CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, Bucureşti, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../.....
Data: .....

Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., depusă de SC ..... SRL, cu sediul în municipiul ....., ..., având Cod Unic de Înregistrare ..... și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ....., reprezentată legal prin consilier juridic ..., privind procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea acordului - cadru de furnizare având ca obiect „Cartușe toner, piese și accesorii pentru imprimante, servicii de reparare și întreținere a perifericelor informatice” – lot 4 „Cartușe de toner pentru imprimante”, cod CPV 30125100-2, organizată de ....., cu sediul în municipiul ....., ..., în calitate de autoritate contractantă, contestatorul a solicitat: .....

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ..... SRL reclamă decizia autorității contractante de anulare a procedurii pentru lotul 4, apreciind-o nelegală, pentru motivul invocat în comunicarea rezultatului procedurii nr. 5063/23.10.....

Astfel, contestatorul arată că autoritatea contractantă a anulat procedura de atribuire pentru lotul 4 pentru motivul că *"în cuprinsul caietului de sarcini s-au strecurat erori".*

Analizând raportul procedurii nr. 5062/23.10....., contestatorul a constatat că aceste erori au existat doar în caietul de sarcini, partea aferentă loturilor 1, 2 și 3, iar nu și în partea aferentă lotului 4.

Contestatorul învederează faptul că în caietul de sarcini se tratează distinct fiecare lot în parte, și prin urmare consideră nelegală decizia autorității contractante de a anula procedura pentru lotul 4.

De asemenea, contestatorul arată că potrivit unei instrucțiuni emisă de ANRMAP (pe care o anexează deoarece o consideră aplicabilă și în cazul Legii nr. 98/2016): "*În cazul în care autoritatea contractantă recurge la atribuirea contractului de achiziție publica pe loturi, hotărârea de anulare a procedurii de atribuire va fi tratată și adoptată distinct pe fiecare lot în parte*" (art. 7 din instrucțiune).

Mai mult decât atât, contestatorul arată că potrivit manualului de utilizare SEAP (e-licitatie.ro), anularea procedurii se poate face pentru unul sau mai multe loturi. Doar în cazul în care se anulează toate loturile, se anulează procedura în integralitate. Dacă motivul de anulare se aplică doar pentru unul sau mai multe loturi, se anulează acestea, iar restul loturilor se atribuie.

Prin urmare, contestatorul consideră nelegală și netemeinică susținerea autorității contractante conform căreia anularea unui lot duce la anularea integrală a procedurii.

Contestatorul consideră că în cazul lotului 4 procedura de atribuire nu poate fi anulată, deoarece în caietul de sarcini aferent lotului 4 nu există erori sau omisiuni, și niciun alt motiv de anulare.

Având în vedere faptul că motivul de anulare pentru loturile 1, 2 și 3 se regăsește în caietul de sarcini aferent acestor loturi, iar nu în anunțul de participare sau în fișa de date care este comună pentru toate loturile, contestatorul apreciază că efectele anulării nu se pot răsfrânge și asupra lotului 4.

Contestatorul arată că tocmai acesta este scopul defalcării procedurilor pe loturi, respectiv acela de a putea trata distinct fiecare lot în parte.

Astfel, contestatorul se întreabă ce s-ar fi întâmplat dacă nu s-ar fi depus nicio ofertă la unul dintre loturi, sau dacă erau respinse toate ofertele unui lot ca neconforme, se anula procedura în întregime. Nu se atribuiau celelalte loturi la care s-au înregistrat oferte conforme și admisibile?! Răspunsul este firesc și trebuie aplicat prin analogie și acestei situații.

Atâta timp cât pentru lotul 4 nu există niciun motiv de anulare a procedurii, deoarece erorile se regăsesc exclusiv în caietul de sarcini, partea aferentă loturilor 1, 2 și 3, contestatorul consideră nelegală și netemeinică decizia autorității contractante.

Contestatorul arată că, după primirea comunicării privind anularea procedurii și respectiv publicarea pe SEAP a raportului procedurii prin care a fost informat că procedura de atribuire s-a anulat în integralitate, a transmis autorității contractante o notificare prealabilă în temeiul art. 6 din Legea nr. 101/2016, prin care i-a solicitat acesteia să revoce decizia luată și să continue procedura pentru lotul 4, deoarece pentru acest lot nu există niciun motiv de anulare așa cum reiese din raportul procedurii de atribuire.

Mai mult decât atât, contestatorul arată că lotul 4 a fost evaluat tehnic și financiar, oferta sa fiind admisibilă și clasată pe primul loc. În acest sens, contestatorul anexează captura de ecran de pe SEAP.

