

DECIZIE
BO2010_0546
Data: ■.2010

Pe rolul CNSC au fost înregistrate sub nr. ■/18.12.2009, nr. ■/18.12.2009 și nr. ■/21.12.2009, contestațiile formulate de SC ■ SRL (lider al Asocierii SC ■ SRL+SC ■ SRL+SC ■ SRL+SC ■ SRL+SC ■ SRL+SC ■ SRL), SC ■ SA (lider al Asocierii SC ■ SA+SC ■ SRL+■ SA) și SC ■ SRL, referitoare la procedura de achiziție prin „licitație deschisă” în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Proiect integrat: LOT 1: Asfaltare drum comunal DC ■ în comunele ■, județul ■, L=8,2 km; LOT 2: Înființare sistem de canalizare și stație de epurare ape uzate în satele ■; Înființare sistem de alimentare cu apă în satele ■; LOT 3: Înființare centru de îngrijire copii în ■; Dotare cămin cultural în ■” cod CPV 45233120-6, CPV 45215215-7, CPV 45232411-6, CPV 45332000-3, CPV 71248000-8, organizată de autoritatea contractantă ■, cu sediul în comuna ■, jud. ■, cu finanțare din fonduri nerambursabile FEADR, Măsura 322.

Prin contestația nr. ■/18.12.2009, înregistrată la CNSC cu nr. ■/18.12.2009, formulată de SC ■ SRL (lider al Asocierii SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL+SC ■ SRL+SC ■ SRL) cu sediul în ■, înregistrată la ORC sub nr. ■, având CUI ■, reprezentată legal prin d-nul ■ – Director General, împotriva adresei nr. ■/14.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de autoritatea contractantă, s-a contestat decizia autorității contractante, pe care o consideră nelegală.

Prin contestația nr. ■/18.12.2009, înregistrată la CNSC cu nr. ■/18.12.2009 formulată de SC ■ SA (lider al Asocierii SC ■ SA + SC ■ SRL + ■ SA) cu sediul în ■, înregistrată la ORC sub nr. ■, având CUI ■, reprezentată legal prin dl ■ – Director General, împotriva adresei nr. ■/14.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de autoritatea contractantă, s-au solicitat:

- admiterea contestației,
- anularea adresei nr. ■/14.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii și a actelor subsecvente acesteia;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria SC ■ SA + SC ■ SRL + ■ SA, precum și a celorlalte oferte declarate admisibile dar necâștigătoare.

Prin contestația nr. ■/18.12.2009, înregistrată la CNSC cu nr. ■/21.12.2009, formulată de SC ■ SRL cu sediul în ■, înregistrată la ORC sub nr. ■, având CUI ■, reprezentată legal prin d-nul ing. ■ – Director General, împotriva adresei nr. ■/14.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire în cauză, s-au solicitat:

- admiterea contestației,

- anularea procedurii în cauză.

Conform prevederilor art. 273, al. 1 din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. ■/2009, ■/2009 și ■/2009, au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul acele■ proceduri de atribuire.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Respinge excepțiile, invocate de autoritatea contractantă privind lipsa de interes a tuturor contestatorilor și a tardivității contestațiilor acestora.

Admite excepția invocată de autoritatea contractantă ASOCIAȚIA DE DEZVOLTARE INTERCOMUNITARĂ ■-UNGHENI (CONSILIUL LOCAL AL COMUNEI ■) și, pe cale de consecință, respinge ca lipsită de obiect, contestația formulată de SC ■ SRL (lider al Asocierii SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL+SC ■ SRL + SC ■ SRL).

Admite contestația formulată de Asociera SC ■ SA + SC ■ SRL + ■ SA în contradictoriu cu ■.

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

Pe cale de consecință, dispune:

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. ■/14.12.2009 și a actelor subsecvente acestuia;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, cu aplicarea prevederilor art. 79 al. 1 din HG 925/2006, în ceea ce privește oferta Asociației SC ■ SA – SC ■ SA, cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 al. 2 din OUG 34/2006 și desemnarea ofertei câștigătoare pe baza dispozițiilor art. 82 al. 1 din HG 925/2006, coroborat cu art. 200 din ordonanța de urgență;
- respinge ca nefondată cererea de anulare a procedurii de atribuire în cauză, a contestatorului SC ■ SRL, deoarece, în acest caz, s-a dispus reevaluarea ofertelor, conform celor prezentate în motivare.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză cu respectarea celor menționate în motivare.

Reevaluarea ofertelor, conform celor dispuse, se vor efectua în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei.

Prezenta decizie este executorie și obligatorie pentru părți, conform prevederilor 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. ■/18.12.2009 înregistrată la CNSC cu nr. ■/18.12.2009, formulată de SC ■ SRL (lider al Asocierii SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL), împotriva adresei nr. ■/14.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emise de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire în cauză, s-a contestat decizia autorității contractante, pe care o consideră nelegală.

Deoarece din analiza conținutului contestației nu a rezultat care este obiectul acesteia, în temeiul art. 275 al. 1 din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a solicitat contestatorului, prin adresa nr. ■/22.12.2009, completarea acesteia cu toate elementele prevăzute la art. 271 al. 1 și art. 270 al. 1 și, precizarea obiectului contestației în conformitate cu prevederile art. 255 al. 1 din același act normativ, respectiv solicitările adresate Consiliului cu privire la actele contestate.

