



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 9/C9/2833

Data: 04.01.2017

Prin contestația nr. 5086/16.12.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 38621/16.12.2016, depusă de ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., având CUI RO ... și număr de înregistrare în Registrul Comerțului ..., privind procedura simplificată într-o singură etapă, online, organizată de ..., cu sediul în ..., str. ... nr. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de furnizare *cinci centrale termice pentru imobilele din subordinea Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice ..., cod CPV 39715210-2 – Echipament de încălzire centrală (Rev. 2)*, contestatoarea a solicitat anularea raportului procedurii nr. 20319/ 05.12.2016, în ceea ce privește loturile 1, 4 și 5 și actele subsecvente, anularea atribuirii contractului pentru loturile 1, 4 și 5 ofertantului ...și finalizarea procedurii prin reinvitarea sa la semnarea contractului pentru loturile amintite, cu punerea la dispoziția a unor contracte care să respecte informațiile din Formularul de ofertă.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația formulată, ... a solicitat cele menționate în partea introductivă a deciziei, arătând că, în data de 23.05.2016, a fost publicată în SEAP invitația nr. 392280, iar în cadrul procedurii au fost depuse oferte pentru loturile 1, 4 și 5 de către următorii operatori economici: ..., ..., ... și SC ... SRL.

Ulterior, autoritatea contractantă a publicat în SEAP raportul procedurii de atribuire nr. DSI 18945/10.11.2016.

Întrucât oferta sa a fost respinsă pentru loturile 1, 4 și 5, în conformitate cu art. 210 alin (3) și alin. (4) din Legea 98/2016, a

Înaintat autorității contractante notificarea prealabilă nr. 4728/14.11.2016. În data de 15.11.2016 aceasta a publicat în SEAP procesul-verbal nr. 19147/15.11.2016, prin care a anulat raportul procedurii nr. DSI 18945/10.11.2016.

Precizează că au urmat solicitări de clarificări din partea comisiei de evaluare la care a răspuns în termen, iar după analiza răspunsurilor la clarificări, comisia de evaluare a revenit asupra deciziei cu privire la oferta sa, declarând-o admisibilă și conformă.

Fiind declarată câștigătoare oferta sa, în data de 29.11.2016, ora 12.00, la sediul DGRFP ..., a fost invitată pentru semnarea contractului.

În data de 24.11.2016, cu adresa nr. 19883, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că data semnării contractului se amână pentru 05.12.2016, deoarece ...a înaintat notificare prealabilă.

La data de 05.12.2016, Directorul General al societății, dl. ..., s-a prezentat la sediul autorității contractante pentru semnarea contractului.

Contestatoarea susține că, prin fișa de date a achiziției, cap. II.3) Durata Contractului/Acordului-Cadru/sau Termenul pentru finalizare s-a prevăzut că aceasta este de 2 luni începând de la data atribuirii contractului/emiterii ordinelor de începere a serviciilor sau lucrărilor. Prin adresa publicată de autoritate în SEAP la data de 28.09.2016, care conține mai multe răspunsuri la solicitările de clarificări ale ofertanților, la răspunsul nr. 5, s-a specificat că, potrivit fișei de date secțiunea II.3), Durata contractului sau termenului de finalizare este de două luni.

Afirmă că, pentru loturile 1, 4 și 5, în cadul formularului de ofertă, a precizat că termenul de finalizare a contractului este de două luni, contrar celor menționate de autoritatea contractantă în contractul redactat în vederea semnării, unde termenul de execuție este de doar 18 zile pentru toate cele trei loturi.

În aceste condiții, contestatoarea susține că a refuzat semnarea contractului, având în vedere că termenul de execuție impus la momentul semnării a fost redus la 25% din termenul solicitat prin documentația de atribuire.

Consideră că prin încercarea de a-i impune semnarea unui contract ce conține clauze contractuale diferite de cele precizate atât în documentația de atribuire, cât și în oferta pe care a depus-o, termenul de execuție impus fiind de doar 18 zile în loc de 2 luni, autoritatea contractantă a refuzat semnarea contractului în forma corespunzătoare documentației de atribuire.

