

DECIZIE
BO2010_0089
Data: ■.2010

Prin contestația nr. ■/14.12.2009, înregistrată la CNSC sub nr. ■/14.12.2009 formulată de SC ■ SRL cu sediul în ■, înregistrată la ORC sub nr. ■, având CUI ■ reprezentată legal prin ■ – Administrator, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 8319/08.12.2009, emisă de ■, cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect: - Lot 1:„Canalizare și epurare ape uzate menajere, satele ■”, Lot 2:„Modernizare drum comunal DC ■ din DJ ■ - ■”, Lot 3:„Construire centru zi (creșă copii) ■”, finanțare prin fonduri nerambursabile FEADR, cod CPV 71248000-8, cod CPV 71322200-3, cod CPV 71322000-1, cod CPV 45232411-6, cod CPV 45252100-9, cod CPV 45215215-7, s-a solicitat anularea procedurii de atribuire.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu ■.

Obligă autoritatea contractantă la anularea raportul procedurii nr. ■/08.12.2009 și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului procedurii nr. ■/08.12.2009 și a procesului-verbal de remediere nr. ■/ 07.12.2009, la reevaluarea ofertelor conform celor precizate în motivare și desemnarea ofertei câștigătoare conform prevederilor imperative ale art. 82 al. 1 din HG 925/2006 coroborate cu cele ale art.200 al. 1 din OUG 34/2006;

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză, după efectuarea remediilor dispuse anterior, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Prezenta decizie este executorie și obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 al. 1 și 3 din OUG 34/2006 aprobată prin Legea 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:

Prin contestația nr. ■/14.12.2009, înregistrată la CNSC sub nr. ■/14.12.2009 formulată de SC ■ SRL, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. ■/08.12.2009, emisă de ■, în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect: - Lot 1: „Canalizare și epurare ape uzate menajere, satele ■”, Lot 2: „Modernizare drum comunal DC ■ din DJ ■”, Lot 3: „Construire centru zi (creșă copii) ■”, finanțare prin fonduri nerambursabile FEADR, cod CPV 71248000-8, cod CPV 71322200-3, cod CPV 71322000-1, cod CPV 45232411-6, cod CPV 45252100-9, cod CPV 45215215-7, s-a solicitat anularea procedurii de atribuire.

În ceea ce privește adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, contestatorul susține că, a constatat o serie de nereguli ale autorității contractante, respectiv:

- cu privire la punctajul acordat pentru verificarea tehnică a utilajelor, în urma căruia a obținut 3,5 pct. din totalul de 7, considerând că o verificare tehnică a utilajelor nu poate fi parțială, în condițiile în care, la oferta depusă existau aceste verificări tehnice;
- mai mult decât atât, la reevaluarea ofertelor, comisia de evaluare i-a acordat în mod nejustificat 0 puncte;
- față prima evaluare a ofertelor, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a acordat în mod nejustificat punctaje mai mici, pentru pozițiile „Plan efectiv de control” din cadrul programului propriu de calitate și „Plan de control” din programul propriu de măsuri pentru verificarea sănătății.

De asemenea, contestatorul susține că în sprijinul solicitării sale este și opinia separată formulată de unul din membrii Completului de soluționare, respectiv ■, în cadrul Deciziei CNSC nr. ■/25.11.2009, din care reiese că acești factori de evaluare se referă la măsuri de protecția mediului și măsuri pentru asigurarea sănătății care privesc ofertantul căruia i s-au solicitat aceste documente de către autoritatea contractantă, neavând însă relevanță pentru ofertă și încălcând astfel dispozițiile art.15 din HG nr. 925/2006.

În consecință, SC ■ SRL consideră că procedura de atribuire a contractului de achiziție publică în cauză trebuie anulată, deoarece criteriile pentru care autoritatea contractantă a calculat punctajul pentru fiecare ofertă nu sunt de natură să asigure nici transparența și nici posibilitatea de control.