Prin contestația nr. ■/18.12.2009, înregistrată la CNSC cu nr. ■/18.12.2009 formulată de SC ■ SA (lider al Asocierii SC ■ SA + SC ■ SRL + ■ SA) împotriva adresei nr. ■/14.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire în cauză, s-au solicitat:

- admiterea contestației,
- anularea adresei nr. ■/14.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii și a actelor subsecvente acesteia;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de Asocieria SC ■ SA + SC ■ SRL + ■ SA, precum și a celorlalte oferte declarate admisibile dar necâștigătoare.

Contestatorul arată că prin adresa nr. ■/14.12.2009 autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, obținând 73,23 pct. pentru cele 3 loturi, oferta câștigătoare fiind cea a Asocierii SC ■ SA + SC ■ SA obținând 89,34 pct. pentru toate cele 3 loturi.

Referitor la Lotul 3 - „Înființare centru de îngrijire copii în ■”, contestatorul menționează următoarele:

- în fișa de date, cap. 2, secțiunea II. 2, se precizează că valoarea totală estimată fără TVA nu poate depăși valoarea de 800.214 lei fără TVA din care valoarea serviciilor de proiectare nu va depăși 32.989 lei, contestatorul subliniind că autoritatea contractantă a stabilit ca valoarea de execuție să fie de 767.225 lei;

- Asocierea SC ■ SA + SC ■ SA a oferat 306.363 lei pentru execuție lucrări și 1.000 lei pentru servicii de proiectare;

-Asocierea SC ■ SA + SC ■ SRL + ■ SA a oferat 617.168,33 lei pentru execuție lucrări.

Având în vedere cele de mai sus, contestatorul susține că ofertantul câștigător a propus o valoare de execuție mult sub pragul de 85% indicat de HG 925/2006, reprezentând un procent de 40% din valoarea indicată de către autoritatea contractantă, motiv pentru care consideră că acest preț neobișnuit de scăzut nu ar putea fi obiectiv justificat.

Invocând art. 36¹ al. 1 din HG 925/2006 și art. 202 din OUG 34/2006, contestatorul precizează că autoritatea contractantă, în mod eronat, a declarat ca fiind câștigătoare oferta Asocierii SC ■ SA + SC ■ SA.

Pe de altă parte, SC ■ SA subliniază că punctajul acordat tuturor celorlalți participanți s-a făcut în funcție de punctajul acordat ofertei câștigătoare.

În drept, contestatorul invocă prevederile HG 925/2006 și OUG 34/2006.

Prin contestația nr. ■/18.12.2009, înregistrată la CNSC cu nr. ■/21.12.2009, formulată de SC ■ SRL, împotriva adresei nr. ■/14.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire în cauză, s-au solicitat:

- admiterea contestației,
- anularea procedurii în cauză.

Contestatorul arată că în cuprinsul procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor la procedura privind proiectarea și execuția de lucrări pentru obiectivul de investiții în cauză, la pagina 4, tabelul 2, nu se specifică nici valorile separate pentru cele două categorii de lucrări, proiectare, respectiv execuție lucrări construcții montaj (valori care urmau să fie evaluate în conformitate cu criteriile de evaluare prevăzute în fișa de date), prețurile oferite de societățile participante fiind menționate per total și nici durata de proiectare, respectiv de execuție a lucrărilor de construcții-montaj.

Ori, susține contestatorul, deși în conformitate cu art. 33 al. 4 lit. din HG 925/2006 trebuiau consemnate și elementele principale ale fiecărei oferte și anume durata de execuție și prețul, lipsa defalcării prețurilor oferite între cele două categorii de lucrări, proiectare și execuție, conduce la imposibilitatea stabilirii clare și corecte a ofertei câștigătoare în conformitate cu criteriile prevăzute în fișa de date, autoritatea contractantă având astfel posibilitatea să stabilească oferta câștigătoare în mod arbitrar.

De asemenea, contestatorul afirmă că și criteriul „Caracteristici privind nivelul calitativ, tehnic sau funcțional” oferă autorității contractante posibilitatea de a face o evaluare subiectivă, preferențială chiar, asupra ofertei.

Referitor la durata de execuție de 1, 2 și 3 zile a proiectării prezentată de societatea declarată câștigătoare pentru cele 3 loturi, contestatorul menționează că, proiectantul său: SC ■ SRL, o consideră nerealistă deoarece întocmirea proiectului tehnic se face în 2 faze: faza teren urmată de faza birou (în succesiune și nu simultan), necesitând un număr foarte mare de specialiști și experți.

Societatea SC ■ SRL arată că asistența tehnică din partea proiectantului pe timpul execuției, presupune participarea obligatorie a acestuia împreună cu Inspectoratul în Construcții, fiind necesare obligatoriu 5 faze determinante, pe tronsoane de 2 km maxim, rezultând că vor fi nevoie de 20 de prezențe ale unui expert de drumuri.

Având în vedere cele anterior menționate, contestatorul consideră că suma de 5.000 lei ofertată pentru serviciile de proiectare de către operatorul economic desemnat câștigător, nu acoperă nici deplasările la fazele determinante ale proiectantului, motiv pentru care afirmă că stabilirea valorii și a duratei de execuție, pentru parte de proiectare aferentă loturilor 1, 2 și 3, s-a făcut doar în scopul obținerii punctajului maxim alocat acestei categorii.

