

DECIZIE

Nr. ■BO2009_0158

Data: ■.2009

Prin contestația nr. ■/05.12.2008, înregistrată la CNSC sub nr. ■ din 08.12.2008, depusă SC ■ SA, cu sediul în ■, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ■, având CUI ■, reprezentată legal prin ■ – Director General, formulată împotriva deciziei de atribuire, emisă de ■, cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, în procedura, licitație deschisă, organizată pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „Alimentare cu apă a satelor ■, județul ■”, coduri CPV 45232150-8 lucrări pentru conducte de alimentare cu apă (Rev. 2) și 45232152-2 lucrări de construcții de stații de pompare (Rev. 2), s-a solicitat Consiliului:

- „... să dispuneți anularea deciziei de atribuire a contractului de achiziție publică, să constatați că subscrisa este de fapt și de drept câștigătoarea acesteia și să obligați autoritatea contractantă să încheie contractul cu subscrisa în calitate de câștigătoare.

- În subsidiar, în cazul în care, veți respinge acest prim capăt de cerere vă rugăm ca, pentru aceleași motive expuse să anulați procedura de atribuire, urmând a fi reluată cu respectarea cerințelor impuse de lege”.

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

DECIDE:

Admite excepția invocată de autoritatea contractantă și respinge contestația ca tardivă.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din OUG 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

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

SC ■ SA a depus contestația nr. ■/05.12.2008, înregistrată la CNSC sub nr. ■ din 08.12.2008, împotriva deciziei de atribuire

emisă de ■, în calitate de autoritate contractantă în procedura, licitație deschisă, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Alimentare cu apă a satelor ■”, considerând această decizie „netemeinică și nelegală”.

În fapt, contestatoarea arată că, urmare a deschiderii ofertelor, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta prezentată de SC ■ SRL, potrivit adresei de comunicare a rezultatului nr. ■/26.11.2008, oferta sa ocupând locul al doilea. De asemenea, contestatoarea arată că, potrivit Anexei 1 la procesul-verbal nr. ■/31.10.2008, societatea declarată câștigătoare nu a prezentat prin ofertă următoarele documente: contract de execuție însușit – semnat/ștampilat, Liste C10/fișe tehnice și Liste C11, fiind obligată la completarea acestor documente până la data de 05.11.2008. Prin urmare, contestatoarea arată că în cauză sunt aplicabile dispozițiile art. 77 din HG nr. 925/2006, ce prevăd următoarele:

(1) În cazul în care comisia de evaluare constată că unul sau mai mulți ofertanți/candidați a/au omis să prezinte anumite documente prin care se confirmă îndeplinirea cerințelor privind situația personală, capacitatea de exercitare a activității profesionale, situația economică și financiară, precum și capacitatea tehnică și/sau profesională, aceasta va solicita ofertanților/candidaților respectivi completarea documentelor care lipsesc, acordând în acest scop un termen rezonabil de timp, de regulă în limita a 72 de ore de la momentul solicitării. Comisia de evaluare va lua toate măsurile necesare astfel încât solicitarea să parvină în timp util ofertanților/candidaților. În acest sens, contestatoarea arată că termenul acordat de autoritatea contractantă pentru prezentarea documentelor lipsă a fost din data de 31.10.2008 până în data de 05.11.2008. Mai mult, contestatoarea invocă și prevederile alin. (2) al art. 77 din HG nr. 925/2006, potrivit cărora: Prin excepție de la prevederile alin. (1), comisia de evaluare nu are dreptul de a permite și de a solicita unui ofertant/candidat completarea unui document care lipsește, în oricare dintre următoarele situații: ... b) ofertantul/candidatul respectiv, deși cunoștea cerințele, a omis să prezinte mai mult de 3 dintre documentele solicitate în cadrul documentației de atribuire; c) prin acceptarea completării documentului respectiv se creează un avantaj evident în raport cu ceilalți ofertanți/candidați, aducându-se atingere principiului tratamentului egal.

