

# DECIZIE

Nr. ■ BO2009\_0029

Data: ■ 2009

Prin contestația nr. ■, înregistrată la Consiliu sub nr. ■, formulată de S.C. ■ S.R.L., cu sediul în ■, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ■, având CUI ■, împotriva adresei nr. ■ privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Studiu de fezabilitate și proiect tehnic pentru creare zonă de agrement”, organizată de autoritatea contractantă ■, cu sediul în ■, s-a solicitat Consiliului să dispună „anularea Rezultatului Procedurii, ... comunicat prin adresa nr. ■ din 27.02.2009, descalificarea ■ și reevaluarea ofertelor depuse”.

Prin contestația nr. ■/04.03.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■, formulată de S.C. ■ S.R.L., cu sediul în ■, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ■, având CUI ■, împotriva adresei nr. ■/27.02.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Studiu de fezabilitate și proiect tehnic pentru creare zonă de agrement”, organizată de autoritatea contractantă ■, cu sediul în ■, s-a solicitat Consiliului să dispună „anularea raportului de atribuire întocmit de autoritatea contractantă, reanalizarea ofertelor și declararea ofertei noastre ca fiind câștigătoare”.

În temeiul dispozițiilor art.273 alin.(1) din O.U.G. nr.34/2006, aprobată prin Legea nr.337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a procedat la conexarea celor două contestații pentru pronunțarea unei soluții unitare.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ■ S.R.L., cu sediul în ■, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■, cu sediul în ■.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ■ S.R.L., cu sediul în ■, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■, cu sediul în ■.

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor legale în vigoare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art.280 alin. (3) din O.U.G. nr.34/2006, aprobată prin Legea nr.337/ 2006 cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

Prin contestația nr. ■, înregistrată la Consiliu sub nr. ■ formulată de S.C. ■ S.R.L. împotriva adresei nr. ■/27.02.2009 privind comunicarea rezultatului

procedurii de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Studiu de fezabilitate și proiect tehnic pentru creare zonă de agrement”, organizată de autoritatea contractantă ■ s-a solicitat Consiliului să dispună „anularea Rezultatului Procedurii ... comunicat prin adresa nr. ■ din 27.02.2009, descalificarea ■ și reevaluarea ofertelor depuse”.

În fapt, S.C. ■ S.R.L. arată că la data de 02.03.2009 a primit adresa nr. ■/27.02.2009 prin care era anunțată că oferta depusă de către ■ a fost declarată câștigătoare, fiind considerată de comisia de evaluare „corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor Documentației de atribuire”.

Contestatoarea mai arată că în urma unei discuții telefonice cu reprezentanți ai departamentului de achiziții publice, a fost înștiințată că ■ înseamnă ■ și reprezintă de fapt „o asociație de mai multe firme”.

Autoarea contestației critică autoritatea contractantă că nu a ținut cont de faptul că ■ nu a respectat una din cerințele obligatorii din Fișa de date achiziției, respectiv nu a prezentat „Certificat Constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului, în original sau copie legalizată la notariat din care să rezulte adresa actuală și obiectul de activitate al societății” precum și „Certificat de înregistrare (C.U.I.) eliberat de Oficiul Registrului Comerțului – xerocopie certificată pentru conformitate cu originalul, cu semnătură și ștampilă”.

Contestatoarea învederează Consiliului că în conformitate cu prevederile O.U.G. nr. 34/2006 și H.G. nr. 728/2006 la o procedură de atribuire pot participa persoane juridice de drept privat, așa cum sunt ele definite prin Legea nr. 31/1990, drept urmare ■ nefiind înființată în baza acestei legi „nu poate avea calitatea de operator economic și implicit nu poate participa la procedurile de achiziții publice”.

Contestatoarea mai arată că statutul ■, disponibil în extras, pe internet, nu-i permite acestuia să realizeze „studii de fezabilitate și activități de proiectare” și să participe la proceduri de atribuire care au ca obiect prestarea de astfel de servicii.

S.C. ■ S.R.L. precizează că ■ „este o asociație non-profit și nu este autorizată să desfășoare activități comerciale și să încheie contracte în acest scop”, situație în care oferta depusă în cadrul acestei proceduri este lovită de nulitate precum și, eventualul contract încheiat cu ■.

