transmis solicitarea nr. 23534/30.12.2013 către ... prin e-mail, la adresa

.....medias@yahoo.com, respectând astfel dispozițiile art. 60 din O.U.G. nr. 34/2006. Totodată, organizatoarea procedurii precizează că, înainte de a efectua transmiterea prin e-mail, adresa nr. 23534/30.12.2014 a fost semnată electronic, conform art. 61 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006.

..... susține că nici ... și nici S.C.S.R.L. nu au răspuns solicitării sale în termenul stabilit (31.12.2013), „*pierzând astfel, după această dată, calitatea de ofertanți la procedura de atribuire, conform art. 3 alin. (1) lit. p) și q) din nr. O.U.G. nr. 34/2006*”.

În sprijinul susținerilor sale, autoritatea contractantă invocă Decizia civilă nr. 95/25.01.2010 a Curții de Apel Timișoara.

Pentru cele prezentate, organizatoarea procedurii solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și nefondată, precizând totodată că își menține punctul de vedere referitor la anularea procedurii de atribuire.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documente ale dosarului achiziției publice.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

..... în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de atribuire, prin cerere de oferte cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Consolidare versanți la sondele 181 și 184 PROD*”, cod CPV 45255000-9 lucrări pentru industria petrolului și gazelor (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ... din 03.07.2013.

Conform invitației de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „*prețul cel mai scăzut*”, iar valoarea estimată a contractului este de 4.759.620 lei, fără TVA.

Documentația de atribuire a fost publicată în SEAP sub formă de fișier atașat invitației de participare.

La procedură s-au prezentat mai mulți operatori economici, între care și SCSRL, a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare prin raportul procedurii nr. 15470/30.08.2013. Împotriva acestui rezultat a formulat contestație asocierea SC SRL - SC SRL, care a fost admisă de Consiliu prin decizia nr. ..., iar autoritatea a fost obligată să reanalizeze oferta depusă de SCSRL cu respectarea dispozițiilor legale și a aspectelor reținute în motivarea deciziei.

Urmare a reevaluării ofertelor, autoritatea a hotărât, prin raportul procedurii nr. 18402/14.10.2013, să atribuie din nou contractul S.C.S.R.L.

SC SRL a contestat și acest rezultat, iar prin Decizia nr. ... Consiliul a admis contestația acesteia și a dispus anularea raportul procedurii nr. 18402/14.10.2013, precum și a adreselor autorității contractante de comunicare către *operatorii economici implicați* a rezultatului procedurii, obligând autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor operatorilor economici implicați și la emiterea unui nou raport

al procedurii de atribuire cu respectarea întocmai a documentației de atribuire și a legislației în vigoare privind achizițiile publice.

În data de 20.12.2013, Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, prin Decizia nr. 14394/2013, pronunțată în Dosarul nr. 1024/57/2013, a decis respingerea, ca nefondate, a plângerilor formulate de petenții S.C.S.R.L. și, Sucursala ... împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. ... decizia atacată fiind rămasă astfel definitivă, în sensul că oferta depusă de către S.C.S.R.L. a fost inadmisibilă, iar declararea acesteia câștigătoare a fost decisă în mod nelegal.

Conform raportului procedurii nr. 3051/17.02.2014, intitulat „Raport de anulare procedură”, reținându-se că „având în vedere că valabilitatea ofertelor expira la data de 31.12.2013, autoritatea contractantă (...) a solicitat SC SRL, prin adresa nr. 23534/30.12.2013 (...) prelungirea valabilității ofertelor până la data de 31.01.2014 (...). SC (...) și SC SRL nu au răspuns solicitării autorității contractante în termenul precizat de aceasta (31.12.2013, ora 12.00), pierzându-și calitatea de ofertanți. (...) datorită faptului că nicio ofertă nu mai este valabilă la data întocmirii prezentului raport, conform art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006 – autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii (...)”, autoritatea contractantă a decis anularea procedurii de atribuire.

Decizia de anulare a procedurii a fost comunicată petentei prin adresa nr. 3053 din 17.02.2014, fiind atacată în termen legal prin contestația ce constituie obiect al prezentei analize.