Pentru acest motiv precizează că a fost încheiat procesul-verbal nr. 20309/05.12.2016, deoarece după această întâlnire, autoritatea contractantă urma să analizeze la nivel de conducere motivația refuzului său de a semna contractul și o va reinvita să îl semneze, respectând întru totul documentația de atribuire, astfel cum a fost postată în SEAP și nu în ultimul rând precizările din oferta sa.

Contestatoarea arată că, în data de 05.12.2016, autoritatea contractantă a publicat în SEAP un nou raport al procedurii nr. DSI 20319/05.12.2016, în cuprinsul căruia s-a reținut eronat de către ... că,

prin procesul-verbal nr. 4942 din 05.12.2016, ... refuză semnarea contractului de furnizare, deoarece nu poate respecta termenul de execuție.

Astfel, susține că, din cauza măsurilor luate de autoritatea contractantă, inclusiv cea referitoare la atribuirea contractului ofertantului ...a depus notificarea prealabilă nr. 5001/ 09.12.2016, solicitând remediile necesare finalizării în deplină legalitate a procedurii criticate, însă, prin adresa nr. 20821/12.12.2016, achizitoarea i-a comunicat că refuză aplicarea remediilor solicitate.

Reiterează faptul că refuzul semnării contractului a fost produs din culpa autorității contractante, aceasta recunoscând prin procesul-verbal nr. 20309/05.12.2016 că ... refuză să semneze contractul de furnizare, deoarece termenul de execuție este altul decât cel ofertat inițial.

De asemenea, susține că achizitoarea nu se află în situațiile prevăzute de art. 207 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 143 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, pentru a încheia contractul cu ofertantul aflat pe locul 2.

În punctul său de vedere nr. 21348/20.12.2016, înregistrat la Consiliu cu nr. 39097/20.12.2016, ... prezintă, succint, istoricul desfășurării procedurii.

Autoritatea contractantă precizează că, întrucât ... a refuzat semnarea contractului, deoarece termenul de execuție a fost altul decât cel ofertat inițial, prin raportul procedurii de atribuire nr. DSI nr. 20319/05.12.2016, a hotărât, în conformitate cu art. 207 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 143 alin. (2) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, atribuirea contractului ofertantului clasat pe locul 2.

Referitor la reducerea termenului de livrare, autoritatea contractantă arată că achiziția supusă procedurii este finanțată din fonduri bugetare pe anul 2016, cheltuieli care nu se reportează în anul 2017, conform Legii nr. 500/2002. Constrânși de faptul că neutilizarea creditelor aprobate sunt anulate de drept la închiderea anului bugetar, de faptul că centralele termice sunt defecte sau funcționează pe avarie și de necesitatea privind asigurarea condițiilor normale de lucru, pentru un număr de 700 de salariați, apreciază că reducerea termenului de execuție nu reprezintă un abuz al său.

Dosarul achiziției publice și documentele necesare soluționării contestației au fost înregistrate la Consiliu sub nr. 39303/21.12.2016.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată într-o singură etapă, online, pentru atribuirea contractului de furnizare *cinci centrale termice pentru imobilele din subordinea Direcției Generale Regionale a Finanțelor Publice ...*, cod CPV 39715210-2 – *Echipament de încălzire centrală (Rev. 2)*, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. 392280/20.09.2016. Din informațiile invitației de participare se reține că valoarea estimată a contractului este de

552.225 lei, fără TVA, criteriul de atribuire aplicat *prețul cel mai scăzut*, iar data limită pentru depunerea ofertelor 04.10.2016, ora 15:00.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că, în fișa de date a achiziției, cap. II.3) Durata Contractului/Acordului-Cadru sau Termenul pentru finalizare, a fost prevăzut termenul de 2 luni începând de la data atribuirii contractului/emiterii ordinelor de începere a serviciilor sau lucrărilor.