Contestatoarea susține în continuare, că și în eventualitatea în care ■ va fi interpretată ca o asocierie de mai multe persoane de drept privat, așa cum se prevede în art. 44 al O.U.G. nr. 34/2006, „și în acest caz trebuie descalificată asociația deoarece nu a prezentat pentru fiecare membru al asociației documentele prevăzute la punctele V.1 și V.2 din Fișa de date a achiziției”.

În drept, contestatoarea își întemeiază contestație pe prevederile art. 44, art. 255 alin. (1) și art. 256 din OUG nr. 34/2006 precum și pe dispozițiile Ordinului Președintelui Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice nr. 155/2006.

În dovedirea contestației sale, S.C. ■ S.R.L. a depus un set de documente.

Prin contestația nr. ■, înregistrată la Consiliu sub nr. ■, formulată de S.C. ■ S.R.L., împotriva adresei nr. ■/27.02.2009, de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de servicii, având ca obiect „Studiu de fezabilitate și proiect tehnic pentru creare zonă de agrement”, organizată de autoritatea contractantă ■, s-a solicitat Consiliului dispună „anularea raportului de atribuire întocmit de autoritatea contractantă, reanalizarea ofertelor și declararea ofertei noastre ca fiind câștigătoare”.

În fapt, S.C. ■ S.R.L. arată că în data de 27.02.2009 a primit adresa nr. ■/27.02.2009 prin care i s-a adus la cunoștință că oferta depusă nu a fost declarată câștigătoare întrucât nu a prezentat certificatul ISO 9001, iar prin documentația de atribuire s-a stabilit că „firma trebuia să fie certificată, nu în curs de certificare”.

În susținerea contestației sale S.C. ■ S.R.L. arată că prin documentația de atribuire, singurul criteriu de atribuire prevăzut a fost „prețul cel mai scăzut”.

Contestatoarea susține că prin respingerea ofertei S.C. ■ S.R.L. pe motiv că nu a prezentat certificatul ISO 9001, autoritatea contractantă contrazice prevederile caietului de sarcini, care la pct. V.5 prevede „Certificat ISO 9001 (sau echivalent)”.

De asemenea, contestatoarea consideră că sunt încălcate prevederile documentației de atribuire, în care se precizează că „lipsa a mai mult de trei documente privind situația personală, capacitatea de exercitare a activității profesionale, situația economică și financiară precum și capacitatea tehnică și profesională solicitate prin documentația de atribuire duce la respingerea ofertei”.

Tot referitor la documentația de atribuire, contestatoarea precizează că autoritatea contractantă „se obligă” ca în cazul în care un ofertant a omis prezentarea unui document din cele mai sus menționate, să-i solicite acestuia prezentarea lui în 72 de ore.

Contestatoarea precizează, în final, că nu se află în nici una din situațiile mai sus prezentate și în plus în Procesul verbal nr. ■/19.02.2009, al ședinței de deschidere a ofertelor, comisia de evaluare a consemnat existența unui document echivalent, în conformitate cu prevederile art. 196 din O.U.G. nr. 34/2006, în speță fiind vorba de adeverința nr. ■/16.02.2009.

În dovedirea contestației sale, S.C. ■ S.R.L. a depus un set de documente.

Autoritatea contractantă a depus, în copie, o parte din dosarul achiziției publice și a transmis punctul de vedere nr. ■/04.03.2009, înregistrat la Consiliu sub nr. ■/06.03.2008, referitor la contestația formulată de S.C. ■ S.R.L. și respectiv punctul de vedere fără număr de înregistrare la emitent, înregistrat la Consiliu sub nr. ■/11.03.2009, referitor la contestația formulată de S.C. ■ S.R.L.

În ceea ce privește contestația formulată de S.C. ■ S.R.L., autoritatea contractantă arată că aceasta este nefondată în conformitate cu prevederile

art. 3 lit. p) și respectiv lit. r) din O.U.G. nr. 34/2006, care reglementează noțiunile de ofertant și respectiv aceea de operator economic.

