

# **DECIZIE**

**Nr. ■ BO2009\_0249**

**Data: ■.2009**

Prin contestația nr. ■/29.12.2008, înregistrată la CNSC cu nr. ■ din 31.12.2008, depusă SC ■ SA, cu sediul în ■, înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ■, având CUI ■, reprezentată legal de ■ – Director general, formulată împotriva caietului de sarcini și a rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. ■/29.12.2008, emise de ■, cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii cerere de oferte, organizată pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „Reabilitare iluminat public în comuna ■”, cod CPV 45316110-9, s-a solicitat Consiliului „anularea licitației”.

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

## **DECIDE:**

Respinge contestația ca nefondată.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Respinge cererea autorității contractante privind sancționarea contestatoarei cu amendă pentru introducerea contestației în mod abuziv.

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 prin contestația nr. ■ din 29.12.2008, înregistrată la CNSC cu nr. ■ din 31.12.2008 (transmisă inițial prin fax și înregistrată la CNSC cu nr. ■ din 30.12.2008), critică caietul de sarcini și rezultatul procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. ■/29.12.2008, acte emise de ■ în cadrul procedurii cerere de oferte, organizată

pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „Reabilitare sistem de iluminat public”, cod CPV 45316110-9, solicitând Consiliului „anularea licitației”.

În fapt, contestatoarea arată că, în urma achiziționării „caietului de sarcini”, a constatat „încălcări grave ale OUG nr. 34/2006”, în sensul că autoritatea contractantă a precizat cerințe de calificare discriminatorii, menite să elimine potențialii candidați. Astfel, contestatoarea arată că în Fișa de date a achiziției, la punctul V5), autoritatea contractantă specifica faptul că „Prestatorul are obligația de a prezenta un desfășurător prin care să arate clar și fără echivoc modul de etapizare a plăților datorate de către autoritatea contractantă în 84 rate lunare egale. Prețul contractului nu se poate ajusta pe parcursul derulării contractului, ofertanții fiind datori a lua în calcul toate cheltuielile aferente derulării contractului de execuție lucrări, inclusiv pentru realizarea activităților de întreținere/mentenanță în cei 7 ani, precum și eventualele indici de actualizare care să asigure recuperarea unor deprecieri ale monedei naționale pe perioada de finanțare”.

De asemenea, contestatoarea susține că, prin adresa nr. ■ din 23.12.2008, a solicitat autorității contractante să o informeze „cu privire la modul de calculare a punctajului și să ne specifice dacă toți participanții la licitație au ținut cont de faptul că lucrarea este cu finanțare pe o perioadă de 7 ani și dacă au depus desfășurătorul de etapizare al plăților”.

Totodată, contestatoarea ține să precizeze că sesizarea sa era întemeiată întrucât autoritatea contractantă „nu a ținut cont de criteriul din documentația de atribuire (...) în sensul de a puncta ofertele candidaților licitației doar în funcție de modul de etapizare al plăților datorate de autoritatea contractantă în 84 de rate lunare egale”.

În același timp, contestatoarea critică decizia autorității contractante de a-i declara oferta inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (1) din HG nr. 925/2006 (ce i-a fost comunicată prin adresa nr. ■/29.12.2008), întrucât aceasta „nu a rectificat și nici răspuns la solicitările” sale de clarificări.

Contestatoarea solicită Consiliului ca în decizia ce urmează a o pronunța, să se aibe în vedere faptul că deși oferta sa depășea plafonul de ■ lei fără TVA, precizat în Secțiunea I, cap. IX, pag. 6, prețul plafon anunțat de autoritatea contractantă este eronat. Astfel, susține că „simplul calcul matematic al valorii lucrării ce urmează a fi atribuită arată clar că aceasta nu se putea încadra în suma amintită, întrucât plata se întinde pe o perioadă de 7 ani, în costul lucrării urmând să fie incluși și indicii de actualizare ce

asigură recuperarea unei deprecieri a monedei naționale pe perioada de finanțare”.

În drept, contestatoarea își întemeiază cererile pe dispozițiile OUG nr. 34/2006, ale HG nr. 925/2006 și ale OUG nr. 30/2006.