Față de considerentele exprimate mai sus, contestatorul susține că autoritatea contractantă a încălcat prevederile legale, neexistând o corelare între prevederile fișei de date și stabilirea criteriilor de atribuire a contractului.

Prin adresele nr. ■/22.12.2009 (referitor la contestația formulată de SC ■ SRL), nr. ■/22.12.2009 (referitor la contestația formulată de SC ■ SA) și ■/23.12.2009 (referitor la contestația formulată de SC ■ SRL), Consiliul solicită autorității contractante transmiterea dosarului achiziției publice în copie, întocmit conform precizărilor art. 213 din OUG 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea 337/2006, precum și punctul de vedere al acesteia cu privire la contestațiile depuse.

Autoritatea contractantă, prin adresa nr. ■/05.01.2010 înregistrată la CNSC sub nr. ■/05.01.2010, transmite un punct de vedere comun cu privire la contestațiile formulate, iar prin adresa nr. ■/04.01.2010, înregistrată la CNSC sub nr. ■/05.01.2010, transmite toate documentele emise începând cu data primirii ultimei decizii a CNSC și până în prezent, în copie.

Prin punctul de vedere susținut cu privire la contestația formulată de operatorul SC ■ SRL, autoritatea contractantă face

considerații privind valoarea serviciilor de proiectare, a execuției lucrării și a calculării punctajului, subliniind totodată că SC ■ SRL a încălcat prevederile art. 270 al. 1 lit. d din OUG 34/2006, deoarece contestația trebuia să cuprindă printre altele și obiectul contestației, respectiv pretenția concretă dedusă judecății.

Prin punctul de vedere susținut cu privire la contestația formulată de operatorul SC ■ SA, autoritatea contractantă arată că acesta consideră, în mod eronat, faptul că ofertantul declarat câștigător a stabilit o valoare de execuție pentru Lotul 3, care reprezintă un procent de 40% din valoarea estimată, care contravine dispozițiilor legale.

Referitor la acest aspect, autoritatea contractantă afirmă că legiuitorul nu interzice ofertarea unui preț care reprezintă mai puțin de 85% din valoarea estimată, ci califică un astfel de preț ca fiind neobișnuit de scăzut, instituind o serie de obligații în sarcina autorității contractante:

- de a efectua verificări detaliate cu privire la aspectele prevăzute de art. 202 al. 2 din OUG 34/2006;
- de a lua în considerare justificările primite de ofertant în acest sens.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă arată că a respectat obligațiile de mai sus, solicitând ofertantului justificarea ofertei de preț prezentată pentru execuția lucrărilor aferente Lotului 3, reținând justificările primite tocmai pentru că acestea au fost concludente.

Ca urmare, autoritatea contractantă susține că a procedat în mod corect față de prevederile art. 36¹ al. 4 din HG 925/2006, deoarece ofertantul declarat câștigător a justificat prețul atât prin documentele depuse în cadrul ofertei (centralizatoare, devize, liste cu consumuri) cât și prin justificarea în concret a prețurilor unitare folosite în devizele ofertă de materiale, manoperă, utilaje și transport.

În ceea ce privește calcularea punctajului, autoritatea contractantă menționează că nu a făcut altceva decât să aplice algoritmul de calcul așa cum a fost stabilit prin fișa de date, context în care precizează că, în cazul în care, SC ■ SA considera că algoritmul de calcul nu este legal, avea posibilitatea de a contesta factorii de evaluare și modalitatea de punctare a acestora în termen de 10 zile de la publicarea documentației de atribuire în SEAP.

Referitor la afirmația contestatorului potrivit căreia punctajul acordat tuturor celorlalți participanți s-a făcut în funcție de punctajul ofertei câștigătoare, autoritatea contractantă menționează că a respectat principiul tratamentului egal, întrucât i-a tratat în mod egal și corect pe toți cei 8 ofertanți, comparând și evaluând ofertele depuse, în mod obiectiv, pe baza factorilor specificați în fișa de date.

Prin punctul de vedere susținut cu privire la contestația formulată de SC ■ SRL, autoritatea contractantă arată că invocarea aspectelor legate de conținutul procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor este tardivă, prin raportare la prevederile art. 256² al. 1 lit. a din OUG 34/2006, mai mult decât atât, contestatorul având posibilitatea de a formula obiecțiuni în acest sens, chiar în cadrul acestei ședințe la care au participat reprezentanții tuturor operatorilor economici, aceștia fiind întrebați și afirmând că nu au observații, neclarități sau obiecțiuni referitoare la modul de întocmire a documentației de atribuire sau cu privire la modul de organizare și desfășurare a procedurii.

Autoritatea contractantă precizează că a respectat întocmai prevederile art. 33 al. 4 din HG 925/2006, consemnând în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor modul de desfășurare a ședinței, aspectele formale constatate la deschiderea ofertelor, elementele principale ale fiecărei oferte, cu precizarea listei documentelor depuse de fiecare operator în parte.

Referitor la menționarea valorilor separate pentru cele două categorii de lucrări: proiectare și execuție, autoritatea contractantă menționează că nu există nicio dispoziție legală care să o oblige la precizarea în mod distinct a prețurilor ofertate și, mai mult, potrivit Manualului Operațional pentru Atribuirea Contractelor de Achiziție Publică, vol. II, pag. 140, în funcție de obiectul și particularitățile achiziției, prețul ofertei poate reprezenta după caz, o valoare care corespunde prețului total cuprinzând serviciile de proiectare și lucrările de execuție a unei construcții.

