

**DECIZIE**  
**BO2010\_0128**  
**Data: ■.2010**

Prin contestația nr. ■/21.12.2009, înregistrată la CNSC cu nr. ■/23.12.2009, formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, înregistrată la ORC cu nr. ■, având cod fiscal ■, împotriva adresei nr. ■/18.12.2009, emisă de ■, cu sediul în ■, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „Modernizare strada ■ și strada ■ tronson I, ■”, s-a solicitat anularea înscrisului menționat, să se constate că oferta depusă de SC ■ SRL e „conformă și îndeplinește în totalitate cerințele specificate de autoritatea contractantă”, precum și obligarea autorității contractante să continue procedura de atribuire de la ultimul act valabil.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

**DECIDE:**

Admite, în parte, contestația depusă de SC ■ SRL, cu sediul în ■, în contradictoriu cu ■, cu sediul în ■, dispune remedierea raportului procedurii de atribuire nr. ■/18.12.2009 în sensul celor arătate în motivare, precum și anularea actelor subsecvente acestuia.

Remediarea raportului procedurii de atribuire și transmiterea unor noi comunicări ale rezultatului procedurii de atribuire, se vor face în termen de 11 zile de la primirea prezentei.

Respinge, ca inadmisibil, capătul de cerere privind constatarea admisibilității ofertei depusă de SC ■ SRL

Respinge, ca rămas fără obiect, capătul de cerere privind continuarea procedurii, de la ultimul act valabil încheiat.

Executorie.

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 înregistrată sub numărul de mai sus, SC ■ SRL a criticat decizia de respingere a ofertei sale, ca neconformă, emisă de ■, solicitând anularea adresei nr. ■/18.12.2009, să se constate că

oferta pe care a depus-o este „conformă și îndeplinește în totalitate cerințele specificate de autoritatea contractantă”, precum și obligarea autorității contractante să continue procedura de atribuire, de la ultimul act valabil.

În motivarea contestației, SC ■ SRL a susținut că ■ a respins oferta sa, ca neconformă, deși a îndeplinit toate cerințele documentației de atribuire, deoarece în oferta tehnică nu s-a făcut referire la mutarea stâlpului de energie electrică și la ridicarea capacelor de canalizare, la cota și infrastructura sistemului rutier de pe strada ■.

Decizia de respingere a ofertei sale, arată contestatorul, este netemeinică și nelegală, din următoarele considerente:

1. Cu privire la mutarea stâlpului de energie electrică, se precizează că „elaboratorul” a menționat în studiul de fezabilitate, pct. „Obiectul 2: Modernizare str. ■ - tronson I”, al. 2-„În plan”, faptul că recomandă mutarea unui stâlp din beton conform planului de situație, iar, în cazul în care beneficiarul consideră că această soluție nu este posibil de realizat, stâlpii se vor încadra cu borduri.

Contestatorul arată că, la întocmirea ofertei financiare, a avut în vedere următoarele ipoteze:

-din planul de situație anexat studiului de fezabilitate nu reiese noua poziție a stâlpului de beton și nici în documentația de atribuire nu este exprimat un punct de vedere al beneficiarului cu privire la această lucrare.

-conform măsurătorilor efectuate, distanța dintre stâlpul vizat și limita de proprietate este de 6.10 m, distanță apreciată de contestator ca suficientă pentru amenajarea unui trotuar adiacent limitei de proprietate, de pe partea opusă a stâlpului, cu lățimea de 1,00 m și, conform precizărilor studiului de fezabilitate, o bandă de circulație de 4,50 m.

Se mai precizează că, potrivit documentației de atribuire, pct. „Etapa a II-a – Execuția contractului”, în cazul în care autoritatea contractantă dorește mutarea stâlpului, această lucrare se va face pe cheltuiala ofertantului.

Având în vedere cele arătate, contestatorul apreciază că cerința proiectantului studiului de fezabilitate, exprimată în caietul de sarcini, este o recomandare și nu o obligație.

2. Cu privire la ridicarea capacelor de canalizare la cotă, lucrările prevăzute au fost indicate în devizul ofertă „Rigole, aducere la cote cămine”, fapt pentru care motivul de respingere a ofertei este apreciat ca nelegal.