În adresa de clarificări publicată în SEAP la data de 28.09.2016, la întrebarea nr. 5: *Care este termenul de finalizare al tuturor acestor lucrări?* s-a răspuns: *Potrivit Fișei de Date secțiunea II.3. Durata contractului sau termenul de finalizare este de două luni.*

Prin raportul procedurii de atribuire nr. DSI 19721/23.11.2016, oferta ... a fost declarată câștigătoare pentru loturile 1, 4 și 5, rezultat comunicat în data de 23.11.2016.

Prin comunicarea nr. DSI 19883/24.11.2016, ofertanta ... a fost înștiințată că se suspendă semnarea contractului pentru data de 05.12.2016, în vederea soluționării notificării înaintate de

În data de 05.12.2016, urmare întâlnirii avute în vederea semnării contractului, a fost încheiat procesul-verbal nr. 20309/05.12.2016, în care s-a arătat că ... refuză semnarea contractului de furnizare, deoarece termenul de execuție este altul decât cel ofertat inițial. DGFRFP ... a impus un termen de execuție mai scurt decât cel specificat inițial, având în vedere că desemnarea câștigătorului a fost întârziată de notificările prealabile nr. 4728 din 14.11.2016 și 4882 din 25.11.2016, formulate de ... în cadrul procedurii de achiziție și de notificarea prealabilă nr. 1436 din 24.11.2016 formulată de

Procesul-verbal a fost semnat de reprezentanții DGRFP ... și

Prin raportul procedurii de atribuire nr. DSI 20319/05.12.2016 a fost desemnată câștigătoare oferta ... pentru loturile 1, 4 și 5, motivarea fiind următoarea: *prin procesul-verbal nr. 4942 din 05.12.2016, ... refuză semnarea contractului de furnizare, deoarece termenul nu poate respecta termenul de execuție. În conformitate cu art. 207 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 "În cazul în care autoritatea contractantă nu poate încheia contractul cu ofertantul a cărui ofertă a fost stabilită ca fiind câștigătoare, din cauza faptului că ofertantul se află într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul, autoritatea contractantă are dreptul să declare câștigătoare oferta clasată pe locul 2, în condițiile în care aceasta este admisibilă", coroborat cu art. 143 alin. (2) din HG nr. 395/2016 "În cazul în care autoritatea contractantă nu poate încheia contractul de achiziție publică/acordul-cadru, aceasta are obligația să declare câștigătoare oferta clasată pe locul doi, în condițiile în care aceasta există și este admisibilă".*

Analizând formularul de ofertă al ..., Consiliul constată că ofertanta a menționat expres că va furniza, instala și pune în funcțiune centralele termice pentru cele trei sedii în termen de două luni.

Respectând termenul de execuție stabilit de autoritatea contractantă, oferta ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare.

Față de cele de mai sus, rezultă cu claritate că, în documentația de atribuire, s-a prevăzut expres că termenul de finalizare este de două luni de la data atribuirii contractului/emiterii ordinului de începere, termen indicat și de ... în formularul de ofertă.

Rezultă, așadar, că, în contractul care urma a fi încheiat, nu putea fi specificat decât termenul din documentația de atribuire și formularul de ofertă al operatorului economic desemnat câștigător, respectiv două luni.

Verificând contractul semnat de reprezentanții DGRFP ... a cărui semnare a refuzat-o ..., Consiliul constată că durata contractului este de la 05.12.2016 până la 23.12.2016, așadar, o perioadă de 18 zile, mai scurtă decât cea de două luni prevăzută în documentație și formularul de ofertă.

Se observă astfel că refuzul ... a fost justificat, prin formularul de ofertă angajându-se la un alt termen decât cel impus prin contract de achiziție.

Culpa autorității contractante de a prezenta în vederea semnării un contract care nu respectă documentația de atribuire este evidentă, cu atât mai mult cu cât propunerea tehnică și financiară se constituie în anexe la contract, potrivit art. 147 alin. (1) din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, iar o neconcordanță între documentație, ofertă și contract, vizavi de termenul de execuție, nu poate fi acceptată.