În ceea ce privește evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă afirmă că ofertele financiare au fost depuse de participanți defalcat pentru serviciile de proiectare și lucrările de execuție, astfel cum s-a solicitat prin fișa de date, pct. V.7, iar desemnarea ofertei câștigătoare s-a făcut în mod obiectiv, pe baza aplicării criteriului de atribuire specificat în fișa de date, respectiv „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, Asocieria SC ■ SA + SC ■ SA obținând punctajul total maxim.

Autoritatea contractantă menționează că afirmația contestatorului privind evaluarea subiectivă a factorului de evaluare „caracteristici privind nivelul calitativ, tehnic sau funcțional”, nu poate fi reținută deoarece:

-invocarea acestui argument este tardivă, modul de stabilire a factorilor de evaluare fiind un aspect ce ține de conținutul documentației de atribuire publicată în SEAP;

- factorul de evaluare a fost clar definit, respectându-se art. 199 din OUG 34/2006;

- pentru acest factor, atât contestatorul cât și ceilalți operatori economici au obținut punctajul maxim de 20 pct., toate ofertele

tehnice fiind prezentate detaliat de către candidați și considerate conforme din punct de vedere tehnic.

Referitor la durata de execuție a proiectării, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

- critica adusă de contestator se referă exclusiv la lotul 1 „Asfaltare drum comunal ...”, și nu a proiectelor pentru loturile 2 și 3:

- punctul de vedere al contestatorului este subiectiv, fiind elaborat de un operator economic care are calitatea de subcontractant în cadrul ofertei depuse de contestator;

- chiar contestatorul recunoaște faptul că proiectul tehnic aferent lotului 1 poate fi elaborat în doar 2 zile atunci când susține că „numărul experților necesari elaborării proiectului tehnic trebuie să fie foarte mare, pentru a asigura elaborarea acestuia în doar 2 zile”;

- afirmația contestatorului privind etapele realizării proiectului tehnic vine în contradicție cu prevederile documentației de atribuire unde, la pct. 1.3 din Caietul de sarcini, se precizează că „Elaborarea proiectului se va face având în vedere conținutul cadru stabilit prin HG 28/2008”, care prevede că studiile de teren fac obiectul Studiului de fezabilitate, context în care aceasta menționează că studiile de teren au fost executate de către autoritatea contractantă (ridicare topo de SC ■ SRL-contract nr. ■/15.09.2008 și studiu geo de SC ■ SRL), iar Studiul de fezabilitate a stat la baza contractului de finanțare și a fost întocmit anterior procedurii de atribuire, prin urmare studiile de teren nu fac obiectul procedurii;

- în conformitate cu art. 78 din HG 925/2006, a solicitat Asocierii SC ■ SA + SC ■ SA clarificări referitoare la susținerea perioadei de execuție a proiectului, această Asocierie răspunzând clar și complet, oferind explicații concludente și arătând că termenele propuse sunt realizabile deoarece lucrările de proiectare au fost demarate pe cheltuiala și riscul SC ■ SA încă de la data luării la cunoștință despre procedura de atribuire prin anunțul de participare publicat în SEAP (acest lucru impunându-se pentru elaborarea unei oferte tehnice și financiare complete), au continuat după depunerea ofertelor, la care se mai adaugă cel puțin 5 zile (de la data semnării contractului și până la data primirii ordinului de începere a lucrărilor).

Urmare celor de mai sus, autoritatea contractantă consideră ca fiind neîntemeiată susținerea contestatorului potrivit căreia durata ofertată de 2 zile pentru elaborarea proiectului tehnic aferent lotului 1 nu este o durată serioasă și realistă.

Referitor la valoarea serviciilor de proiectare ofertată de către operatorul desemnat câștigător, autoritatea contractantă precizează faptul că acesta a furnizat explicații concludente drept răspuns la solicitarea de clarificări pe care i-a transmis-o în conformitate cu art. 78 din HG 925/2006, deoarece:

- pe de o parte, valorile propuse reprezintă doar retribuirea netă a personalului necesară realizării proiectului;

- pe de altă parte, restul cheltuielilor necesare elaborării proiectului (logistică, deplasări, printări, multiplicări etc.) reprezintă cheltuieli ce nu depind efectiv de activitatea de elaborare a proiectului și vor fi suportate din procentul de cheltuieli indirecte din oferta depusă, necesare realizării obiectivului de investiții.

Autoritatea contractantă afirmă că SC ■ SRL nu încearcă să demonstreze o presupusă incorectitudine a modului de evaluare și de acordare a punctajului pentru oferta pe care a depus-o, ci faptul că autoritatea contractantă a încălcat prevederile legislației aplicabile când a declarat ca fiind câștigătoare oferta Asocierii SC ■ SA + SC ■ SA.

De asemenea, autoritatea contractantă consideră că solicitarea contestatorului de anulare a procedurii „neexistând o corelație între prevederile fișei de date și stabilirea criteriilor de atribuire a contractului de achiziție publică” ține de prevederile documentației de atribuire, fiind atât netemeinică cât și tardivă.

În considerarea motivelor expuse anterior, autoritatea contractantă solicită Consiliului să ia act de lipsa de fundament legal a criticilor formulate de SC ■ SRL, SC ■ SA și SC ■ SRL și, pe cale de consecință, să respingă cele trei contestații ca nefondate, cu menținerea ca temeinică și legală a deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii și desemnarea ofertantului câștigător.