La notificarea prealabilă, contestatorul arată că autoritatea contractanta a răspuns prin adresa nr. 5419/01.11....., precizând că își menține decizia de anulare a procedurii pentru toate loturile, motivând că art. 212-213 din Legea nr. 98/2016 nu menționează posibilitatea anulării pe loturi, și drept urmare aplică principiul de drept: Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debenius = Unde legea nu distinge, nici noi nu trebuie să distingem.

Așadar, autoritatea contractantă susține că legea nu îi permite anularea parțială a procedurii, pentru anumite loturi, ci doar anularea întregii proceduri chiar dacă motivul de anulare se referă doar la anumite loturi.

Față de cele antemenționate, contestatorul consideră nelegală decizia autorității contractante și solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la revocarea deciziei de anulare a procedurii pentru lotul 4 și continuarea procedurii pentru acest.

Prin adresa nr. 40428/08.11..... înregistrată la Consiliu sub nr. 47554/08.11....., ..., în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC ..... SRL, solicitând respingerea acesteia ca nefondată întrucât consideră că la întocmirea comunicării rezultatului procedurii nr. 5053/23.10..... au fost respectate întocmai prevederile legale.

Astfel, autoritatea contractantă arată că în conformitate cu prevederile art. 127 alin. (1) lit. m) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare, urmare a constatărilor efectuate, a propus anularea procedurii în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. c) teza 1 din Legea 98/2016.

Concret, pe parcursul desfășurării etapei de evaluare, comisia a constatat faptul că în cuprinsul caietului de sarcini s-au strecurat erori, autoritatea contractantă aflându-se în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016. Erorile se referă la includerea în cadrul loturilor 1, 2 și 3 a unor componente care de fapt nu există.

În consecință, autoritatea contractantă precizează că se află în imposibilitatea continuării procedurii, datorită atât erorilor constatate, dar și datorită modului neunitar de întocmire a ofertelor de către ofertanți.

În acest sens, autoritatea contractantă arată că ... și-a întocmit oferta prin includerea prețului pe componente ale lotului care de fapt nu există în realitate, iar ... și-a întocmit oferta fără a include prețul pentru componente ale lotului pe care autoritatea în mod eronat le-a cuprins în cadrul lotului respectiv, cu referire la următoarele aspecte:

LOT 1 - Rola preluare hârtie imprimantă, Separator Hârtie Imprimantă, Rolă superioară cuptor imprimantă, Rola presoare cuptor imprimantă, Pinion de angrenare imprimantă, Senzor traseu hârtie imprimantă, Element încălzire (Lampa cuptor imprimantă), Kit cilindru

- poziția 192 - Rolă superioară cuptor imprimantă HP Office jet 4500.

Imprimanta HP Office Jet 4500 nu este prevăzută din fabricație cu cuptor.

- poziția 271- Rola presoare cuptor imprimantă HP Office jet 4500. Imprimanta HP Office Jet 4500 nu este prevăzută din fabricație cu cuptor.

- poziția 508 - Element încălzire (Lampă cuptor imprimantă) imprimantă HP Office jet 4500.

Imprimanta HP Office Jet nu este prevăzută din fabricație cuptor.

LOT 2 - Încărcare cartuș toner imprimantă, Chip cartuș imprimantă

- poziția 90- Chip cartuș imprimantă Samsung ML1020.

Cartușul pentru imprimanta Samsung nu este prevăzut din fabricație cu chip.

- poziția 91- Chip cartuș imprimantă Samsung ML 1610.

Cartușul pentru imprimanta Samsung ML 1610 nu este prevăzut din fabricație cu chip.

- poziția 94 - Chip cartuș imprimantă Samsung M2010PR

Cartușul pentru imprimanta Samsung M2010PR nu este prevăzut din fabricație cu chip.

- poziția 104 - Chip cartuș imprimantă Xerox 3112

Cartușul pentru imprimanta Xerox 3112 nu este prevăzut din fabricație cu chip.

- poziția 105 - Chip cartuș imprimantă Xerox 3117

Cartușul pentru imprimanta Xerox 3117 nu este prevăzut din fabricație cu chip.

- poziția 117- Chip cartuș imprimanta Lexmark X215

Cartușul pentru imprimanta Lexmark X215 nu este prevăzut din fabricație cu chip.

LOT 3 Reparație cartuș imprimantă (înlocuire cilindru+lamelă)

- poziția 8 - Reparație cartuș imprimantă (înlocuire cilindru+lamelă) Canon IP1800.

Cartușul pentru imprimanta Canon IP1800 nu este prevăzut din fabricație cu cilindru.

- poziția 34- Reparație cartuș imprimantă (înlocuire cilindru+lamelă) HP Office jet 4500. Cartușul pentru imprimanta HP Office Jet 4500 nu este prevăzut din fabricație cu cilindru.