Autoritatea contractantă mai adaugă că prin O.U.G. nr. 34/2006, „nu este restricționat accesul operatorilor economici la procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice și nici nu este prevăzut că pot participa la astfel de proceduri doar «entitățile înființate potrivit Legii nr. 31/1990 privind societățile comerciale»”.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că nu a fost respectată cerința obligatorie din fișa de date a achiziției referitoare la prezentarea certificatului constatator și a certificatului de înregistrare emise de O.R.C., autoritatea contractantă arată că, raportat la modalitatea de înființare a asociației (O.G. nr.26/2000) ofertantul a depus Certificatul emis de Grefa Judecătorei ■, echivalentul certificatului constatator emis de O.R.C. precum și certificatul de înregistrare emis de Ministerul ■ și Statutul asociației în care este trecută și activitatea „realizarea de studii de fezabilitate, activități de proiectare, inginerie și consultanță tehnică”.

În ceea ce privește contestația formulată de S.C. ■ S.R.L., autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu prevederile O.U.G. nr. 34/2006, aceasta este nefondată întrucât „autoritatea contractantă are obligația de a accepta orice alte probe ce confirmă asigurarea unui nivel corespunzător al calității”, însă adeverința prezentată de contestatoare, ce atestă că societatea este în curs de certificare ISO 9001, „nu poate constitui o dovadă că nivelul de calitate solicitat în Documentația de atribuire drept criteriu de calificare este îndeplinit”.

Referitor la critica adusă de contestatoare, cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu a cerut completarea ofertei, autoritatea contractantă precizează că „nu era necesar acest lucru deoarece S.C. ■ S.R.L. a prezentat în ofertă adeverință conform căreia se afla în curs de certificare iar în Procesul verbal de deschidere este confirmat faptul că este depus acest act cu mențiunea «în curs»”.

Din documentele depuse de părți precum și din susținerile acestora, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Studiu de fezabilitate și proiect tehnic pentru crearea zonei de agrement” prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ■/28.01.2008, stabilind data pentru deschiderea ofertelor la 19.02.2009 și criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

În ceea ce privește contestația formulată de S.C. ■ S.R.L., Consiliul reține următoarele:

O.U.G. nr.34/2006, aprobată prin Legea nr.337/ 2006 cu modificările și completările ulterioare definește în art.3 lit.r), termenul de „agent economic” ca fiind „oricare furnizor de produse, prestator de servicii ori executant de lucrări - persoană fizică/juridică, de drept public sau privat, ori grup de astfel de persoane cu activitate în domeniul care oferă în mod licit pe piață produse,

servicii și/sau execuție de lucrări” iar în art.3 lit.p) definește termenul de „oferant” ca fiind „oricare operator economic care a depus ofertă”.

De asemenea, Consiliul reține că ofertantul ■ este persoană juridică de drept privat înființată în temeiul dispozițiilor O.G. nr.26/2000 cu privire la asociații și funcții.

Analizând dispozițiile O.G. nr.26/2000, Consiliul reține următoarele:

- art.46 alin.(1) lit.d) prevede că veniturile unei asociații pot proveni din „venituri realizate din activități economice directe”;
- art.48 prevede că „asociațiile ... pot desfășura orice alte activități economice directe dacă acestea au caracter accesoriu și sunt în strânsă legătură cu scopul principal al persoanei juridice”.

Din analiza documentelor de calificare depuse de ■, Consiliul reține următoarele:

- ■ a dobândit personalitate juridică prin Încheierea nr. ■/06.02.2001 pronunțată de Judecătoria ■, în dosarul nr. ■, fiind înregistrată în Registrul Special al Asociațiilor nr. ■/19.02.2001, aspecte care rezultă din certificatul de grefă emis la data de 05.02.2009 de către Judecătoria ■;
- Obiectul de activitate al ■ include „acordarea de asistență tehnică și întocmirea documentațiilor pentru întreprinderile mici și mijlocii și orice alte persoane juridice interesate cum ar fi: studii de fezabilitate, analiza cost-beneficiu, planuri de afaceri, studii de piață, cereri de finanțare și alte tipuri de documentații pentru accesarea de fonduri europene, guvernamentale și private sau pentru realizarea unor investiții” precum și „activități de proiectare, inginerie și consultanță tehnică legate de acestea”, aspecte care rezultă din statutul asociației, Capitolul II, art.7 lit.h<sup>2</sup> și h<sup>3</sup>;
- Veniturile ■ se constituie din „venituri realizate direct ... din activități diverse, cum ar fi: consultanță, pregătire etc.” precum și din „venituri provenite din profiturile obținute prin diverse activități conform prevederilor de la art.7 din Statut”, aspecte care rezultă din statutul asociației, art.27 lit.c) și d);
- veniturile ■ rămase după acoperirea tuturor cheltuielilor curente pot fi utilizate în scopul: constituirii unui fond de rezervă, realizării unor investiții, recompensării persoanelor care au o contribuție deosebită la promovarea obiectivelor ■, aspecte care rezultă din statutul asociației art.29.

Din analiza punctelor I.4. și II.2 ale Caietului de sarcini, Consiliul reține că obiectul investiției este „Servicii de consultanță și proiectare (faza SF și PT) pentru «Creare zona de agrement în ■» din ■” iar documentația va cuprinde „studiu de fezabilitate și proiectul tehnic întocmit conform HG 28/09.01.2009”.

Având în vedere cele mai sus menționate, raportat la scopul și obiectul de activitate al asociației ■, Consiliul apreciază că, în condițiile în care asociațiile pot obține venituri din activități economice directe, acestea acționează ca operatori economici putând participa, pentru atragerea de fonduri, la proceduri de atribuire a contractelor de achiziție publică.

În acest context, Consiliul apreciază că, au dreptul să participe la procedurile de atribuire a unor contracte de achiziții publice nu numai societățile comerciale înființate potrivit Legii nr.31/1990 privind societățile comerciale ci și alte persoane juridice de drept public sau privat cum ar fi:

societățile/companiile naționale, regiile autonome, institutele naționale de cercetare-dezvoltare, asociațiile, societățile civile profesionale, etc., care funcționează în baza unor legi speciale și-și desfășoară activitatea în mod legal.

Dat fiind modul special de înființare al asociațiilor, Consiliul constată că, ofertantul ■, persoană juridică de drept privat, se afla în imposibilitate obiectivă de a depune „Certificat constatator emis de oficiul Registrului Comerțului” și „Certificat de înregistrare CUI”, depunând în schimb „Certificatul de grefă” eliberat de Judecătoria ■ la data de 05.02.2009 și „Certificatul de înregistrare fiscală”, documente pe care autoritatea contractantă le-a considerat în mod corect ca fiind suficiente, raportat la modul de înființare al ofertantului.

Consiliul mai constată că legislația în vigoare în materia achizițiilor publice nu restricționează accesul persoanelor juridice legal înființate și care desfășoară activitate în domeniu cu respectarea tuturor dispozițiilor din actul de înființare și din legislația în domeniu aplicabilă, la procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică.

În soluționarea cauzei, Consiliul reține că ■ a depus ofertă la procedura de atribuire în cauză în calitate de persoană juridică de drept privat, documentele de calificare fiind depuse în consecință și nu ca o asociere de mai mulți operatori economici, realizată, în temeiul dispozițiilor art.44 din O.U.G. nr.34/2006, aprobată prin Legea nr.337/ 2006 cu modificările și completările ulterioare, „în scopul de a depune ofertă comună”, situație în care persoanele juridice semnatare ale acordului de asociere aveau obligația de a depune documentele de calificare solicitate la punctele V.1 și V.2 din Fișa de date a achiziției.

Consiliul mai reține că ofertantul ■ a prezentat cea mai scăzută ofertă financiară dintre ofertele admisibile, în condițiile în care criteriul de atribuire menționat în invitația de participare și în documentația de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Consiliul apreciază că autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele primite în baza documentelor depuse de operatorii economici participanți la procedura de atribuire în cauză, și nu raportat la sursele cu caracter informativ (pagini web).