3.Referitor la sistemul rutier de pe strada ■, contestatorul arată că studiul de fezabilitate prevede un sistem rutier alcătuit din 8 cm pavele din beton, 5 cm strat de nisip pilonat, 15 cm strat superior de fundație din piatră sort mare 63-90 și 30 cm strat inferior de fundație din balast, după cum rezultă din pct.2 al. b-„Scenarii tehnico economice prin care obiectivele proiectului de investiții pot fi atinse”, conform „Scenariului recomandat de către elaborator” și conform planșei 02-„Transversal Tip” cu denumirea proiect „Modernizare strada ■”. Se invocă, de asemenea, prevederile documentației de atribuire, pct. „Etapa a-II-a – Execuția lucrărilor”, al. 2.

Contestația este întemeiată, în drept, pe dispozițiile OUG 34/2006.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. ■/04.01.2010, înregistrat la CNSC sub nr. ■/05.01.2010, ■ a solicitat respingerea contestației, pentru următoarele considerente:

1. Referitor la pct.1 din contestației – mutarea stâlpului de energie electrică, autoritatea contractantă arată că:

-față de conținutul studiului de fezabilitate, pct.2 – Descrierea constructivă, funcțională și tehnologică a soluției, obiectul nr. 2 – Modernizare str. ■ tronson I, „a considerat că soluția de mutare a stâlpului se poate realiza și ca urmare nu a adus modificări studiului de fezabilitate”;

-necesitatea mutării stâlpului rezultă și din piesa desenată, planșa 01-Plan de situație, deoarece stâlpul poziționat între km 0+100.000 și km 0+104.934 se află în partea carosabilă, în zona de supralărgire (stâlpul este desenat cu roșu sub forma unui cerc cu săgeată);

-afirmația contestatorului conform căreia din planul de situație nu reiese noua poziție a stâlpului este nefondată, deoarece noua poziție se va prevedea prin proiectul tehnic care urmează a se elabora, potrivit Ordinului nr. 863/2008, pe baza studiului de fezabilitate. Studiul de fezabilitate, după cum se arată, reprezintă etapa în care s-au aprobat indicatorii tehnico-economici, elementele și soluțiile principale ale lucrării și în care au fost obținute toate avizele și acordurile de principiu;

-precizarea din caietul de sarcini de la etapa a II-a-Execuția lucrărilor, la care face referire contestatorul, se referă la faza de după elaborarea proiectului tehnic, deci de după încheierea contractului de lucrări și după finalizarea documentației, proiect tehnic din etapa I și nu dă dreptul ofertanților de a respecta cerințele solicitate la faza de procedură de licitație deschisă;

Autoritatea contractantă precizează că, potrivit documentației de atribuire, secțiunea I – fișa de date a achiziției, cap. VI.5.-„Modul de prezentare a propunerii tehnice”, propunerea tehnică care nu respectă cerințele caietului de sarcini va fi considerată neconformă, precum și că SC ■ SRL putea solicita clarificări la documentația de atribuire, dacă avea nelămuriri.

2.Cu privire la pct.2 al contestației - ridicarea capacelor de canalizare la cotă, se arată că:

-potrivit documentației de atribuire, propunerea tehnică care nu respectă cerințele caietului de sarcini va fi considerată neconformă;

-devizul ofertă la care face referire contestatorul reprezintă parte din propunerea financiară, ori, conform documentației de atribuire, propunerile financiare se analizează numai pentru ofertele care sunt considerate admisibile din punct de vedere tehnic;

-propunerea tehnică prezentată de contestator pentru etapa I – „Proiectare”, nu a fost prezentată conform solicitărilor, iar propunerea tehnică prezentată de contestator pentru etapa a II-a, conține, în listele cu cantități de lucrări, și articolele de deviz care se referă la aducerea la cotă a căminelor;

-precizarea din caietul de sarcini de la etapa a II-a – „Execuția lucrărilor”, indicată de contestator, se referă la faza de după finalizarea documentației-proiect tehnic din etapa I și nu dă dreptul ofertanților de a nu respecta cerințele solicitate „la faza de procedură de licitație deschisă”;

-în cazul în care contestatorul avea nelămuriri cu privire la documentația de atribuire trebuia să solicite clarificări.

3.Referitor la pct.3 din contestație - sistem rutier pentru partea carosabilă de pe strada ■”, autoritatea contractantă arată că, în studiul de fezabilitate, există câteva necorelări privind sistemul rutier, între scenariile propuse și descrierea constructivă, funcțională și tehnologică a soluției, ofertantul având obligația de a întocmi oferta având în vedere descrierea constructivă, funcțională și tehnologică a soluției. În partea desenată, planșa 02-profil transversal tip (varanta II), după cum se arată, se prevede un sistem rutier din care lipsește stratul de 8 cm macadam, dalele au grosimea de 8 cm, în loc de 10 cm și stratul de nisip este de 3 cm, în loc de 5 cm.

