

DECIZIE

BO2011_0239

Data: .2011

Prin contestația nr. ▫/09.12.2010, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ▫/10.12.2010, formulată de SC ▫ SRL, cu sediul în municipiul ▫, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ▫, având CUI ▫, împotriva excluderii de la faza de licitație electronică, organizată de ▫, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ▫, în cadrul procedurii de „cerere de oferte” cu fază finală de licitație electronică, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Execuție de lucrări pentru «REABILITARE REȚEA DE APĂ ȘI CANALIZARE»”, cod CPV 45232150-8, s-a solicitat:

- anularea procedurii de licitație electronică desfășurată în perioada 09.12.2010 orele 14 – 10.12.2010 orele 14;
- obligarea autorității contractante la invitarea SC ▫ SRL la faza de licitație electronică.

Prin contestația nr. ▫/31.12.2010, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ▫/31.12.2010, formulată de SC ▫ SRL, cu sediul în municipiul ▫, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ▫, având CUI ▫, împotriva adresei nr. R2-41801/PMTTBR/28.12.2010 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ▫, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ▫, în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat:

- anularea procedurii de licitație electronică desfășurată în perioada 09.12.2010 orele 14 – 10.12.2010 orele 14;
- considerarea ofertei depusă de SC ▫ SRL ca fiind conformă, deci admisibilă;
- obligarea autorității contractante de a relua faza de licitație electronică și invitarea SC ▫ SRL la faza de licitație electronică.

În temeiul dispozițiilor art.273 alin.(1) din O.U.G. nr.34/2006 aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul a procedat la conexarea celor două contestații pentru pronunțarea unei soluții unitare.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC ▫ SRL în contradictoriu cu ▫.

Dispune anularea procedurii.

Respinge ca tardivă contestația formulată de SC ▪ SRL în contradictoriu cu ▪.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

SC ▪ SRL a formulat contestație împotriva excluderii de la faza de licitație electronică, organizată de ▪, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ▪, în cadrul procedurii de „cerere de oferte” cu fază finală de licitație electronică, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Execuție de lucrări pentru «REABILITARE REȚEA DE APĂ ȘI CANALIZARE»”, cod CPV 45232150-8, s-a solicitat:

- anularea procedurii de licitație electronică desfășurată în perioada 09.12.2010 orele 14 – 10.12.2010 orele 14;
- obligarea autorității contractante la invitarea SC ▪ SRL la faza de licitație electronică.

În fapt, contestatorul menționează că neinvitarea sa la etapa de licitație electronică desfășurată în perioada 09.12.2010 orele 14 – 10.12.2010 orele 14 și excluderea din procedură este abuzivă și nelegală.

Contestatorul precizează că a depus documentația de calificare în forma solicitată de autoritatea contractantă, având toate documentele conforme cerințelor impuse prin fișa de date și că prin adresa nr. ▪/24.11.2010, autoritatea contractantă a solicitat unele clarificări cu privire la documentele depuse, la care contestatorul a prezentat autorității contractante toate documentele solicitate prin adresa antemenționată, inclusiv Scrisoarea de Confort, în forma și condițiile cerute prin fișa de date.

De asemenea, contestatorul arată că în fișa de date a achiziției, la cap. V.3) Situația economico-financiară, se specifică faptul că ofertantul trebuie să aibă acces la o linie de creditare confirmată de bancă pentru susținerea financiară a executării contractului în cuantum de minim 10% din valoarea lucrării.

Astfel, în Scrisoarea de Confort nr. 4/26.11.2010 emisă de SA – Sucursala 4, este prevăzut că: „Prin prezenta confirmăm că în urma verificării bonității societății comerciale SC 4 SRL ..., client al SA – Sucursala 4 ... suntem de acord să deschidem o finanțare în sumă de 189.659 lei, în cazul în care oferta prezentată este declarată corespunzătoare și contractul este câștigat de către firma SC 4 SRL”. „Prezenta Scrisoare de Confort servește ca document justificativ care atestă dovada accesului la finanțare în sumă de 189.659 lei destinată exclusiv realizării proiectului „Reabilitare rețea de apă și canalizare 4”.

În final, contestatorul susține că Scrisoarea de Confort amintită, întrunește toate condițiilor solicitate prin fișa de date a achiziției, respectiv accesul garantat de bancă al SC 4 SRL la limita de finanțare în cazul câștigării contractului.