În drept, autoritatea contractantă invocă dispozițiile OUG 34/2006 și HG 925/2006.

În temeiul art. 275 al. 6 din OUG 34/2006, autoritatea contractantă solicită Consiliului posibilitatea de a formula concluzii orale pentru a demonstra temeinicia afirmațiilor sale cuprinse în prezentul punct de vedere.

În vederea soluționării contestațiilor în cauză, prin adresa nr. ■/19.01.2010 pentru SC ■ SRL, adresa nr. ■/19.01.2010 pentru SC ■ SA, adresa nr. ■/19.01.2010 pentru SC ■ SRL și adresa nr. ■/19.01.2010 pentru ■, Consiliul a invitat părțile în 21.01.2010 la audieri, fiind încheiat cu această ocazie procesul-verbal nr. ■/15.01.2010, audieri care au fost solicitate și de autoritatea contractantă, așa cum reiese din cuprinsul punctului său de vedere.

Urmare a discuțiilor purtate în ședința de audiere, au fost comunicate către Consiliul concluziile scrise, astfel:

- cu adresa nr. ■/22.01.2009, înregistrată la CNSC cu nr. ■/25.01.2010, pentru SC ■ SRL;

- cu adresa nr. ■/25.01.2010, completată cu adresa nr. ■/25.01.2010, înregistrate la CNSC sub nr. ■/25.01.2010, respectiv

nr. ■/25.01.2010, pentru SC ■ SA, aceasta din urmă fiind și ultimul document transmis la Consiliu.;

- cu adresa nr. ■/25.01.2010, înregistrată la CNSC sub nr. ■/25.01.2010, completată cu adresa înregistrată la CNSC cu nr. ■/25.01.2010, pentru autoritatea contractantă

Articolul 278 al.1 din OUG 34/2006 stipulează obligația Consiliului de a se pronunța mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

În concluziile scrise, transmise cu adresa nr. ■/25.01.2010, înregistrată la CNSC sub nr. ■/25.01.2010, completată cu adresa înregistrată la CNSC cu nr. ■/25.01.2010, autoritatea contractantă invocă excepțiile tardivității și a lipsei de interes a tuturor contestatorilor.

În ceea ce privește cererea ■ de respingere ca tardive a contestațiilor, Consiliul o va respinge ca nefondată, întrucât, solicitările celor 3 participanți se raportează la rezultatul procedurii de atribuire în cauză și nu l-a conținutul documentației de atribuire.

Referitor la acest aspect, excepția tardivității este strict prevăzută de la art. 256² al. 1 lit. b din OUG 34/2006, astfel, în cazul de față fiind vorba de un contract de servicii a cărui valoare estimată este egală sau mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 al. 2 din același act normativ, formularea unei contestații poate fi făcută în termen de 5 zile de la data luării la cunoștință a unui act legal emis de autoritatea contractantă.

Din analiza documentelor prezentate, Consiliul reține că, prin adresele nr. ■ (pentru SC ■ SRL), 159 (pentru SC ■ SA) și ■ (pentru SC ■ SRL) autoritatea contractantă a comunicat, în 14.12.2009, rezultatul procedurii de atribuire în cauză.

Potrivit art. 101 din Codul Civil, termenele se înțeleg pe zile libere, neintrând în calcul nici ziua când a început și nici ziua când s-a sfârșit termenul. Același articol stipulează faptul că în situația în care termenul care se sfârșește într-o zi de sărbătoare legală sau când serviciul este suspendat, se va prelungi până la sfârșitul primei zile de lucru următoare.

Aplicând prevederile anterior menționate, Consiliul constată că ultima zi în care putea fi depusă, în termen, prezenta contestație, era 21.12.2009.

Prin urmare, ținând cont că data luării la cunoștință a rezultatului procedurii, de către cei 3 contestatori, este 14.12.2009, iar contestațiile în cauză au fost depuse în limita datei precizate anterior, termenul de 5 zile, în care se putea contesta actul respectiv, este evident respectat și, prin urmare, Consiliul urmează a respinge excepția tardivității ridicată de autoritatea contractantă.

Potrivit prevederilor art. 255 al. 1 din ordonanța de urgență, „orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională sau în justiție, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”.

În aceste condiții, având în vedere faptul că în conținutul legislației în vigoare privind achizițiile publice nu este prevăzut nicăieri că dreptul de formulare al unei contestații aparține “a priori” numai participanților clasati pe locurile 1, 2 sau 3, în urma etapei de evaluare a ofertelor și aplicării criteriului de atribuire ales, întrucât numai aceștia ar urma să sufere un prejudiciu, Consiliul nu va reține susținerea autorității contractante potrivit căreia „contestarea rezultatului procedurii cu privire la oferta declarată câștigătoare este o acțiune ce nu profită contestatoarelor”.

Acest lucru este susținut de faptul că, în domeniul achizițiilor publice, chiar dacă un contestator este clasat pe ultimul loc, prin depunerea unei contestații argumentate, poate „răsturna” clasamentul final, respectiv punctajul, în cazul de față, întrucât, pe de o parte poate demonstra că ofertele, clasate pe primele locuri, au fost declarate, în mod greșit, admisibile din punct de vedere al documentelor de calificare, al ofertei tehnice sau chiar al ofertei financiare și, pe de altă parte, aplicarea algoritmului de calcul pentru fiecare factor de evaluare, așa cum a fost menționat în documentația de atribuire, s-ar raporta la alte valori decât cele luate în calculul inițial.