Prin adresa nr. ■/24.12.2009, înregistrată la CNSC sub nr. ■/28.12.2009, SC ■ SRL transmite o completare a contestației referitoare la punctul de vedere exprimat de autoritatea contractantă, făcând următoarele precizări:

- față de invocarea autorității contractante potrivit căreia în oferta depusă nu se demonstrează capacitatea tehnică pentru execuția lucrărilor în timpul ofertat de 35 zile, contestatorul precizează că la paginile ■ - ■, respectiv ■ - ■ din ofertă, sunt enumerate principalele utilaje și echipamente de care dispune asocieria pentru execuția acestei lucrări;

- la pagina ■ din documentația de clarificare, poziția 5, sunt evidențiate 5 vibrocompactoare (utilaje ce au 2 funcții: de compactare și de vibrare, funcții ce pot fi folosite concomitent sau separat); la pagina ■ poziția 1 sunt trecuți 2 cilindri compactori; la pagina ■, pozițiile 31, 40, 44, 50, 53 și 56 sunt alte 7 compactoare, astfel că, din însumarea acestor utilaje reiese un număr de 14 utilaje ce pot fi folosite pentru lucrările de compactare și nu 2, așa cum a afirmat autoritatea contractantă;

- SC ■ SRL, firma care deține o parte din utilajele pentru care există doar raportul de inspecție tehnică, a fost absorbită de SC ■ SRL, operator economic asociat cu SC ■ SRL, fapt demonstrat prin documentul nr. ■/27.08.2009.

În vederea soluționării contestației, Consiliul solicită autorității contractante, prin adresa nr. ■/16.12.2009, transmiterea tuturor documentelor emise de la primirea ultimei Decizii CNSC și până în prezent, precum și punctul de vedere al acesteia cu privire la contestația depusă.

Prin adresa nr. ■/17.12.2009, înregistrată la CNSC sub nr. ■/21.12.2009, autoritatea contractantă transmite documentele solicitate precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, făcând următoarele precizări:

- modalitatea de aplicare a factorilor de evaluare a fost stabilită conform Deciziei CNSC nr. ■, prelungindu-se perioada de depunere a ofertelor, tocmai ca operatorii economici interesați să ia la cunoștință modificările efectuate asupra documentației de atribuire, având de asemenea posibilitatea de a solicita clarificări sau de a depune contestații, fapt ce nu s-a petrecut;

- în urma Deciziei CNSC nr. ■/25.11.2009 prin care s-a dispus reevaluarea ofertelor aferente Lotului 2, s-a procedat la anularea raportului procedurii de atribuire precum și a actelor subsecvente acestuia, strict pentru Lotul 2;

- urmare a reevaluării ofertelor, contestatorul s-a clasat pe ultima poziție în ierarhia obținută;

- din raportul tehnic de specialitate întocmit de expertul cooptat, reies următoarele: „lipsă dotare mașină de marcaje rutiere; lipsa procedurii tehnice de execuție a lucrărilor pe timp friguros; dotarea insuficientă cu utilaje de compactare (2 bucăți) pentru volumul lucrărilor care trebuie executate în termenul specificat în ofertă (35 zile);

- din documentația depusă de SC ■ SRL, pag. ■ - ■, reiese că pentru o parte din utilaje există doar raportul de inspecție tehnică aparțin firmei SC ■ SRL, cu care ofertantul SC ■ SRL nu are contract de închiriere sau subcontractare, fapt ce a condus la depunerea acestuia, la criteriul propunere tehnică – verificarea tehnică a utilajelor;
- punctajul tehnic pentru fiecare ofertă s-a acordat în mod obiectiv de către membrii comisiei de evaluare, luându-se în considerare raportul de specialitate întocmit de expertul cooptat și utilizându-se coeficienții de nivel stabiliți.

Ultimul document intrat în evidențele CNSC a fost transmis de către SC ■ SRL, prin adresa nr. ■/24.12.2009, înregistrată la CNSC sub nr. ■/28.12.2009.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

■ a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire pentru contractul de achiziție publică de lucrări, prin „licitație deschisă”, având drept obiect: «Lot 1: „Canalizare și epurare ape uzate menajere, satele ■”, Lot 2: „Modernizare drum comunal DC 26 din DJ■”, Lot 3: „Construire centru zi (creșă copii) ■”» finanțare prin fonduri nerambursabile FEADR, cod CPV 71248000-8, cod CPV 71322200-3, cod CPV 71322000-1, cod CPV 45232411-6, cod CPV 45252100-9, cod CPV 45215215-7, elaborând în acest sens documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr. ■/■.07.2009.

Conform anunțului de participare nr. ■/■.07.2009, valoarea totală estimată este de 8.593.734 lei fără TVA.