SC 4 SRL a formulat contestație împotriva adresei nr. 4/PMTTBR/28.12.2010 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către 4, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, solicitând:

- anularea procedurii de licitație electronică desfășurată în perioada 09.12.2010 orele 14 – 10.12.2010 orele 14;
- considerarea ofertei depusă de SC 4 SRL ca fiind conformă, deci admisibilă;
- obligarea autorității contractante de a relua faza de licitație electronică și invitarea SC 4 SRL la faza de licitație electronică.

În fapt, contestatorul menționează că neinvitarea sa la etapa de licitație electronică desfășurată în perioada 09.12.2010 orele 14 – 10.12.2010 orele 14 și excluderea sa este abuzivă și nelegală, deoarece a depus documentele de calificare în forma solicitată de autoritatea contractantă, având toate documentele conforme cu cerințele impuse prin fișa de date a achiziției.

Contestatorul afirmă că potrivit adresei nr. 4/28.12.2010 privind comunicarea rezultatului procedurii, oferta sa a fost considerată neconformă în baza prevederilor art. 79 alin. (2) și art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, deoarece „din contractul de prestări servicii nr. 4/11.01.2011, rezultă că activitatea de foraj se va efectua cu personal și mijloace proprii ale SC 4 SRL, ceea ce presupune subcontractarea lucrării, situație care nu s-a prezentat în propunerea inițială, prin completarea formularului nr. 26 (Declarație privind subcontractanții) în care s-a înscris „nu este cazul”.

Contestatorul invocă prevederile art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 și menționează faptul că în caietul de sarcini publicat în SEAP de autoritatea contractantă, la pct. 1.2 Descrierea lucrărilor de reabilitare alimentare cu apă și canalizare, la subcapitolul privind

lucrările ce se vor executa la Puț forat „se recomandă ca execuția puțului să se facă de o societate cu dotare tehnică și personal de specialitate, atestată pentru acest tip de lucrări”, astfel recomandarea dată de autoritatea contractantă în caietul de sarcini nu este cerință obligatorie.

Având în vedere cele menționate anterior, contestatorul consideră că încadrarea ofertei sale ca neconformă la art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 este neîntemeiată.

Totodată contestatorul invocă prevederile art. 79 alin. (2) din HG nr. 925/2006 și precizează faptul că în urma solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă prin adresa nr. R2 – 39254/PMTTBR/24.11.2010, se transmit printre altele și următoarele solicitări privind documentele de calificare depuse: certificarea în domeniul de activitate „Lucrări de foraj”; precizarea modului de realizare a puțului forat, utilajele și echipamentele folosite pentru executarea lucrărilor de foraj. Aceste solicitări fiind suplimentare cerințelor stabilite prin fișa de date a achiziției și a caietului de sarcini, deci nu au fost solicitate înainte de depunerea ofertelor.

Contestatorul afirmă că a răspuns în termen prin adresa nr. 26/26.11.2010 la cele două clarificări astfel: „I.2) Pentru executarea lucrărilor de foraj anexăm contractul de execuție cu o societate de specialitate SC ▪ SRL. Firma noastră are încheiat cu SC ▪ SRL contract anual pentru lucrări de foraj dirijat, foraj puțuri. Anexăm autorizațiile pentru lucrările de foraj, precum și CUI cu activitatea principală: Lucrări de foraj și sondaj pentru construcții. I.3) Anexăm descrierea sumară a tehnologiei de realizare a forajului” iar ca urmare a răspunsului transmis de către SC ▪ SRL, autoritatea contractantă a considerat că oferta depusă este neconformă.

În final, contestatorul precizează că potrivit fișei de sate a achiziției, a prezentat o ofertă conformă, răspunzând tuturor cerințelor din fișa de date a achiziției. Prin solicitarea suplimentară transmisă de autoritatea contractantă, respectiv certificarea în domeniul de activitate „Lucrări de foraj” – ofertantul este obligat să modifice oferta prezentând un contract de servicii cu o firmă autorizată, în cazul de față SC ▪ SRL, sau să prezinte propria-i autorizație dacă o deține. Întrucât în fișa de date a achiziției nu a fost impus ca ofertantul să fie autorizat în domeniul solicitat, contestatorul consideră că este întemeiat răspunsul transmis, prin prezentarea contractului de prestări servicii cu SC ▪ SRL.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. R₂40985/04.01.2011, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2/05.01.2011, în calitate de autoritate

contractantă, cu privire la contestația formulată de SC ▪ SRL, solicită respingerea ca nefondată a acesteia.