Astfel, în susținerea deciziei de anulare a procedurii în integralitate, autoritatea contractantă solicită a se observa prevederile legale în vigoare, referitoare la posibilitatea anulării procedurii de atribuire, respectiv art. 127 alin. (1) lit. m) din HG nr. 395/2016: *„.... formularea propunerii de anulare a procedurii,* precum și art. 212 - 213 din Legea nr. 98/2016, respectiv: *autoritatea contractantă are obligația de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru în următoarele cazuri...*, prevederi ce fac referire la procedură, nemenționându-se, posibilitatea anulării pe loturi, autoritatea aplicând principiul de drept: Ubi lex non distinguit, debemus = Unde legea nu distinge, nici noi nu trebuie să distingem.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, online, pentru atribuirea acordului - cadru de furnizare

având ca obiect „Cartușe toner, piese și accesorii pentru imprimante, servicii de reparare și întreținere a perifericelor informatice”, organizată pe loturi. 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”.

În procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 3657/ 28.08....., s-a consemnat depunerea a două oferte, pentru fiecare lot în parte.

În raportul procedurii nr. 5062/23.10....., s-a consemnat anularea procedurii conform art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa de comunicare nr. 5063/23.10....., autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință contestatorului faptul că oferta sa, depusă pentru lotul 4 „nu a fost declarată câștigătoare” și că procedura de atribuire a fost anulată în baza art. 212 alin. (1) lit. c) teza 1, deoarece s-au constatat erori în cuprinsul caietului de sarcini.

Împotriva deciziei autorității contractante, comunicată prin adresa nr. 5063/23.10....., SC ..... SRL a formulat contestația care face obiectul dosarului nr. ...../....., prin care susține că autoritatea contractantă, în mod eronat, a anulat întreaga procedură, deși erorile în conținutul caietului de sarcini au fost constatate doar cu privire la primele trei loturi, nu și cu privire la lotul 4, la care contestatorul depusese ofertă.

Se reține că ..... a stabilit prin documentație atribuirea acordului – cadru pe loturi, după cum urmează:

- LOT 1 *- Rolă preluare hârtie imprimantă, Separator Hârtie Imprimantă, Rolă superioară cuptor imprimantă, Rola presoare cuptor imprimantă, Pinion de angrenare imprimantă, Senzor traseu hârtie imprimantă, Element încălzire (Lampa cuptor imprimantă), Kit cilindru -**279.131 lei fără TVA;***

- LOT 2 *- Încărcare cartuș toner imprimantă, Chip cartuș imprimantă **- 216.624 lei fără TVA;***

- LOT 3 *- Reparație cartuș imprimantă (înlocuire cilindru+lamelă) - **23.706 lei fără TVA;***

- Lot 4 *– Cartușe de toner pentru imprimantă, OEM sau compatibil – **136.653 lei fără TVA,*** stabilind pentru fiecare lot în parte o valoare estimată.

La data depunerii ofertelor, situația se prezenta în felul următor:

- pentru loturile 1, 2 și 3 au depus oferte ... și ...;
- pentru lotul 4 au depus oferte ..., contestatorul din prezenta cauză și ....

În final, după evaluare, pentru loturile 1, 2 și 3 au fost stabilite ca fiind admisibile ofertele depuse de ... și ..., iar oferta depusă de ... pentru lotul 4 a fost declarată singura admisibilă.

Verificând raportul procedurii de atribuire nr. 5062/23.10....., se reține în soluționare că autoritatea contractantă a invocat, drept motiv de anulare, faptul că în cuprinsul caietului de sarcini s-au strecurat următoarele erori:

„LOT 1 *- Rola preluare hârtie imprimantă, Separator Hârtie Imprimantă, Rolă superioară cuptor imprimantă, Rola presoare cuptor*

imprimantă, Pinion de angrenare imprimantă, Senzor traseu hârtie imprimantă, Element încălzire (Lampa cuptor imprimantă), Kit cilindru

- poziția 192 - Rolă superioară cuptor imprimantă HP Office jet 4500.

Imprimanta HP Office Jet 4500 nu este prevăzută din fabricație cu cuptor.

- poziția 271- Rola presoare cuptor imprimantă HP Office jet 4500. Imprimanta HP Office Jet 4500 nu este prevăzută din fabricație cu cuptor.

- poziția 508 - Element încălzire (Lampă cuptor imprimantă) imprimantă HP Office jet 4500.

Imprimanta HP Office Jet nu este prevăzută din fabricație cuptor.

***LOT 2** - Încărcare cartuș toner imprimantă, Chip cartuș imprimantă*

- poziția 90- Chip cartuș imprimantă Samsung ML1020.

Cartușul pentru imprimanta Samsung nu este prevăzut din fabricație cu chip.

- poziția 91- Chip cartuș imprimantă Samsung ML 1610.

Cartușul pentru imprimanta Samsung ML 1610 nu este prevăzut din fabricație cu chip.