Prin Decizia CNSC nr. ■ s-au admis, în parte, contestațiile formulate de SC ■ SA, SC ■ SA și ■ SA în contradictoriu cu ■, cu privire la remedierea documentației de atribuire și la stabilirea unei modalități de punctare a factorilor tehnici prevăzuți în documentația de atribuire.

Prin Decizia CNSC nr. ■/25.11.2009 s-au admis contestațiile formulate de SC ■ SRL și SC ■ SA, pentru Lotul 2, obligându-se autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii nr. ■/16.10.2009, strict cu privire la Lotul 2 și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicărilor rezultatului procedurii nr. ■/20.10.2009, nr. ■/ 20.10.2009 și continuarea procedurii de atribuire în cauză prin reevaluarea ofertelor conform celor precizate în motivare și desemnarea ofertei câștigătoare potrivit prevederilor imperative ale art. 82 al. 1 din HG 925/2006 coroborate cu cele ale art. 200 al. 1 din OUG 34/2006.

Un prim aspect vizat de Consiliu este referitor la afirmațiile contestatorului cu privire la efectele opinei separate, formulate de către unul dintre membrii completului care a soluționat contestațiile nr. ■/23.10.2009 și nr. ■/26.10.2009, emițând decizia anterior precizată.

Față de acest aspect, Consiliul apreciază ca fiind incidente prevederile art. 279 al. 1 din OUG 34/2006, conform cărora „Decizia Consiliului privind modul de soluționare a contestației se adoptă cu votul majorității membrilor completului, aceștia neavând posibilitatea de a se abține”, ceea ce înseamnă că decizia respectivă este perfect legală prin asumarea de către ceilalți doi membri ai completului.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă are obligația de a se conforma strict obligațiilor precizate în dispozitivul deciziei emise, fără a ține cont de opinia separată formulată în cauză, modul de aplicare al deciziei urmând a fi analizat de Consiliu în cele ce urmează.

Astfel, Consiliul reține faptul că autoritatea contractantă, ca urmare a Deciziei nr. ■/25.11.2009 emise de Consiliu, a întocmit procesul-verbal de rectificare nr. ■/07.12.2009, în care se precizează faptul că „reexaminând documentele de calificare depuse de ofertanții SC ■ SRL, SC ■ și SC ■ SRL, autoritatea contractantă constată că, din eroare, s-a omis a se face menționarea prin - ■ - a prezentării certificatului privind impozitele și taxele locale și se procedează la remedierea erorii de omisiune”.

Cu alte cuvinte, autoritatea contractantă a modificat conținutul procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/06.10.2009, în sensul completării ulterioare a rubricilor aferente documentelor menționate mai sus în ofertele depuse de SC ■ SRL, SC ■ și SC ■ SRL.

Autoritatea contractantă „remediază propria-i eroare” în condițiile în care, în cadrul Deciziei CNSC nr. ■/25.11.2009, s-a precizat deja faptul că SC ■ SRL, SC ■ SRL și SC ■ SRL nu au depus certificatul privind impozitele și taxele locale, în condițiile în care potrivit fișei de date a achiziției, pct. V.1.constituie cerință obligatorie depunerea de către ofertanți a acestui document, eliberat de Direcția Finanțelor Publice Locale, valabil la data deschiderii ofertelor, în original sau copie legalizată.

Mai mult decât atât, în cadrul aceleiași decizii s-a menționat faptul că lipsa documentului incriminat a fost însușită de către reprezentanții celor trei ofertanți (SC ■ SRL/■; SC ■ SRL/■ și SC ■ SRL/■), lipsă care ulterior n-a fost corectată/completată.

Ori, în condițiile în care conform prevederilor art. 33 al. 4 paragraf final din HG 925/2006, autoritatea contractantă are obligația de a transmite un exemplar al procesului-verbal tuturor operatorilor economici participanți la procedura de atribuire, se prezumă faptul că toate elementele cheie ale ofertelor trebuie consemnate în acest document, pentru ca nicio suspiciune să nu planeze asupra modului de derulare a procedurii de atribuire în cauză și a procesului de evaluare a ofertelor depuse.

În cadrul deciziei în cauză, Consiliul a respins afirmația autorității contractante din punctul de vedere nr. ■/28.10.2009, înregistrat la CNSC sub nr. ■/29.10.2009, potrivit căreia „dintr-o eroare certificatul privind impozitele și taxele nu a fost inclus în tabelul cu documentele de calificare, parte componentă a procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor”, în condițiile în care acest document a fost menționat în rubrica aferentă SC ■ -■ SA și asociatului acesteia SC ■ SRL.

