

**DECIZIE**  
**BO2010\_0548**  
**Data: ■.2010**

Prin contestația nr.■/08.01.2010, transmisă prin fax, cu adresa de înaintare nr.■/08.01.2009, înregistrată la Consiliu sub nr.■/08.01.2010, completată prin adresa nr.■/19.01.2010, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr.■/19.01.2010, formulată de către SC ■ SA, în calitate de lider al asocierii formată din SC ■ SA și SC ■ SRL, cu sediul în ■, înregistrată la ORC sub nr. ■, având CUÎ ■, împotriva adresei nr.■/04.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „licitație deschisă” a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „EXECUȚIA LUCRĂRILOR AFERENTE OBIECTIVELOR «SISTEM INTEGRAT DE COLECTARE ȘI EPURARE APE UZATE ÎN ■» ȘI «MODERNIZARE DRUMURI VICINALE ÎN ■» LOT 1”, organizată de către autoritatea contractantă ■, prin ■, cu sediul în ■, s-au solicitat Consiliului următoarele:

- „ - anularea procedurii de atribuire nr. ■/04.12.2009;
- reanalizarea ofertei depuse de către asocieria formată din SC ■ SA și SC ■ SRL;
- obligarea autorității contractante de a lua în calcul oferta noastră și de a nu o considera neconformă, așa cum a fost precizată în adresa nr. ■/04.12.2009”.

În baza legii și a documentelor depuse de părți, CNSC

**DECIDE :**

Admite excepția invocată de către autoritatea contractantă privind tardivitatea depunerii contestației de către SC ■ SA, în calitate de lider al asocierii formată din SC ■ SA și SC ■ SRL

Respinge, ca tardivă, contestația formulată de SC ■ SA, în calitate de lider al asocierii formată din SC ■ SA și SC ■ SRL, cu sediul în ■, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■, prin ■, cu sediul în localitatea ■.

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor legale în vigoare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 al. (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

Prin contestația nr. ■/08.01.2010, transmisă prin fax, cu adresa de înaintare nr. ■/08.01.2009, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/08.01.2010, completată prin adresa nr. ■/19.01.2010, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. ■/19.01.2010, formulată de SC ■ SA, în calitate de lider al asocierii formată din SC ■ SA și SC ■ SRL, împotriva adresei nr. ■/04.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „licitație deschisă” a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „EXECUȚIA LUCRĂRILOR AFERENTE OBIECTIVELOR «SISTEM INTEGRAT DE COLECTARE ȘI EPURARE APE UZATE ÎN ■» ȘI «MODERNIZARE DRUMURI VICINALE ÎN ■» LOT 1”, organizată de către autoritatea contractantă ■, prin ■, s-au solicitat Consiliului următoarele:

- „ - anularea procedurii de atribuire nr. ■/04.12.2009;
- reanalizarea ofertei depuse de către asociera formată din SC ■ SA și SC ■ SRL;
- obligarea autorității contractante de a lua în calcul oferta noastră și de a nu o considera neconformă, așa cum a fost precizată în adresa nr. ■/04.12.2009”.

În fapt, contestatoarea menționează că prin adresa nr. ■/04.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, în temeiul prevederilor art.36 al.(2) lit.c) din HG 925/2006.

Referitor la precizarea autorității contractante din adresa mai sus menționată, și anume: „ oferta ... conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate”, contestatoarea arată că prețurile din cadrul ofertei financiare sunt rezultatul liberei concurențe și se puteau justifica dacă autoritatea contractantă solicita acest lucru, în scris.

Astfel, contestatoarea arată că în cadrul Propunerii tehnice a prezentat „confirmări de prețuri și justificări pentru materiale și echipamente”.

În continuare, contestatoarea mai susține că în cuprinsul adresei nr. ■/04.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă precizează că „pentru transformarea în lei a ofertei de la furnizorul echipamentelor din componența stației de epurare s-a folosit incorect cursul de 3,7185 lei/euro”.

În acest context, contestatoarea subliniază că, „în conformitate cu legislația privind achizițiile publice, valoarea contractelor este fermă în euro. De asemenea, conform Fișei de date, punctul VI.5 - Modul de prezentare a propunerii financiare, ultimul aleat se prevede că: «data pentru care se determină echivalența leu/euro este de 05.03.2008, 1 euro = 3,7185 (curs BCE)»”.

Prin urmare, contestatoarea arată că a utilizat echivalența leu/euro așa cum s-a solicitat „în documentația de ofertare pusă la dispoziție de autoritatea contractantă” și menționează că „în clarificarea nr. ■/21.10.2009 se comunică ofertanților același lucru, adică echivalența leu/euro este de 05.03.2008, 1 euro = 3,7185 (curs BCE)”.