Mai mult, principiile consacrate de art. 2 al. 2 din OUG 34/2006 se aplică în mod unitar tuturor participanților la o procedură de atribuire a unui contract de achiziție publică, indiferent de locul pe care-l ocupă în clasamentul final, prin urmare, Consiliul urmează a respinge excepția lipsei de interese a tuturor contestatorilor, invocată de autoritatea contractantă.

Astfel, procedând la analiza pe fond a actelor existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

- a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire pentru contractul de achiziție publică, prin „licitație deschisă”, având drept obiect: „Proiect integrat: LOT 1: Asfaltare drum comunal DC ■ în comunele ■, județul ■, L=8,2 km; LOT 2: Înființare sistem de canalizare și stație de epurare ape uzate în satele ■; Înființare sistem de alimentare cu apă în satele ■; LOT 3: Înființare centru de îngrijire copii în ■; Dotare cămin cultural în ■” cod CPV 45233120-6, CPV 45215215-7, CPV 45232411-6, CPV 45332000-3,

CPV 71248000-8, cu finanțare din fonduri nerambursabile FEADR, Măsura 322, elaborând în acest sens documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP anunțul de participare nr. ■/■.10.2009.

Conform notei justificative nr. ■/29.09.2009 și anunțului de participare de mai sus, valoarea estimată este de 21.683.579 lei fără TVA, echivalentul în euro făcându-se pentru cursul 1E=3,943 lei, conform fișei de date pct. V.7.

Potrivit fișei de date a achiziției, criteriul de atribuire ales este „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, cu următorii factori de evaluare: prețul ofertei – 60 pct., durata de execuție – 20 pct. și caracteristici privind nivelul calitativ, tehnic sau funcțional – 20 pct., atribuirea contractului de achiziție publică în cauză divizându-se pe 3 loturi.

În 23.11.2009 a avut loc ședința de deschidere a ofertelor, în urma căreia s-a încheiat procesul-verbal nr. 124, din care reiese participarea unui număr de 8 operatori economici, respectiv: SC ■ SRL, Asocieria SC ■ – SC ■ SRL, Asocieria SC ■ SRL - SC ■ SRL - SC ■ SRL - SC ■ SRL - SC ■ SRL – SC ■ SRL, Asocieria SC ■ SRL – SC ■ SRL – SC ■ SRL, Asociația SC ■ SA – SC ■ SA, Asociația SC ■ SA – SC ■ SA – SC ■ SRL – SC ■ SRL, Asocieria SC ■ SA - SC ■ SRL - ■ SA și Asocieria SC ■ SA – SC ■ SRL – SC ■ SA.

În ceea ce privește solicitarea adresată contestatorului SC ■ SRL, lider al Asocierii SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL, prin adresa nr. ■/22.11.2009, referitoare la completarea contestației cu toate elementele prevăzute la art. 271 al. 1 și art. 270 al. 1 și precizarea obiectului contestației în conformitate cu prevederile art. 255 al. 1 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respectiv solicitările referitoare la actele contestate, Consiliul constată că acesta nu s-a conformat solicitării de mai sus, deși adresa anterior precizată i-a fost transmisă în 22.12.2009, ora 15,10, prin fax, potrivit „ok-ului” raportului fax, precum și prin poștă, recepționată de contestator în 28.12.2009, așa cum rezultă din confirmarea de primire nr. ■, având atât ștampila firmei cât și semnătura de primire de la reprezentantul SC ■ SRL.

Astfel, potrivit prevederilor art. 270, al. 2 din OUG 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, în situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la al. 1 ale aceluși articol, va cere contestatorului ca, în termen de 5 zile de la înștiințarea prin care i se aduce la cunoștință această situație, să completeze contestația. În cazul în care contestatorul nu se conformează obligației impuse de Consiliu, contestația acestuia va fi respinsă.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că, SC ■ SRL nu și-a completat contestația în conformitate cu prevederile antemenționate

astfel încât aceasta să conțină toate elementele prevăzute la art. 255 al. 1 coroborat cu art. 270, al. 1 din OUG 34/2006, deși i s-a solicitat expres acest lucru prin adresa nr. ■/22.11.2009.

În ceea ce privește adresa nr. ■/22.01.2010, înregistrată la CNSC cu nr. ■/25.01.2010, care reprezintă concluziile scrise în urma ședinței de audieri din 21.01.2010, în conținutul căreia SC ■ SRL a solicitat „obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor”, nu mai are relevanță având în vedere faptul că acesta din urmă nu s-a conformat în termenul stabilit de Consiliu prin adresa mai sus precizată.

Pentru aceste considerente, în temeiul art. 270 al. 2 și art. 278 al. 1, 5 și 6 din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge ca inadmisibilă contestația formulată de SC ■ SRL, lider al Asocierii SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■.

Referitor la contestația formulată de către SC ■ SA (lider al Asocierii SC ■ SA+SC ■ SRL + ■ SA) și la contestația aparținând SC ■ SRL, având în vedere criticile comune referitoare la termenul de realizare a proiectelor, precum și la valorile propuse de către ofertantul câștigător, în special pentru lotul nr. III, Consiliu va analiza în mod unitar aceste critici.