În susținerea solicitării sale, autoritatea contractantă menționează faptul că, în termenul prevăzut, SC ▪ SRL a depus oferta înregistrată sub nr. R2 38881/18.11.2010, ora 10.48 iar din analiza documentației depuse rezultă că, în conformitate cu art. 186 și 190 din OUG nr. 34/2006 situația economică și financiară, capacitatea tehnică și/sau profesională, sunt susținute de un terț – SC ▪ SRL.

Autoritatea contractantă susține că potrivit fișei de date a achiziției la capitolul V.3) Situația economico-financiară și clarificărilor ulterioare, s-a solicitat prin cerință minimă obligatorie, ca ofertanții să facă dovada existenței resurselor financiare pentru a realiza cashflow de execuție pentru cel puțin 10% din lucrare cu acte doveditoare – extras de cont, dovadă acces la o linie de credit confirmată de bancă, etc – însoțite de angajamentul ferm prin care operatorul economic (sau terțul susținător) să rezerve suma respectivă în vederea executării lucrărilor pentru perioada de 90 de zile.

De asemenea, autoritatea contractantă afirmă că ofertantul SC ▪ SRL, în dovedirea existenței resurselor financiare pentru a realiza cashflow-ul de execuție pentru cel puțin 10% din lucrare, a prezentat inițial Scrisoarea de confort nr. ▪/16.11.2010 emisă de ▪ – Sucursala Brăila, conform căreia banca își exprimă disponibilitatea de a proceda la analiza documentației de credit, iar în cazul în care oferta prezentată de acesta este declarată câștigătoare, va comunica rezultatul analizei (decizia) în cel mai scurt timp. Având în vedere faptul că, Scrisoarea de confort nu făcea dovada existenței resurselor financiare pentru a asigura cashflow-ul, prin solicitarea nr. R239254/24.11.2010 i s-a cerut contestatorului să prezinte o scrisoare de confort care să facă dovada cerințelor din fișa de date a achiziției.

Se mai precizează că SC ▪ SRL a depus scrisoarea de confort nr. ▪/26.11.2010 emisă de ▪ – Sucursala Brăila. Prin acest document banca arată că este de acord să deschidă o finanțare în sumă de 189.659 lei în cazul în care oferta depusă de contestator este declarată câștigătoare și contractul de lucrări este încheiat. În urma analizei Scrisorii de confort prin raportul intermediar nr. ▪/07.12.2010 s-a stabilit că oferta SC ▪ SRL este neconformă și a fost respinsă pentru că nu a făcut dovada existenței resurselor financiare pentru a asigura cashflow-ul de execuție.

Față de cele antemenționate, autoritatea contractantă susține că pentru ca o scrisoare de confort să facă dovada existenței resurselor financiare în condițiile prezentate în fișa de date a achiziției și prin clarificările ulterioare publicate în SEAP, acesta trebuie să fie o

scrisoare de confort angajată din partea instituției financiar-bancare care o eliberează. Astfel, în cuprinsul acesteia trebuie să rezulte fără echivoc faptul că s-a aprobat pentru client creditul și nu să prevadă faptul că „banca este de acord să deschidă o finanțare” dacă oferta prezentată de contestator este declarată câștigătoare și contractul de lucrări este încheiat. Faptul că scrisoarea de confort prezentată de contestator nu este o scrisoare de confort angajată din partea instituției financiar-bancare rezultă și din faptul că după prezentarea contractului de lucrări urmează a fi încheiat contractul de credit.

Astfel, la data prezentării scrisorii de confort, contestatorul nu a făcut dovada existenței resurselor financiare pentru a asigura cashflow-ul de execuție ci doar a disponibilității băncii de a acorda împrumutul. Mai mult, banca își rezervă dreptul de a nu mai aproba creditul (de a nu mai acorda finanțarea solicitată) în cazul în care situația financiară și a patrimoniului societății se modifică de o manieră inacceptabilă referitor la normele de creditare.

Autoritatea contractantă învederează că în urma verificării opisului Tribunalului Brăila, s-a constatat că pe rolul acestei instanțe se află înregistrate încă din luna octombrie 2010, două dosare având ca obiect deschiderea procedurii falimentului atât împotriva contestatorului SC ▪ SRL cât și împotriva susținătorului acesteia SC ▪ SRL.