Cu privire la cele mai sus menționate, contestatoarea consideră că, „cursul de schimb 4,2808 lei/euro, folosit de ■ și precizat în adresa nr. ■/04.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii, este incorect și nu a fost precizat în Fișa de date a achiziției, lucru care în fapt ar conduce la compararea incorectă a ofertelor din punct de vedere financiar”.

În continuare, se mai arată că „autoritatea contractantă avea obligația de a cere clarificări pentru justificarea ofertei de preț pentru a lămuri situațiile susmenționate referitoare la prețurile utilizate inclusiv a prețului ofertat pentru echipamente și nu de a declara oferta sa ca fiind neconformă și a desemna SC ■ SRL cu oferta financiară de 3.961.250 lei fără TVA drept câștigător,” fiind o ofertă mai mare ca valoare decât oferta depusă de societatea sa.

Astfel, contestatoarea arată că în adresa privind comunicarea rezultatului procedurii este precizat ca termen limită de depunere a contestației data de 09.12.2009, ora 24, în timp ce societatea sa a primit „răspunsul susmenționat prin poștă la 09.12.2009”, iar în data de 11.12.2009 a fost notificată „prin adresa nr. ■ că procedura de atribuire este suspendată până la data comunicării deciziei CNSC privind contestațiile deja introduse”.

Față de aspectele prezentate mai sus, contestatoarea solicită Consiliului să dispună „anularea procedurii de atribuire nr. ■/04.12.2009 contestate” și să procedeze la reanalizarea ofertei sale.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea a depus în copie, un set de documente.

Autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere nr. ■/18.01.2010, înregistrat la CNSC sub nr. ■/21.01.2010, însoțit de o parte din documentele aflate în dosarul achiziției publice, prezentate în copie certificată.

În cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă invocă excepția tardivității introducerii contestației de către SC ■ SA

În acest sens, autoritatea contractantă menționează că rezultatul procedurii de atribuire a fost comunicat contestatoarei la 04.12.2009, prin adresa cu nr. ■/04.12.2009, cu respectarea dispozițiilor legale privind informarea candidaților și a ofertanților prevăzute la art.206 și 207 din OUG 34/2006.

Astfel, autoritatea contractantă arată că, în speță au incidență următoarele prevederi legale:

- art. 256<sup>2</sup> al.(1) lit.b) din OUG 34/2006, care stipulează că: „Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sau, după caz, instanța judecătorească competentă în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de: ... b) 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 al. (2).”;
- art.271 al.(1) din ordonanță: „sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256<sup>2</sup>. Contestatorul va atașa la contestație și copia actului atacat, în cazul în care acesta a fost emis, precum și copii ale înscrisurilor prevăzute la art. 270 al. (1), dacă acestea sunt disponibile”.

Față de cele menționate anterior, autoritatea contractantă susține că termenul de 5 zile este un termen procedural, ce se calculează în conformitate cu dispozițiile art.101 C.proc.civ. care stipulează că „termenele se înțeleg pe zile libere, neintrând în socoteală nici ziua când a început nici ziua când s-a sfârșit termenul”.

În continuare, autoritatea contractantă precizează că în condițiile în care autoarea contestației a luat la cunoștință, la 04.12.2009, de actul atacat, respectiv adresa nr. ■/04.12.2009 emisă pentru lotul 1, ultima zi a termenului legal de contestare a fost 10.12.2009, ori contestația a fost înaintată atât autorității contractante cât și Consiliului la 08.01.2010.

În continuare, autoritatea contractantă arată că termenul reglementat de ordonanță și de Codul de procedură civilă este un termen imperativ, înăuntrul căruia cel interesat poate exercita un drept procedural, respectiv dreptul de a contesta procedura de atribuire a

contractului de achiziție publică, nerespectarea lui fiind de natură să sancționeze titularul dreptului cu decăderea.

În acest context, autoritatea contractantă menționează că „data la care a fost formulată și transmisă contestația către CNSC și către ■, a fost 08.01.2010, mult după data limită prevăzută de legislație”, motiv pentru care apreciază contestația ca fiind introdusă tardiv și pe cale de consecință, solicită completului de soluționare „admiterea excepției și respingerea contestației”.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă prezintă istoricul derulării procedurii de achiziție publică mai sus menționat, precizând următoarele:

„În urma analizării ofertei tehnice și financiare a contestatoarei de către un expert cooptat, comisia de evaluare a constatat că ofertantul a folosit pentru exprimarea în lei a valorii echipamentelor din componența stației de epurare cursul de 3,7185 lei/euro, curs comunicat de autoritatea contractantă ofertanților pentru a fi utilizat ca și curs de referință care să stea la baza comparării ofertelor prezentate într-o altă monedă. Utilizând această rată de schimb în locul uneia mai apropiată de data depunerii ofertelor, valoarea echipamentelor care compun stația de epurare apare în propunerea tehnică ca fiind 1.325.547,05 lei fără TVA, valoarea mai mică decât prețul pieței cu cca. 193.781 lei fără TVA. Diferența a fost calculată folosind o rată de schimb de 4,2389 lei/euro – curs mediu calculat de BNR pentru luna septembrie 2009 – luna anterioară celei în care s-a desfășurat procedura”.