Aspectele invocate de autoritatea contractantă legate de existența unor notificări prealabile în perioada de evaluare a ofertelor și necesitatea utilizării creditelor aprobate până la închiderea anului bugetar nu pot constitui motive pentru încălcarea legislației în materia achizițiilor publice.

Potrivit art. 124 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 (1) *Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant. (2) Perioada de valabilitate a ofertelor, prevăzută în anunțul/invitația de participare și în documentația de atribuire, trebuie să fie stabilită astfel încât să cuprindă toate etapele până la momentul încheierii contractului/acordului-cadru. (3) Atunci când stabilește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractantă va lua în considerare estimările privind perioada necesară pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesară pentru verificările legate de aceste activități, precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații. Autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire.*

Așadar, se observă că, în stabilirea perioadei pentru valabilitatea ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să aibă în vedere inclusiv

perioada pentru rezolvarea contestațiilor. Prin urmare, nu se poate considera că, în stabilirea perioadei pentru desemnarea ofertei câștigătoare și încheierea contractului, nu trebuiau luate în calcul și perioadele pentru eventualele notificări și contestații.

Totodată, Consiliul reține că respectarea documentației de atribuire, astfel cum a fost pusă la dispoziția operatorilor economici, este obligatorie atât pentru operatorii economici, cât și pentru autoritatea contractantă, o ofertă care nu respectă cerințele acesteia urmând a fi respinsă. Or, în cazul analizat, documentația de atribuire a prevăzut un termen de finalizare de două luni, respectat de ... la întocmirea ofertei, astfel că nu îi putea fi impus un alt termen de executare, ulterior desemnării sale câștigătoare a procedurii.

În cazul analizat, autoritatea contractantă nu s-a aflat în situația prevăzută la art. 207 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 143 alin. (2) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, întrucât ... a refuzat semnarea contractului în care a fost prevăzut un alt termen decât cel asumat prin oferta sa declarată câștigătoare, și nu pentru că s-ar fi aflat într-o situație de forță majoră sau în imposibilitatea fortuită de a executa contractul.

Culpa exclusivă a achizitoarei de a modifica termenul de finalizare care a condus la nesemnarea contractului nu putea determina aplicarea dispozițiilor mai sus amintite.

Se constată astfel că devine necesară anularea raportului procedurii prin care a fost desemnată câștigătoare ofertanta de pe locul 2.

Având în vedere că autoritatea contractantă a încheiat contractul nr. DSI 20324/06.12.2016, pentru loturile nr. 1, 4 și 5, cu ...și luând în considerare dispozițiile art. 53 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit căroră *Procesele și cererile privind acordarea despăgubirilor pentru repararea prejudiciilor cauzate în cadrul procedurii de atribuire, precum și cele privind executarea, anularea, nulitatea, rezoluțiunea, rezilierea sau denunțarea unilaterală a contractelor se soluționează în primă instanță, de urgență și cu precădere, de către secția de contencios administrativ și fiscal a tribunalului în circumscripția căruia se află sediul autorității contractante, prin complete specializate în achiziții publice*, este inadmisibilă solicitarea ... referitoare la finalizarea procedurii prin reinvitarea sa la semnarea contractului pentru loturile amintite, cu punerea la dispoziția sa a unui contract care să respecte informațiile din Formularul de ofertă.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune

de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, admite în parte contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. DSI 20319/05.12.2016, pentru loturile 1, 4 și 5, și comunicările privind rezultatul procedurii subsecvente acestuia.

În temeiul art. 26 alin. (6) din lege, respinge ca inadmisibilă solicitarea contestatoarei referitoare la finalizarea procedurii prin reinvitarea sa la semnarea contractului pentru loturile amintite, cu punerea la dispoziția sa a unui contract care să respecte informațiile din Formularul de ofertă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...