Prin adresa nr. ■/05.01.2009, înregistrată la CNSC sub nr. ■/07.01.2009, autoritatea contractantă transmite punctul său de vedere asupra contestației și dosarul achiziției publice, în copie conformă. Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă precizează că procedura a fost organizată prin Dispoziția ■ nr. ■/11.12.2008, fiind publicat „anunțul de participare” în SEAP sub nr. ■/11.12.2008, având stabilită ca dată de deschidere a ofertelor 22.12.2008, ora 11<sup>00</sup>.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că au achiziționat documentația de atribuire un număr de 10 posibili ofertanți, iar dintre aceștia trei au depus oferte.

Autoritatea contractantă amintește că, cu ocazia ședinței de deschidere a ofertelor, a fost încheiat procesul-verbal nr. ■ din 22.12.2008, semnat de toți reprezentanții ofertanților prezenți la ședința de deschidere a ofertelor, inclusiv de reprezentantul contestatoarei, care nu a avut nicio obiecție cu privire la modul de desfășurare a ședinței. Pentru respectarea principiilor privind achizițiile publice și asigurarea unui grad cât mai mare al transparenței, autoritatea contractantă precizează că în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor s-a procedat la citirea tuturor documentelor din ofertă și consemnarea în procesul-verbal a tuturor elementelor ce urmau a fi folosite pentru departajarea ofertanților și întocmirea clasamentului, respectiv preț, durata de execuție și perioada de garanție acordată lucrărilor. De asemenea, autoritatea contractantă arată că s-a procedat la evaluarea ofertelor admisibile, potrivit criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare stabiliți prin documentația de atribuire, comunicându-se rezultatul procedurii tuturor participanților în procedură.

Referitor la oferta contestatoarei, autoritatea contractantă precizează că aceasta a fost respinsă, conform art. 36 alin. (1) lit. d) din HG nr. 925/2006, ca „inacceptabilă”, deoarece propunerea sa financiară (■ lei) depășește cuantumul fondurilor bugetare afectate derulării contractului de achiziție publică (■ lei) stabilit prin documentația de atribuire la punctul IX „*Propunerea financiară*” din Secțiunea I „*Informații generale*”.

Autoritatea contractantă susține că, critica contestatoarei cu privire la prevederile caietului de sarcini intervine la „mai mult de 7 zile de la deschiderea ofertelor”, fapt ce este „sanționat de art. 272 alin. (5) din OUG nr. 34/2006 cu respingerea ofertei ca inadmisibilă”.

Mai mult, cu privire la adresa de solicitare clarificări din data de 23.12.2008 a contestatoarei, autoritatea contractantă precizează că aceasta se referea la „celelalte oferte depuse în cadrul procedurii” fiind emisă după ședința de deschidere a ofertelor și nu anterior acesteia, care a avut loc cu o zi mai devreme, respectiv în 22.12.2008.

În ceea ce privește critica contestatoarei referitoare la faptul că „ofertele nu au fost punctate doar în funcție de modul de etapizare a plăților datorate de autoritatea contractantă...”, autoritatea contractantă precizează că, prin documentația de atribuire, nu s-a impus un asemenea factor de evaluare în vederea desemnării ofertei câștigătoare.

Totodată, față de critica formulată împotriva deciziei de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă, autoritatea contractantă arată că „nu vede” altă posibilitate de a aplica prevederile art. 36 alin.(1) litera d) din HG nr. 925/2006, în condițiile în care oferta a depășit „cu mult” cuantumul alocărilor bugetare afectate derulării contractului de achiziție publică.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea capătului de cerere al contestației referitor la documentația de atribuire ca „inadmisibil/tardiv”, respingerea capătului de cerere al contestației referitor la decizia comisiei de evaluare ca „nefondată” și dispunerea continuării procedurii de atribuire. Totodată, autoritatea contractantă solicită Consiliului „aplicarea sancțiunii cu amendă la maximum-ul cuantumului prevăzută de art. 256<sup>1</sup> din OUG nr. 34/2006” pentru exercitarea abuzivă a dreptului la contestație, a contestatoarei.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „Reabilitare sistem de iluminat public”, cod CPV 45316110-9, ■, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura cerere de oferte, publicând în SEAP invitația de participare nr. ■/11.12.2008, având stabilită ca dată de deschidere a ofertelor 22.12.2008, ora 11<sup>00</sup> iar criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”. Nemulțumită de conținutul documentației de atribuire și a adresei nr. ■/29.12.2008 de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, SC ■ SA a formulat prezenta contestație.