Din aceste motive, contestatoarea consideră că, autoritatea contractantă trebuia să declare această ofertă ca neconformă, deoarece a avut lipsă 3 dintre documentele solicitate. Pe de altă parte, contestatoarea apreciază că nedepunerea fișelor tehnice odată cu oferta și solicitarea completării acestora ulterior

deschiderii ofertelor, este de natură să creeze acestui ofertant avantaje evidente în raport cu ceilalți „candidați”, apreciind că aceste fișe „puteau fi modificate și ulterior prezentate”.

Astfel, contestatoarea consideră că sunt incidente dispozițiile art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006, potrivit cărora: *În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă*. Prin urmare, contestatoarea consideră că, comisia de evaluare trebuia să declare oferta SC ■ SRL neconformă iar oferta sa câștigătoare.

Din aceste motive, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a încălcat principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică, respectiv transparența, nediscriminarea și tratamentul egal reglementate la art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Față de cele prezentate, contestatoarea solicită Consiliului:

- „... să dispuneți anularea deciziei de atribuire a contractului de achiziție publică, să constatați că subscrisa este de fapt și de drept câștigătoare acesteia și să obligați autoritatea contractantă să încheie contractul cu subscrisa în calitate de câștigătoare.

- În subsidiar, în cazul în care, veți respinge acest prim capăt de cerere vă rugăm ca, pentru aceleași motive expuse să anulați procedura de atribuire, urmând a fi reluată cu respectarea cerințelor impuse de lege”.

În drept, contestatoarea își întemeiază cererile pe dispozițiile art. 2, art. 35 alin. (5), art. 92, art. 255 alin. (4) lit. c) și alin. (5), art. 272 alin. (5), art. 266 și următoarele din OUG nr. 34/2006 modificată și completată prin OUG nr. 94/2007 și pe cele ale HG nr. 925/2006.

Pentru susținerea celor prezentate, contestatoarea a depus un set de documente probante.

Prin adresa nr. ■/11.12.2008, înregistrată la CNSC sub nr. ■/12.12.2008, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere privind contestația formulată de SC ■ SA și în copie conformă, dosarul achiziției publice, ofertele prezentate de contestatoare și de oferantul declarat câștigător, inclusiv completările solicitate ofertantului declarat câștigător.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă susține tardivitatea contestației, motivat de faptul că termenul de 10 zile stabilit pentru depunerea contestației a fost depășit. Astfel, autoritatea contractantă arată că, adresele de comunicare a rezultatului procedurii au fost transmise în data de 26.11.2008 iar contestația a fost înregistrată la CNSC în data de 08.12.2008, fiind depășit cu 2 zile termenul pentru depunerea contestației. De asemenea, autoritatea contractantă consideră contestația depusă

de SC ■ SA ca fiind nefondată pentru considerentele ce urmează. Astfel, autoritatea contractantă arată că, prin anexa 1 la procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, a solicitat societății declarate câștigătoare completarea ofertei cu contract de execuție însușit, listele C10 ce cuprind fișele tehnice și lista C11 cuprinzând cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice. Prin urmare, autoritatea contractantă consideră că prin acest demers nu sunt încălcate dispozițiile art. 77 alin. (2) din HG nr. 925/2006, potrivit cărora: *a) în documentația de atribuire a fost menționat expres faptul că, în caz de neprezentare a respectivului document, nu este permisă completarea ulterioară, neprezentarea având ca efect descalificarea ofertantului/candidatului; b) ofertantul nu a omis să prezinte mai mult de 3 dintre documentele solicitate în cadrul documentației de atribuire; c) prin acceptarea completării documentului respectiv se creează un avantaj evident în raport cu ceilalți ofertanți/candidați, aducându-se atingere principiului tratamentului egal.*

Autoritatea contractantă arată că toți ofertanții, inclusiv contestatoarea, au răspuns cerințelor proiectului, prezentând în ofertă fișele tehnice (C10) din proiect, însușite și Lista C11 (utilaje) la care au precizat prețul unitar, preț ce se regăsește și în Listele de cantități de lucrări (formular C5).