Astfel, autoritatea contractantă menționează că ofertantul a prezentat pentru echipamente aceiași ofertă ca și ofertantul SC ■ SRL, obținută de la același furnizor, în valoare de 358.425 euro fără TVA.

Autoritatea contractantă mai precizează că ofertantul SC ■ SRL a prezentat valoarea în lei utilizând o rată de schimb de 4,2808 lei/euro, înscriind în centralizatoare valoarea de 1.534.349 lei. Astfel, pentru aceleași echipamente, beneficiind de o ofertă în aceleași condiții cu ofertantul SC ■ SRL, asocierea formată din SC ■ SA și SC ■ SRL a prezentat o ofertă mai mică cu 208.801,95 lei fără TVA.”

În cuprinsul punctului de vedere, autoritatea contractantă mai susține că „rata de schimb comunicată la pag. 13 din Fișa de date a achiziției, la secțiunea VI.5) Modul de prezentare a propunerii financiare este impusă de către autoritatea de management a proiectului – Agenția de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit, Centrul de Plăți pentru Dezvoltare Rurală și Pescuit 1 ■ și reprezintă rata de schimb leu/euro calculată de Banca Centrală Europeană, rată de schimb la care s-a calculat valoarea în euro a proiectului la momentul depunerii cererii de

finanțare. Ofertanților le-a fost comunicată doar pentru exprimarea în moneda euro a valorii ofertei întocmite în lei în Formularul de ofertă și în centralizatoarele ofertei ...”.

În ceea ce privește fundamentarea prețurilor din ofertă, autoritatea contractantă menționează că în Fișa de date a achiziției, secțiunea VI.4) Modul de prezentare a propunerii tehnice, pct.6, se menționează următoarele: „ofertanții vor prezenta confirmări de prețuri pentru principalele materiale și echipamente avute în vedere la fundamentarea ofertei financiare, sub formă de oferte de preț adresate ofertantului, facturi proforma, facturi fiscale etc. Documentele de confirmare vor fi datate cu cel mult 60 de zile anterior datei depunerii ofertei”.

Se mai arată că autoarea contestației „și-a subevaluat oferta exprimată în lei pentru echipamentele stației de epurare utilizând o rată de schimb calculată de Banca Centrală Europeană la 05.03.2008, și conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe”.

În continuare, autoritatea contractantă mai precizează că indiferent dacă subevaluarea a fost făcută din greșeală sau cu intenția de a reduce valoarea ofertei, având în vedere că oferta exprimată în lei stă la baza întocmirii contractului „ART.5 «5.1 – Prețul convenit pentru îndeplinirea contractului, plătit executantului de către achizitor, conform graficului de plăți, este de ..... lei, la care se adaugă TVA ..... lei, din care: ...» deci plățile se vor face în lei, iar la art.20 din contract este precizat că «prețul contractului nu se va ajusta/actualiza», oferta contestatoarei nu putea fi acceptată”.

De altfel, autoritatea contractantă menționează faptul că, „cu excepția contestatoarei, toți ceilalți ofertanți au înțeles să utilizeze rata de schimb comunicată doar pentru exprimarea în euro a valorii finale a ofertei întocmite în lei”.

În concluzie, autoritatea contractantă consideră că, contestația a fost introdusă tardiv, „cu 28 de zile peste termenul limită legal prevăzut de legislație”, motiv pentru care solicită respingerea acesteia.

Din documentele depuse de părți, precum și din susținerile acestora, Consiliul reține următoarele :

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin „licitație deschisă” a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „EXECUȚIA LUCRĂRILOR AFERENTE OBIECTIVELOR «SISTEM INTEGRAT DE COLECTARE ȘI EPURARE APE UZATE ÎN ■» ȘI «MODERNIZARE DRUMURI VICINALE ÎN ■»”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ■/■.09.2009, stabilind data pentru deschiderea ofertelor la 26.10.2009 și criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

În cadrul procedurii de atribuire în cauză, au mai fost formulate două contestații de către SC ■ SRL și SC ■ SA, soluționate prin decizia CNSC nr. ■, ■ din 23.12.2009.

Prin decizia mai sus menționată, Consiliul a dispus următoarele:

„Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ■ SRL, ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■, prin ■ ...