În concluzie, din cuprinsul motivației Deciziei nr. ■/25.11.2009 reiese foarte clar faptul că ofertele depuse de SC ■ SRL, SC ■ SRL și SC ■ SRL trebuiau respinse ca inacceptabile și nu evaluate. Prin urmare, pronunțându-se deja cu privire la aspectele de mai sus, Consiliul apreciază că acestea cad sub incidența principiului autorității de lucru judecat.

Față de acest aspect, Consiliul constată că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 36 al. 1 lit. b din HG 925/2006 conform cărora oferta care a fost depusă de un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre cerințele de calificare stabilite în documentația de atribuire trebuie respinsă ca inacceptabilă.

După cum, în mod evident, modificarea ulterioară a procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/06.10.2009 atrage nerespectarea de către autoritatea contractantă a principiului transparenței, consacrat la art. 2 al. 2 lit. d din OUG 34/2006.

Un alt aspect pe care Consiliul îl va reține este faptul că, deși decizia emisă preciza clar cum anume trebuie să continue autoritatea contractantă procedura de atribuire în cauză, aceasta nu s-a conformat, încălcând prevederile art. 280 al. 1 și 3 din OUG 34/2006, ■ fiind în mod direct răspunzător pentru faptul că o procedură inițiată la 29.07.2009 nu a fost finalizată până în prezent.

Conform prevederilor acestui articol, decizia prin care Consiliul anulează în parte sau în tot actul atacat ori obligă autoritatea contractantă să emită un act sau să dispună orice altă măsură necesară pentru înlăturarea actelor ce afectează procedura de atribuire este executorie și obligatorie.

Aplicarea corectă a normei anterior expuse presupunea respingerea ofertelor depuse de SC ■ SRL, SC ■ SRL și SC ■ SRL, ca inacceptabile, în temeiul art. 36 al. 1 lit. b din HG 925/2006 și evaluarea ofertei depuse de ■-■ SA/SC ■ SRL.

Referitor la modificările ulterioare aduse de către autoritatea contractantă procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/06.10.2009, Consiliul reiterează faptul că acest document este un element cheie al procedurii de atribuire, în lege precizându-se expres faptul că, 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.

Cu alte cuvinte, evaluarea ulterioară are la bază informațiile făcute publice la momentul deschiderii ofertelor, inclusiv cele cu privire la documentele de calificare, pe baza cărora urmează, conform prevederilor art. 82 al. 1 din HG 925/2006 coroborate cu cele ale art. 200 al. 1 din OUG 34/2006, a se desemna oferta câștigătoare.

Față de aspectele menționate anterior, Consiliul constată că prin modificarea ulterioară a procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/06.10.2009, autoritatea contractantă nu a respectat principiile nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, consacrat la art. 2 al. 2 lit. a, b și d din OUG 34/2006.

În final, Consiliul va respinge, ca tardiv formulate, afirmațiile contestatorului potrivit cărora s-ar impune anularea procedurii de atribuire în cauză deoarece „factorii de evaluare sunt subiectivi”, în măsura în care termenele legale în care s-ar fi putut critica documentația de atribuire au expirat.

Prin urmare, Consiliul constată că, în etapa actuală nu se impune măsura extremă a anulării procedurii de atribuire în cauză, aplicarea strictă a celor precizate în Decizia CNSC nr. ■/25.11.2009 fiind suficientă pentru remedierea aspectelor criticate de către contestator.

Având în vedere cele de mai sus, în temeiul art. 278 al. 2, 5 și 6 din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, urmează a admite, în parte, contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu ■, fiind posibilă remedierea aspectelor criticate și continuarea acesteia, prin reevaluare ofertelor conform celor de mai sus, fără încălcarea principiilor consacrate la art. 2 al. 2 din OUG 34/2006.

Pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la anularea raportul procedurii nr. ■/08.12.2009 și a actelor subsecvente acestuia, inclusiv a comunicării rezultatului procedurii nr. ■/08.12.2009 și a procesului-verbal nr. ■/07.12.2009, la reevaluarea ofertelor conform celor precizate în motivare și desemnarea ofertei câștigătoare conform prevederilor imperative ale art. 82 al. 1 din HG 925/2006 coroborate cu cele ale art. 200 al. 1 din OUG 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactat în 3 exemplare originale, conține 7 (șapte) file