Din conținutul raportul procedurii nr. ■/14.12.2009, ofertele celor 2 contestatori au fost admisibile din punct de vedere al documentelor de calificare, iar după evaluare, aceștia au obținut un punctaj de 73,23 pct., respectiv 67,60 pct., oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de către Asociația SC ■ SA – SC ■ SA cu un punctaj de 89,34 pct..

Față de acest aspect, Consiliul va analiza modul de atribuire al punctajelor aferente tuturor ofertelor, raportat la ponderile factorilor de evaluare, așa cum au fost precizați în documentația de atribuire, precum și ca urmare a ședinței de audieri, din data de 21.01.2010 și a concluziilor scrise transmise ulterior acestei ședințe.

În etapa de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a emis raportul de specialitate nr. ■/14.12.2009, semnat de cei 3 experți cooptați, conform procesului-verbal de deschidere a ofertelor ■/23.11.2009, raport în care se consemnează, pentru propunerea tehnică, faptul că „toți operatorii economici au depus oferte tehnice detaliate, fiind considerate conforme din punct de vedere tehnic, fiecare îndeplinind punctajul maxim acordat: 20 pct.”.

Din formularul de ofertă F 17, Consiliul reține că oferta financiară a contestatorului este de 16.545.447,12 lei fără TVA, cu un termen de execuție de 14 luni, iar Asociația SC ■ SA – SC ■ SA, a

cărei ofertă a fost desemnată câștigătoare, propune un preț total de 19.278.046,51 lei fără TVA și termenul de execuție, astfel:

- pentru lotul I – servicii de proiectare – 5.000 lei fără TVA – 2 zile;
- execuție lucrări – 8.754.040,75 lei fără TVA – 14 luni;
- pentru lotul II – servicii de proiectare – 497.000 lei fără TVA – 3 zile;
- execuție lucrări – 9.714.642,76 lei fără TVA – 14 luni;
- pentru lotul III – servicii de proiectare – 1.000 lei fără TVA – 1 zi;
- execuție lucrări – 306.363 lei fără TVA – 14 luni;

În conținutul fișei de date a achiziție, la cap. II.2 - Cantitatea sau scopul contractului, pentru Lotul III, se menționează următoarele: „valoarea totală estimată fără TVA ... nu poate depăși valoarea de 800.214 lei fără TVA, din care valoarea serviciilor de proiectare nu poate depăși 32.989 lei”.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține că Asociația SC ■ SA – SC ■ SA propune, pentru acest lot, un preț pentru servicii de proiectare, care reprezintă aproximativ 3% din valoarea de estimare și un preț pentru execuție lucrări reprezentând aproximativ 40% din valoarea estimată pentru această operație.

În aceste condiții, din analiza documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține că, în temeiul art. 202 al. 1 din OUG 34/2006, coroborat cu art. 36¹ al. 1 din HG 925/2006, prin adresa nr. ■/08.12.2009, autoritatea contractantă a solicitat acestui ofertant justificări ale ofertei de preț pentru lotul III și clarificări referitoare la „susținerea perioadei de execuție a proiectului ..., precum și a prețului propus pentru toate cele trei loturi”.

Urmare a acestei cereri, Asociația SC ■ SA – SC ■ SA răspunde prin adresa nr. ■/11.12.2009, completată cu adresa nr. ■/18.01.2010.

Din analiza celor 2 răspunsuri, raportat la complexitatea lucrării de proiectare, precum și la adresa SC ■ SRL, societatea care a elaborat studiul de fezabilitate, (studiu transmis cu adresa înregistrată la CNSC sub nr. ■/25.01.2010), Consiliul reține că asocierea de mai sus nu a justificat în mod sustenabil nici prețul propus pentru proiectare lotul III, de 1.000 lei, și nici timpul de realizare a acestui proiect, de o zi.

Din documentația de atribuire, reiese că durata de realizare a proiectului reprezintă un element important în derularea contractului,

fapt pentru care a fost introdus, în cazul de față ca factor de evaluare în desemnarea ofertei câștigătoare, având o pondere 20%.

Stabilirea estimativă a duratei de realizare a unui proiect este, pe de-o parte, de a cunoaște intervalul de timp necesar pentru această activitate prin raportare la cerințele tehnice și de calitate impuse în caietul de sarcini, iar pe de altă parte, de a servii drept barometru în procesul de evaluare a ofertelor depuse.

Deci, chiar dacă durata de proiectare reprezintă un factor de evaluare important în desemnarea ofertei câștigătoare a contractului de achiziție publică, autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele tehnice ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea acestui termen, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea duratei propuse în acest sens.

Altfel spus, durata de realizare a unui proiect nu trebuie utilizată ca mijloc de viciere a rezultatului de către ofertanți, prin ofertarea unor termene care nu reflectă resursele tehnice și/sau umane alocate prin raportare la complexitatea lucrării ce urmează a se executa.

Ori, în condițiile în care, scopul autorității contractante este acela de a beneficia de un proiect care să respecte cerințele tehnice ale caietului de sarcini precum și standardele de calitate în vigoare, în cadrul procedurii de evaluare, trebuia să se asigure de sustenabilitatea duratei de proiectare propuse, astfel încât aceasta să nu fie folosită drept mijloc de viciere a rezultatului procedurii.