Referitor la termenul acordat pentru prezentarea acestor completări, autoritatea contractantă consideră că a respectat prevederile legale, motivat de faptul că deschiderea ofertelor a avut loc în data de 31.10.2008 (vineri) iar termenul de completare a documentelor a fost stabilit până în data de 05.11.2008. Autoritatea contractantă susține că dacă nu ar fi ținut seama de zilele de sâmbătă și duminică, ar fi rămas pentru prezentarea documentelor doar 8 ore. În plus, autoritatea contractantă consideră că nu sunt incidente prevederile art. 77 din HG nr. 925/2006, termenul precizat având un caracter de recomandare, nefiind unul imperativ, astfel: „ ... un termen rezonabil de timp, de regulă în limita a 72 de ore de la momentul solicitării”.

Față de pozițiile celor două părți, din cercetarea documentelor aflate în dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „Alimentare cu apă a satelor ■”, coduri CPV 45232150-8 lucrări pentru conducte de alimentare cu apă (Rev. 2) și 45232152-2 lucrări de construcții de stații de pompare (Rev. 2), autoritatea contractantă a inițiat procedura, licitație deschisă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ■/25.09.2008, având ca dată

limită de depunere a ofertelor 24.10.2008 ora 10:00 iar drept criteriu de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Nemulțumită de conținutul adresei nr. ■/26.11.2008, cuprinzând rezultatul procedurii de atribuire, prin care autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, contestatoarea a depus prezenta contestație.

Consiliul, după ce a supus discuției părților excepția tardivității contestației în respectul prevederilor art. 269 din Ordonanța de Urgență, cercetează cu întâietate excepția invocată de autoritatea contractantă în acest sens, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (1) din același act normativ și constată temeinicia acesteia.

Pentru aceasta, Consiliul a ținut cont de faptul că, în conformitate cu prevederile art. 272 alin. (3) din OUG nr. 34/2006: *În cazul în care valoarea estimată conform prevederilor cap. II secțiunea a 2-a a contractului ... care urmează să fie atribuit ... este egală cu sau mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2), contestația poate fi depusă în cel mult 5 zile de la data luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, de către contestator de un act al autorității contractante pe care acesta îl consideră nelegal.* În acest caz, valoarea estimată a contractului de lucrări ce urmează a fi atribuit este de ■ lei (echivalentul a ■ euro - indicat în anunțul de participare publicat în SEAP sub nr. ■/25.09.2008 la pct. II.2.1), mai mic decât pragul de 5.000.000 euro precizat la alin. (2) al art. 55 din Ordonanța de Urgență.

Prin urmare, față de data luării la cunoștință a actului atacat, respectiv 26.11.2008, dată la care contestatoarea a primit adresa nr. ■/26.11.2008 privind comunicarea rezultatului procedurii, Consiliul constată depășirea termenului de 5 zile prevăzut de articolul mai sus evocat, prin raportare la data înaintării contestației - 05.12.2008 (conform datei înscrise pe nota de transport ■ aflată la fila 1 din dosarul cauzei). Ori, termenul de contestare, calculat conform prevederilor art. 101-104 din Codul de procedură civilă, se împlinea în data 02.12.2008.

Invocarea de către contestatoare a pragului de 500.000 euro pentru aprecierea termenului de înaintare a contestației (5 zile) este irelevantă, singurul prag față de care se determină termenul de înaintare a contestației fiind cel de 5.000.000 euro corespunzător contractelor de lucrări, indicat la art. 55 alin. (2) lit. c) din OUG nr. 34/2006.

Pentru toate aceste motive, în temeiul alin. (1), (5) și (6) ale art. 278 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 cu modificări

prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, în vigoare la momentul inițierii procedurii de atribuire, Consiliul, fără cercetarea pe fond a cererii, admite excepția invocată de autoritatea contractantă și respinge contestația ca fiind tardiv înaintată. Totodată, Consiliul dispune continuarea procedurii de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactat în 3 exemplare originale, conține 6 (șase) file.