Critica contestatoarei conform căreia cerința de la punctul V.5 din Fișa de date a achiziției este discriminatorie, este apreciată de Consiliu ca fiind tardivă, în conformitate cu prevederile art. 272 alin. (4) din OUG nr. 34/2006 modificată și completată prin OUG nr. 143/2008. Articolul invocat prevede: „Prin excepție de la

prevederile alin. (2) și (3), contestația care se referă la acte ale autorității contractante care sunt emise sau au loc înainte de deschiderea ofertelor poate fi înaintată nu mai târziu de o zi lucrătoare înainte de data stabilită pentru depunerea ofertelor...". În cazul de față, deschiderea ofertelor a avut loc în data de 22.12.2008 (conform procesului-verbal nr. ■/22.12.2008), iar contestația a fost înaintată în data de 30.12.2008, mult peste termenul legal.

Critica referitoare la neaplicarea de către comisia de evaluare, la departajarea ofertelor, a criteriului din documentația de atribuire, „în sensul de a puncta ofertele candidaților licitației doar în funcție de modul de etapizare al plăților datorate de autoritatea contractantă în 84 de rate lunare egale”, Consiliul o consideră neîntemeiată. În stabilirea acestei finalități, Consiliul a luat act de faptul că, prin Fișa de date a achiziției (punctul ■ - fila nr. ■ din dosarul cauzei), s-au stabilit ca factori de evaluare, *prețul ofertei 90%, durata de execuție 5% și garanția acordată lucrărilor 5%*, „criteriul” invocat de contestatoare neregăsindu-se printre acestea. Critica contestatoarei conform căreia decizia autorității contractante de a respinge oferta sa ca inacceptabilă ar fi incorectă deoarece valoarea estimată precizată de aceasta este eronată, este considerată de Consiliu neîntemeiată din considerentele prezentate în continuare.

Prin documentația de atribuire, Secțiunea I - Informații generale, cap. IX - Propunerea financiară, ultimul alineat, autoritatea contractantă a precizat valoarea fondurilor care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului supus achiziției, de ■ lei. Totodată, prin procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/22.12.2008, comisia de evaluare a consemnat aceeași valoare de ■ lei, ca valoare a fondurilor financiare ce pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului supus achiziției. În condițiile în care contestatoarea nu a criticat în termenul legal această valoare pe care o consideră eronată, în conformitate cu prevederile art. 170 din OUG nr. 34/2006, aceasta avea obligația de a întocmi oferta conform prevederilor documentației de atribuire. Prin depunerea unei oferte ce nu respectă cerințele documentației de atribuire (valoarea propunerii financiare de ■ lei depășește valoarea impusă de ■ lei), contestatoarea și-a asumat riscul ca oferta sa să fie respinsă. Din acest punct de vedere, decizia autorității contractante, de respingere a ofertei sale ca inacceptabilă este corectă.

În același timp, critica contestatoarei conform căreia respingerea ofertei sale ca inacceptabilă nu este corectă deoarece autoritatea contractantă nu a răspuns adresei sale de clarificări este apreciată

de Consiliu ca lipsită de interes. În aprecierea acestei finalități, Consiliul a avut în vedere faptul că prin adresa nr. ■ din 23.12.2008, după ședința de deschidere a ofertelor, contestatoarea solicită clarificări referitoare la modul de calculare a punctajelor (modalitate ce este clar precizată prin fișa de date a achiziției) și asupra conținutului ofertelor celorlalți participanți la procedură iar motivul respingerii ofertei sale ca inacceptabilă este depășirea de către propunerea sa financiară a fondurilor financiare ce pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului în cauză. Lipsa răspunsului la clarificări nu a creat contestatoarei niciun prejudiciu întrucât chiar și cu acest răspuns finalitate procedurii față de oferta sa ar fi fost aceeași, oferta sa fiind tot inacceptabilă. Or, în această situație, nu sunt îndeplinite condițiile cumulative precizate la art. 255 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 privind calitatea de persoană vătămată a contestatoarei.

Față de cele constatate, în temeiul alin. (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 Consiliul, respinge contestația ca nefondată și dispune continuarea procedurii de atribuire.

În același timp, apreciind că în cauză nu sunt îndeplinite condițiile de la art. 256<sup>1</sup> alin. (1) din OUG nr. 34/2006, care prevăd că: „În cazul exercitării abuzive a dreptului de a depune contestații pe cale administrativ-jurisdicțională, Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor poate sancționa contestatorul, la cererea autorității contractante...”, Consiliul respinge cererea autorității contractante de amendare a contestatoarei.

**PREȘEDINTE COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

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