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

La dosarul cauzei se regăsește adresa nr. 23534/30.12.2013, emisă de către, prin care aceasta solicita ... să confirme/infirmă prelungirea valabilității ofertei, de la data expirării – 31.12.2013, până la data de 31.01.2014, cu mențiunile că: răspunsul să fie înaintat până la data de 31.12.2013, ora 12 la fax. 0269/201452, iar „garanția de participare se poate prezenta până la data de 08.01.2013(!)”.

Adresa este transmisă la data de 30.12.2013, ora 10.48 AM, de la adresa „....”, la adresa

Răspunsul contestatoarei la cele solicitate este conținut de adresa nr. 5 din 09.01.2014, prin care ... precizează: „Referitor la adresa dvs. nr. 23534/30.12.2013 (...) Având în vedere că adresa cu numărul indicat mai sus **ne-a fost comunicată exclusiv prin mijloace electronice în data de 30.12.2013**, în perioada Sărbătorilor de Iarnă, perioadă în care chiar și Guvernul a declarat zile libere datele de 27, 31 decembrie 2013 și 3 ianuarie 2014, **vă aducem la cunoștință faptul că societatea noastră a luat la cunoștință despre conținutul acestei adrese doar în data de 09.01.2014**. Prin prezenta adresă înțelegem să răspundem solicitărilor dvs. și vă aducem la cunoștință faptul că ne menținem oferta valabilă până la data de 31.01.2014 și am demarat procedura pentru prelungirea valabilității

garanției de participare până la data de 31.01.2014. În momentul în care ni se va elibera scrisoarea de garanție, o vom prezenta la sediul instituției dvs.”.

După cum rezultă din actele evocate și după cum, de altfel, petenta recunoaște în contestația sa, acesteia i s-a comunicat prin e-mail, **în data de 30.12.2013, ora 10.48 AM**, adresa autorității contractante prin care i s-a solicitat ca, până la data de 31.12.2013, ora 12, să confirme/infirmă prelungirea valabilității ofertei până la data de 31.01.2014, iar dovada prelungirii garanției de participare să fie prezentată până la data de 08.01.2013?(4).

În raport de criticile și susținerile petentei din contestație conform cărora:

- autoritatea contractantă, „deși avea posibilitatea de a transmite adresa nr. 23534/30.12.2013 prin mijloace electronice, **avea obligația de a asigura de primirea acesteia de către destinatar**”;

- „simpla transmitere a unui document prin mijloace electronice (e-mail) nu poate constitui confirmarea de primire la care face referire art. 271 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006”;

- contestatoarea «**a luat la cunoștință despre adresa mai sus menționată, „în mod întâmplător”, în data de 09.01.2014, dată la care, prin adresa nr. 5/09.01.2014, a transmis autorității contractante acceptul cu privire la prelungirea valabilității ofertei**» etc.,

Consiliul constată că motivele invocate nu pot fi de natură a susține cererile petentei de „admitere a contestației și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor în deplină concordanță cu prevederile deciziei pe care o va pronunța Consiliul coroborate cu prevederile Hotărârii civile nr. 14394/20.12.2013, emisă de Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal”, deoarece:

- dispozițiile art. 255 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006 statuează că „(1) Orice **persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice**, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, **recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim** pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență; (3) În sensul prevederilor alin. (1), prin **act al autorității contractante** se înțelege orice act administrativ, **orice altă operațiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de prezenta ordonanță de urgență**, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire”;

- operațiunea autorității contractante vătămătoare pentru contestatoare este constituită de **transmiterea unei comunicări fără confirmare de primire**, de al cărui conținut, după propriile susțineri,

petenta a luat cunoștință în data de 09.01.2014, dată la care a formulat și transmis un răspuns;

- în condițiile în care contestatoarea recunoște primirea, în data de 30.12.2013, a documentului adresa nr. 23534/30.12.2013, invocarea lipsei confirmării de primire este nerelevantă, o atare confirmare fiind relevantă doar în situația în care petenta nu ar fi primit trimiterea autorității contractante și totuși ar fi fost sancționată pentru o eventuală lipsă de răspuns sau neîncadrarea în termen. Prin urmare, pasivitatea contestatoarei constituită de neverificarea corespondenței într-o zi normală de lucru nu poate fi imputată autorității contractante;