Același lucru se poate spune și despre justificarea Asociației SC ■ SA – SC ■ SA privind oferta sa financiară pentru proiectare lotul I, de 5.000 lei, care reprezintă 0,02% din valoarea de estimare de 216.120 lei și pentru lotul III, de 1.000 lei, care reprezintă 0,03% din valoarea de estimare de 32.989 lei, valori care nici măcar nu se mai pot încadra la „prețul neobișnuit de scăzut”, fiind practic inexistente raportat la ceea ce a estimat autoritatea contractantă.

Mai mult decât atât, faptul că pentru lotul II, ofertantul declarat câștigător propune pentru serviciul de proiectare o valoare de 497.000 lei, care reprezintă 84% din valoare de estimare calculată de autoritatea contractantă, respectiv 587.119 lei, iar pentru celelalte loturi prețurile propuse sunt mai mult „simbolice”, creează suspiciuni referitoare la corectitudinea și seriozitatea întocmirii acestor oferte financiare în detrimentul principiului concurenței, ceea ce duce la distorsionarea rezultatului procedurii de atribuire în cauză.

Acest lucru este confirmat și de faptul că, per total, oferta financiară a Asociației SC ■ SA – SC ■ SA, de 19.278.046,51 lei, este cea mai mare, în condițiile în care autoritatea contractantă avea obligația de a respecta și principiul eficienței utilizării fondurilor publice, menționat la art. 2 al. 2 lit. f din ordonanța de urgență, iar modul nerealist de obținere a punctajelor mari pentru lotul I și III a dus la clasarea, în mod incorect, a acestuia pe locul 1.

În ceea ce privește justificarea autorității contractante potrivit căreia, acest ofertant a început să demareze lucrările de proiectare, pe cheltuiala și riscul lui, încă de la data de publicare în SEAP a anunțului de participare nr. ■/■.10.2009, este fără relevanță, deoarece, pentru respectarea principiului tratamentului egal, prevăzut la art. 2 al. 2 lit. b din OUG 34/2006, durata de realizare a unui proiect, pentru toți participanții, se calculează de la data semnării contractului de achiziție publică, întrucât la fel de bine putea să se înceapă și execuția lucrării de la aceeași dată de anunțarea a începerii acestei proceduri.

În aceste condiții se impune ca autoritatea contractantă să aplice dispozițiile art. 79 al. 1 din HG 925/2006 și să procedeze la respingerea ofertei Asociației SC ■ SA – SC ■ SA ca neconformă.

Totodată, având în vedere faptul că autoritatea contractantă a solicitat tuturor participanților clarificări privind justificarea ofertelor financiare și a termenelor de proiectare, respectiv execuție propuse pentru fiecare lot, respectiv fiecare operație în parte (conform documentației de atribuire), Consiliul va dispune obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, pe baza principiului asumării răspunderii, prevăzut la art. 2 al. 2 lit. g din ordonanța de urgență, prin analizarea și verificarea fiecărui răspuns în parte, astfel încât să se asigure de sustenabilitatea, realitatea prețurilor și a perioadelor de proiectare/ execuție propuse și respectarea principiului concurențial al participanților la această procedură.

În ceea ce privește afirmația contestatorului SC ■ SRL potrivit căreia, în procesul-verbal de deschidere a ofertelor, autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 33 al. 4 din HG 925/2006, deoarece nu a menționat „aspectele formale, elementele principale ale fiecărei oferte”, Consiliul o va respinge ca tardivă, deoarece contestatorul a luat la cunoștință de conținutul procesului-verbal de deschidere a ofertelor în 23.11.2009 și potrivit prevederilor art. 78 al. 1 din OUG 34/2006, contestatorul avea dreptul de a solicita autorității contractante, clarificări referitoare la acest aspect sau, conform dispozițiilor art. 256² al. 1 din același act normativ, de a formula contestație la CNSC.

Faptul că, acesta nu și-a exercitat acest drept, demonstrează că și-a însușit conținutul procesului-verbal de deschidere a ofertelor nr. ■/23.11.2009, și numai după ce a fost informat că nu a fost desemnat câștigătorul licitației publice, a înțeles să invoce, în mod tardiv, anumite aspecte ale acestui document.

Ținând cont de cele precizate anterior, în temeiul art. 278 al. 2, 4, 5 și 6 din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să se pronunțe astfel:

- să respingă ca inadmisibilă contestația depusă de Asocieria SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL + SC ■ SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■;
- să admită contestația formulată de Asocieria SC ■ SA + SC ■ SRL + ■ SA în contradictoriu cu ■;
- să admită în parte contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■.

Pe cale de consecință, va dispune:

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. ■/14.12.2009 și a actelor subsecvente acestuia;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, cu aplicarea prevederilor art. 79 al. 1 din HG 925/2006, în ceea ce privește oferta Asociației SC ■ SA – SC ■ SA, cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 al. 2 din OUG 34/2006 și desemnarea ofertei câștigătoare pe baza dispozițiilor art. 82 al. 1 din HG 925/2006, coroborat cu art. 200 din ordonanța de urgență;
- va respinge ca nefondată cererea de anulare a procedurii de atribuire în cauză, de contestatorul SC ■ SRL, deoarece, în acest caz, s-a dispus reevaluarea ofertelor, conform celor prezentate în motivare.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză cu respectarea celor menționate în motivare.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactat în 5(cinci) exemplare originale, conține 17(șaptesprezece) file