- poziția 94 - Chip cartuș imprimantă Samsung M2010PR

Cartușul pentru imprimanta Samsung M2010PR nu este prevăzut din fabricație cu chip.

- poziția 104 - Chip cartuș imprimantă Xerox 3112

Cartușul pentru imprimanta Xerox 3112 nu este prevăzut din fabricație cu chip.

- poziția 105 - Chip cartuș imprimantă Xerox 3117

Cartușul pentru imprimanta Xerox 3117 nu este prevăzut din fabricație cu chip.

- poziția 117- Chip cartuș imprimanta Lexmark X215

Cartușul pentru imprimanta Lexmark X215 nu este prevăzut din fabricație cu chip.

***LOT 3** - Reparație cartuș imprimantă (înlocuire cilindru+lamelă)*

- poziția 8 - Reparație cartuș imprimantă (înlocuire cilindru+lamelă) Canon IP1800.

Cartușul pentru imprimanta Canon IP1800 nu este prevăzut din fabricație cu cilindru.

- poziția 34- Reparație cartuș imprimantă (înlocuire cilindru+lamelă) HP Office jet 4500. Cartușul pentru imprimanta HP Office Jet 4500 nu este prevăzut din fabricație cu cilindru".

Ca urmare, autoritatea contractantă a apreciat că nu mai poate adopta măsuri de remediere a procedurii fără încălcarea principiilor consacrate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 și a anulat procedura potrivit art. 212 din Legea nr. 98/2016 care prevede: *„(1) Autoritatea contractantă are obligaţia de a anula procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică/acordului-cadru în următoarele cazuri: (….) c)* ***dacă încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire*** *sau dacă este imposibilă încheierea contractului". (2) În sensul dispoziţiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înţelege situaţia în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri*

corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)".

După cum se poate vedea, erorile vizau numai conținutul loturilor 1, 2 și 3 din caietul de sarcini și pe cale de consecință afectau modul de elaborare a ofertelor depuse de ofertanții pentru aceste loturi.

Într-adevăr, în contextul menționat anterior, autoritatea a procedat la anularea corectă a primelor trei loturi, însă nu se poate afirma același lucru și despre lotul 4, contestat în prezenta cauză, întrucât erorile și omisiunile respective nu aveau legătură cu acesta și prin urmare nici nu a fost afectată desfășurarea procedurii pentru acest lot.

Art. 141 din Legea nr. 98/2016 stabilește că *„(1) Autoritatea contractantă are dreptul de a recurge la **atribuirea pe loturi** a contractelor de achiziţie publică şi a acordurilor-cadru şi, în acest caz, de a stabili dimensiunea şi obiectul loturilor, cu condiţia includerii acestor informaţii în documentele achiziţiei".*

De asemenea, se reține că în fișa de date a achiziției la cap. IV.4.2, Modul de prezentare a propunerii financiare, unde s-a solicitat: *„Nota: În cazul procedurilor desfasurate pe loturi, daca ofertantul depune oferta pentru mai multe loturi, formularul de oferta va fi completat distinct, **pentru fiecare lot în parte".***

Prin urmare, dacă prin lege se permite atribuirea acordului – cadru pe loturi iar prin documentație se permite depunerea ofertei tot pe loturi, trebuie ca și hotărârea de anulare a procedurii să fie tratată și adoptată distinct pentru fiecare lot în parte, în condițiile în care erorile constatate vizau loturile 1, 2 și 3.

Astfel, Consiliul apreciază că în acest context nu se justifică anularea întregii proceduri de atribuire a acordului – cadru, ci doar la loturile afectate de greșeli, cum sunt în cazul de față loturile 1, 2 și 3.

În concluzie, față de cele expuse anterior, Consiliul apreciază că în mod eronat autoritatea contractantă a dispus anularea procedurii și pentru lotul 4, mai ales că a adoptat această decizie după momentul depunerii și deschiderii ofertelor, în contextul în care pentru caietul de sarcini aferent lotului 4 nu au fost constatate erori sau omisiuni.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu ..... și va dispune anularea raportului procedurii nr. 5062/23.10..... și a actelor subsecvente acestuia, în ceea ce privește lotul 4; va dispune continuarea procedurii de atribuire a acordului – cadru pentru lotul 4 și desemnarea ofertantului câștigător pentru acest lot, potrivit dispozițiilor legale, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii.

Pentru aceste motive,
în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de SC ..... SRL în contradictoriu cu .....

Anulează raportul procedurii nr. 5062/23.10..... și actele subsecvente acestuia, în ceea ce privește lotul 4.

Dispune continuarea procedurii de atribuire a acordului – cadru pentru lotul 4 și desemnarea ofertantului câștigător pentru acest lot, potrivit dispozițiilor legale, în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

..... **.....** **.....**

...