În propunerea tehnică a contestatorului, arată autoritatea contractantă, cele două sisteme prezentate sunt contradictorii și diferite față de sistemul rutier corect, prevăzut la descrierea constructivă, funcțională și tehnologică a soluției, dar și față de sistemele incomplete prezentate în SF.

Se mai arată, de autoritatea contractantă, că precizarea din caietul de sarcini de la etapa a II-a – „Execuția lucrărilor”, indicată de contestator, se referă la faza de după elaborarea proiectului tehnic, deci de după încheierea contractului de lucrări și după finalizarea documentației – proiect tehnic din etapa I și nu dă dreptul ofertanților de a nu respecta cerințele solicitate la „faza de procedură de licitație deschisă”, precum și că în cazul în care contestatorul a avut nelămuriri cu privire la documentația de atribuire, trebuia să solicite clarificări.

Având în vedere cele arătate, dar și faptul că studiul de fezabilitate conține date contradictorii, oferta contestatorului este neconformă, iar procedura de atribuire a fost anulată, autoritatea contractantă „propune” corectarea studiului de fezabilitate și reluarea procedurii, în baza unui studiu de fezabilitate corect.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

La ■.11.2009, ■, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de lucrări având ca obiect „Modernizare strada ■ și strada ■ tronson I, ■”, sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. ■.

Au depus oferte 2 operatori economici, respectiv SC ■ SRL și SC ■ SRL, oferte care au fost deschise la 26.11.2009, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr. ■.

Prin raportul procedurii de atribuire nr. ■/18.12.2009, autoritatea contractantă a procedat la anularea procedurii de atribuire în temeiul art. 209 lit. b din OUG 34/2006.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, SC ■ SRL a depus, în termen legal, contestația care formează obiectul prezentului dosar.

Examinând susținerile părților, înscrisurile aflate la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată următoarele:

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr. ■/18.12.2009, oferta depusă de SC ■ SRL a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art. 36 al. 2 lit. a din HG 925/2006, deoarece „propunerea tehnică nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, și în totalitate studiul de fezabilitate și anume: nu este tratată mutarea stâlpului de energie electrică; nu sunt tratate ridicările la cotă ale căminelor; sistemul rutier pe partea carosabilă de la str.■ nu corespunde cu sistemul rutier din studiul de fezabilitate.”, motive care au fost comunicate și contestatorului, prin adresa nr. ■/18.12.2009.

În soluționare, se reține incidența dispozițiilor art. 170 din OUG 34/2006 cu modificările ulterioare, conform căruia „Ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire”, dar și a dispozițiilor art. 34 al. 3 din HG 925/2006 conform căruia „Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini”.

Verificând legalitatea primului motiv care a condus la respingerea ofertei contestatorului, respectiv „nu este tratată mutarea stâlpului de energie electrică”, Consiliul constată, din analiza documentației de atribuire, că autoritatea contractantă nu a prevăzut explicit informații cu privire la aspectul în discuție, singurele astfel de informații, după cum susțin și părțile, regăsindu-se în studiul de fezabilitate, respectiv „Pentru a mări partea carosabilă în vederea desfășurării unei circulații în condiții mai bune se recomandă mutarea a 1 stâlp conform planului de situație anexat. În cazul în care beneficiarul consideră că această soluție nu este posibil de realizat, stâlpii se vor încadra cu borduri”.

De asemenea, se reține că autoritatea contractantă, după cum afirmă, „a considerat că soluția de mutare a stâlpului se poate realiza și ca urmare nu a adus modificări studiului de fezabilitate”, precum și că „necesitatea mutării stâlpului rezulta și din piesa desenată, planșa 01-Plan de situație”.

Față de cele susmenționate, rezultă că autoritatea contractantă invocă o prevedere a studiului de fezabilitate despre care se constată a avea un caracter de recomandare, după cum arată și contestatorul, precum și o planșă desenată, fiind încălcate, astfel, dispozițiile art. 33 al. 1 din OUG 34/2006 cu modificările ulterioare, conform cărora aceasta „Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în documentația de atribuire orice cerință, criteriu, regulă și alte informații necesare pentru a asigura ofertantului/candidatului o informare completă, corectă și explicită cu privire la modul de aplicare a procedurii de atribuire”.