- răspunsul invocat, furnizat de către petentă cu neîncadrarea în termenul acordat prin adresa de solicitare, nu poate fi de natură a repune petenta în calitate de ofertant, deponent al unei oferte ferme, calitate care s-a pierdut la expirarea termenului de valabilitate al ofertei și a garanției pentru participare – „*ofertă - actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție publică*” (...) [art. 3 lit. q) din OUG nr. 34/2006]; „*Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă*” – [art. 171 din același act normativ].

Prin urmare, actul autorității contractante vătămător pentru petentă a fost **operațiunea administrativă** a de a transmite contestatoarei adresa nr. 23534/30.12.2013, cu încălcarea dispozițiilor art. 271 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, fără confirmare de primire, operațiune despre care ... a luat cunoștință în data de 09.01.2014, dată la care a căpătat certitudinea că, deși nu din culpa sa, nu s-a încadrat în termenul de răspuns, precum și că perioada de valabilitate a ofertei sale, ca și a garanției de participare, erau expirate, iar lipsa răspunsului în termenul acordat era asimilată cu refuzul de prelungire a valabilității ofertei și a garanției de participare.

Astfel, termenul de exercitare a căilor de atac împotriva actului vătămător, astfel cum acesta este reglementat de art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, a început să curgă începând cu data de 09.01.2014, când contestatoarea era în cunoștință de faptul că nu s-a încadrat în termenul de răspuns, dar și de consecințele unei astfel de neîncadrări.

Necontestând **operațiunea administrativă** a . de a transmite contestatoarei adresa nr. 23534/30.12.2013 fără confirmare de primire și chiar răspunzând cu întârziere unei astfel de solicitări, petenta a achiesat în mod tacit la efectele juridice ale operațiunii vătămătoare, astfel că, la data depunerii contestației – ... petenta este decăzută din dreptul de a contesta adresa autorității contractante nr. 23534/30.12.2013, iar prin nerăspunderea în termenul acordat oferta petentei și-a pierdut caracterul obligatoriu, nemaifiind în perioada de valabilitate.

În situația descrisă, autoritatea contractantă, prin raportul procedurii nr. 3051/17.02.2014, intitulat „Raport de anulare

procedură”, a reținut în mod corect aspectele conform cărora: „având în vedere că valabilitatea ofertelor expira la data de 31.12.2013, autoritatea contractantă (...) a solicitat SC SRL, prin adresa nr. 23534/30.12.2013 (...) prelungirea valabilității ofertelor până la data de 31.01.2014 (...).SC SRL nu au răspuns solicitării autorității contractante în termenul precizat de aceasta (31.12.2013, ora 12.00), pierzându-și calitatea de ofertanți. (...).

Datorită faptului că nicio ofertă nu mai este valabilă la data întocmirii prezentului raport, conform art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006 – autoritatea contractantă are obligația de a anula aplicarea procedurii (...)

Astfel că, nici raportul procedurii de atribuire și nici adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 3053 din 17.02.2014, nu sunt acte care să producă vătămarea petentei în sensul art. 255 din OUG nr. 34/2006, eventuala vătămare fiind produsă de operațiunea autorității contractante constituită de transmiterea electronică, fără confirmare de primire, a adresei nr. 23534/30.12.2013, operațiune administrativă față de care, la data depunerii contestației, SC SRL este decăzută din dreptul de a o contesta.

Întrucât, prin raportul procedurii nr. 3051/17.02.2014 s-a constatat că la procedură nu mai există nicio ofertă valabilă și astfel s-a decis, în mod temeinic, anularea procedurii de atribuire, circumstanțele analizate fiind favorizate de pasivitatea contestatoarei față de actul vătămător, devenind imposibilă încheierea contractului cu vreunul dintre ofertanți, situație ce se circumscrie prevederilor art. 209 alin. (1) lit. c) teza finală din OUG nr. 34/2006, Consiliul, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu

Deciza este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 280 alin. (3) din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

....