Respinge excepția invocată de către autoritatea contractantă privind tardivitatea depunerii contestației de către SC ■ SA, lider al asocierii formată din SC ■ SA și SC ■ SA

Admite, în parte, contestația formulată de SC ■ SA, lider al asocierii formată din SC ■ SA și SC ■ SA, ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■, prin ■, respectiv cererile privind:

- «Anularea Comunicării rezultatului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică prin licitație deschisă având nr. ■ din data de 04.12.2009 ...»;

- «Anularea Comunicării rezultatului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică prin licitație deschisă având nr. ■/04.12.2009 ... ».

Dispune anularea Raportului procedurii de atribuire nr. ■/04.12.2009 și a tuturor actelor ulterioare acestuia și reluarea procedurii de atribuire din etapa verificării garanției de participare depusă de contestatoare, cu solicitarea de clarificări conform celor cuprinse în motivarea deciziei, în termen de 11 zile de la comunicarea prezentei decizii.

Respinge, ca nefondată, cererea contestatoarei privind «anularea procedurii de atribuire», având în vedere considerente din motivarea deciziei.

Respinge cererea contestatoarei privind «obligarea autorității contractante de a continua procedura de achiziție publică cu considerarea ofertei depuse de Asocieria dintre SC ■ SA și SC ■ SA ca fiind admisibilă», ca fiind rămasă fără obiect, având în vedere măsurile dispuse de Consiliu ...”.

Așa cum rezultă din informațiile publicate în SEAP precum și din adresa autorității contractante nr. ■/28.01.2010, transmisă prin fax, înregistrată la CNSC sub nr. ■/28.01.2010, procedura de atribuire este suspendată de la data de 07.12.2009.

În temeiul prevederilor art.278 al.(1) din ordonanță, Consiliul procedează la analiza excepției invocată de către autoritatea contractantă privind tardivitatea depunerii contestației de către SC ■ SA

Analizând conținutul punctului II.2.1) din anunțul de participare nr. ■/29.09.2009, Consiliul reține că valoarea estimată a contractului de

achiziție publică în cauză este de 7.853.212 lei, fiind mai mică decât pragul valoric menționat la art.55 al.(2) lit.c) din ordonanță.

Astfel, Consiliul constată că în speță sunt incidente următoarele dispoziții legale:

- art. 256<sup>2</sup> al.(1) lit.b) din ordonanță, care stipulează că:

„Persoana vătămată poate sesiza CNSC sau, după caz, instanța judecătorească competentă în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de:

...

b) 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este egală sau mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 al. (2)”;

- art.271 al. 1 din ordonanță, care stipulează că:

„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256<sup>2</sup>. Contestatorul va atașa la contestație și copia actului atacat, în cazul în care acesta a fost emis, precum și copii ale înscrisurilor prevăzute la art. 270 al. 1, dacă acestea sunt disponibile”.

Termenul de 5 zile este un termen procedural care se calculează în conformitate cu dispozițiile art.101 C.proc.civ care stipulează următoarele: „termenele se înțeleg pe zile libere, neintrând în socoteală nici ziua când a început nici ziua când s-a sfârșit termenul”.

Din probatoriul aflat la dosarul cauzei, Consiliul constată că autoarea contestației a luat cunoștință de actul atacat, respectiv adresa nr. ■/04.12.2009 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, la data de 04.12.2009, fiindu-i transmisă prin fax la numărul ■, așa cum rezultă din raportul fax aflat la dosarul cauzei.

Astfel, Consiliul constată că termenul legal în care SC ■ SA, în calitate de lider al asocierii formată din SC ■ SA și SC ■ SRL, putea depune contestație împotriva adresei nr. ■/04.12.2009, atât la CNSC cât și la autoritatea contractantă este data de 10.12.2009, inclusiv.

În condițiile în care SC ■ SA a depus contestația care formează obiectul prezentului dosar, atât la CNSC cât și la autoritatea contractantă la 08.01.2010, Consiliul constată că excepția tardivității invocată de către autoritatea contractantă este întemeiată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus menționată, Consiliul admite excepția invocată de către autoritatea



contractantă privind tardivitatea depunerii contestației de către SC ■ SA, iar în temeiul dispozițiilor art.278 al.(5) din ordonanță, respinge, ca tardivă, contestația formulată de SC ■ SA, în calitate de lider al asocierii formată din SC ■ SA și SC ■ SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■, prin ■.

În temeiul dispozițiilor art.278 al.(6) din ordonanță, Consiliul dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor legale în vigoare.

**PREȘEDINTE COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

**MEMBRU COMPLET**

■

Redactată în 3 exemplare originale, conține 9 (nouă) file