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art.278 alin.(5) din O.U.G. nr.34/ 2006, aprobată prin Legea nr.337/2006, cu modificările și completările la zi, Consiliul respinge ca nefondată contestația formulată de S.C. ■ S.R.L. în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■.

În ceea ce privește contestația formulată de S.C. ■ S.R.L., Consiliul reține că prin Fișa de date a achiziției, Capitolul V – Criterii de calificare și/sau selecție, Subcapitolul V.5 – Standarde de asigurare a calității, autoritatea contractantă a solicitat ca ofertanții să depună „Certificat ISO (sau echivalent) – xerocopie certificată pentru conformitate cu originalul, cu semnătura și ștampila”.

Analizând documentele de calificare depuse de către S.C. ■ S.R.L., Consiliul constată că aceasta a depus autorității contractante documentul datat 16.02.2009, intitulat „Confirmation Letter”, emis de S.C. ■, având o valabilitate de „3 luni de la data eliberării” prin care se confirmă că „S.C. ■ S.R.L. ... se află în curs de certificare ... pentru certificarea Sistemului de Management al Calității în conformitate cu cerințele ISO 9001:2008 în baza contractului ■”.

Consiliul apreciază că adevărul mai sus menționat nu constituie o dovadă care să confirme asigurarea unui nivel corespunzător al calității în sensul celor stipulate de art.193 din ordonanță.

Consiliul reține că Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor publice apreciază că „un document în care să se precizeze că auditul de certificare, în cazul unui operator economic, a fost finalizat, urmând ca acesta să primească în curând certificarea propriu-zisă, poate constitui o dovadă în sensul celor prevăzute la articolul 193 din ordonanță”.

În ceea ce privește criticile autoarei contestației cu privire la faptul că autoritatea contractantă nu i-a solicitat completarea documentului lipsă în termen de 72 ore, invocând dispozițiile secțiunii VI.6) din Fișa de date a achiziției, Consiliul apreciază că acestea sunt nefondate pentru următoarele motive:

- prevederea din cadrul Fișei de date a achiziției se referă la situația în care ofertantul „a omis” prezentarea a cel mult 3 documente privind situația personală, capacitatea de exercitare a activității profesionale, situația economică și financiară precum și capacitatea tehnică și profesională, solicitate prin documentația de atribuire;
- o dispoziție similară se regăsește în H.G. nr.925/2006, art.77 alin.(1);
- în speță, contestatoarea nu „a omis” prezentarea „Certificatului ISO 9001 (sau echivalent)” ci a depus o adevărul care, în accepțiunea sa, îndeplinește condițiile pentru a fi considerată „echivalent”, situație în care nu se pot aplica prevederile art.77 alin.(1) din H.G. nr.925/2006 și nici dispozițiile secțiunii VI.6) din Fișa de date a achiziției referitoare la completarea documentelor lipsă.

Analizând conținutul Procesului-verbal nr. ■/19.02.2009 al ședinței de deschidere a ofertelor, Consiliul reține că, în cadrul acestui document, autoritatea contractantă a menționat în dreptul coloanei contestatoarei, la poziția intitulată „ISO 9001 (echivalent)” următoarele: „Da, în curs”.

Consiliul mai reține că, în conformitate cu dispozițiile art.33 alin.(6) din H.G. nr.925/2006 „orice decizie cu privire la calificarea/selecția ofertanților/candidaților sau, după caz, cu privire la evaluarea ofertelor se adoptă de către comisia de evaluare în cadrul unor ședințe ulterioare ședinței de deschidere a ofertelor”.

Consiliul apreciază că prețul cel mai scăzut oferat de către un operator economic în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică, nu are nici o relevanță în condițiile în care ofertantul în cauză nu îndeplinește criteriile de calificare și/sau selecție, știut fiind că oferta câștigătoare se stabilește numai dintre ofertele admisibile.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art.278 alin.(5) și (6) din O.U.G. nr.34/ 2006, aprobată prin Legea nr.337/2006, cu modificările și completările la zi, Consiliul respinge ca nefondată contestația formulată de S.C. ■ S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■ și dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor legale în vigoare.

PREȘEDINTE COMPLET  
■

MEMBRU COMPLET  
■

MEMBRU COMPLET  
■