În consecință, legalitatea primului motiv care a condus la respingerea ofertei contestatorului nu poate fi stabilită, în lipsa unor specificații tehnice exprese, la care oferta contestatorului să poată fi raportată, cea în drept și, totodată, obligată să stabilească aceste specificații, fiind autoritatea contractantă, funcție de necesitățile sale.

Referitor la cel de al doilea motiv de respingerea a ofertei contestatorului, respectiv „nu sunt tratate ridicările la cotă ale căminelor”, Consiliul constată că autoritatea contractantă a utilizat o formulare ambiguă, din care nu se poate trage concluzia la ce anume se referă și care anume cerință nu a fost respectată.

Pe de altă parte, plecând de la cele susținute în punctul de vedere, autoritatea contractantă a respins oferta contestatorului, deoarece devizul ofertă „Rigole, aducere la cotă cămine” face parte „din propunerea financiară”, iar „propunerile financiare se analizează numai pentru ofertele care sunt considerate admisibile din punct de vedere tehnic”, afirmații care nu vor fi reținute atâta vreme cât devizul ofertă, care conține atât lucrările ce se vor efectua cât și prețurile, se regăsește în conținutul ofertei depusă de contestator.

În ceea ce privește cel de al treilea motiv de respingere a ofertei contestatorului, respectiv „sistemul rutier pe partea carosabilă de la str. ■ nu corespunde cu sistemul rutier din studiul de fezabilitate”, Consiliul reține că studiul de fezabilitate conține neconcordanțe în ceea ce privește structura sistemului rutier, neconcordanțe recunoscute și de către autoritatea contractantă, prin punctul de vedere, precum și că ofertanții, după cum susține aceasta, trebuiau să respecte structura menționată la lit. c) - „Descrierea constructivă, funcțională și tehnologică a soluției”. De asemenea, se mai arată că, în partea desenată, planșa 02 - profil transversal nu conține stratul de 8 cm. macadam.

Față de aceste aspecte, Consiliul constată a fi încălcate, și în acest caz, dispozițiile art. 33 al. 1 din OUG 34/2006 cu modificările ulterioare, documentația de atribuire, respectiv studiul de fezabilitate, conținând 3 structuri diferite ale sistemului rutier, măsura care se impune, în acest caz, fiind aceea a anulării procedurii de atribuire, măsură pe care, de altfel, o „propune” și autoritatea contractantă prin punctul de vedere, pentru aceleași considerente.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, rezultă că procedura de atribuire a fost anulată de autoritatea contractantă, însă în baza unui alt temei legal, astfel că urmează a se dispune, de către Consiliu, remedierea raportului procedurii de atribuire nr. ■/18.12.2009 în sensul indicării corecte a temeiului legal incident în cauză.

În legătură cu actul atacat, respectiv adresa nr. ■/18.12.2009, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, se constată că autoritatea contractantă a comunicat contestatorului doar faptul că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, nu însă și decizia de anulare a procedurii de atribuire, obligație care îi revenea potrivit dispozițiilor art. 210 din OUG 34/2006 cu modificările ulterioare. Același aspect rezultă și din adresa nr. ■/18.12.2009, transmisă ofertantului SC ■ SRL

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 278 al. 2, 4, 5 și 6 din OUG 34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul urmează a

admite, în parte, contestația, a dispune remedierea raportului procedurii de atribuire nr. ■/18.12.2009 în sensul celor arătate în motivare, precum și anularea actelor subsecvente acestuia, remedierea raportului procedurii de atribuire și transmiterea unor noi comunicări ale rezultatului procedurii de atribuire urmând a se face în termen de 11 zile de la primirea prezentei.

Referitor la capătul de cerere prin care se solicită să se constate faptul că oferta depusă de SC ■ SRL este „conformă și îndeplinește în totalitate cerințele”, Consiliul îl va respinge, ca inadmisibil, față de dispozițiile art. 72 al. 2 lit. i din HG 925/2006 cu modificările ulterioare, atribuția declarării ofertei ca admisibilă fiind proprie autorității contractante.

În ceea ce privește capătul de cerere referitor la continuarea procedurii de atribuire de la ultimul act valabil încheiat, Consiliul îl va respinge, ca rămas fără obiect, față de soluția pronunțată.

Potrivit dispozițiilor art. 280 al. 1 din actul normativ menționat, decizia este executorie.

**PREȘEDINTE COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

Redactată în 3 exemplare originale, conține 8 (opt) file