În final, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulate de SC ▪ SRL ca nefondată.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. ▪/05.01.2011, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ▪/05.01.2011, ▪, în calitate de autoritate contractantă, cu privire la contestația formulată de SC ▪ SRL solicită respingerea ca nefondată a acesteia.

Autoritatea contractantă afirmă că SC ▪ SRL a depus oferta în termenul prevăzut iar din analiza documentelor rezultă următoarele:

- contestatorul a depus oferta în calitate de ofertant unic, conform formularului nr. 6 „Declarație privind calitatea de participant la procedură”,
- nu lucrează cu subcontractanți – a depus formularul 26 „Declarație privind partea/părțile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanți și specializarea acestora” cu mențiunea „nu este cazul”,
- din certificatul constatator nr. ▪/17.11.2010 emis de ORC ▪ nu rezultă că domeniul de activitate al firmei cuprinde și activitatea de foraje,
- formularul nr. 12 – „Declarație privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru

îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări – nu cuprinde niciun element din care să rezulte asigurarea fie din dotare proprie fie prin închiriere, etc a echipamentelor necesare executării lucrării de foraj.

Se mai arată că potrivit fișei de date a achiziției, la cap. V pct. 8 „Informații privind subcontractanții” s-a solicitat prin cerință obligatorie ca ofertanții să prezinte formularul nr. 26 – subcontractanții și specializarea acestora însoțit de acordul de subcontractare în copie certificată cu semnătură și ștampilă, solicitare valabilă în cazul în care lucrările sunt prestate prin subcontractanți iar la cap. V pct. 2 „capacitatea de exercitare a activității profesionale” s-a solicitat, ca cerință obligatorie – certificat constatator emis de ORC care să ateste că domeniul de activitate al ofertantului corespunde cu obiectul procedurii de achiziție publică.

De asemenea, la cap. V pct. 4, lit. c) Informații privind dotarea tehnică, s-a solicitat ca cerință obligatorie, completarea Declarației privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări – formular 12. Această cerință a fost însoțită și de următoarele precizări: „Ofertantul va asigura (din dotare proprie, prin contracte sau convenții de închiriere, etc) acele echipamente, utilaje, mijloace fixe și alte dotări care sunt considerate strict necesare pentru îndeplinirea contractului de lucrări. Este permisă susținerea capacității tehnice a ofertantului prin închirierea de utilaje, mașini, echipamente ... pe bază de contracte de închiriere ce se vor include în ofertă”, iar în caietul de sarcini la pct. 1.2 s-a recomandat că lucrarea forare de puțuri de apă să se realizeze de o societate cu dotare tehnică și personal de specialitate, atestată pentru acest tip de lucrări.

În contextul celor antemenționate, autoritatea contractantă apreciază că în cazul în care ofertantul intenționa să ia în considerare recomandarea din caietul de sarcini și să lucreze cu subcontractanți, trebuia să prezinte odată cu depunerea ofertei formularul nr. 26 completat și însoțit de acordul de subcontractare în copie certificată cu semnătură și ștampilă. În cazul în care nu intenționează să lucreze cu subcontractanți, prin urmare intenționează să execute singur toate lucrările pe care le presupune contractul, înseamnă că ofertantul trebuie să facă dovada cu certificatul constatator, că domeniile lui de activitate corespund cu obiectul procedurii, mai precis corespund cu toate lucrările ce urmează a fi executate, având în vedere faptul că lucrarea este una complexă.

Autoritatea contractantă arată că din procesul – verbal încheiat la ședința de deschidere a ofertelor nr. R2 38949/18.11.2010 –

documente de calificare prezentate de ofertanți, rezultă faptul că SC ▪ SRL a prezentat formularul nr. 26 cu mențiunea nu este cazul și prin urmare nu și-a exprimat intenția de a lucra cu subcontractanți.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că potrivit dispozițiilor art. 78 și art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, prin adresa nr. ▪/24.11.2010 a solicitat contestatorului clarificări la oferta depusă. Printre altele i s-a cerut să prezinte certificarea în domeniul de activitate „lucrări de foraj” și modul de realizare a puțului forat – utilajele și echipamentele folosite iar contestatorul a prezentat parte din clarificările solicitate și anume contractul de prestări servicii nr. ▪/11.01.2010. Conform acestui contract SC ▪ SRL are calitatea de beneficiar iar SC ▪ SRL are calitatea de executant iar obiectul contractului îl reprezintă – foraje orizontale dirijate și percuție cu diametrul cuprins între De 63mm și De 300mm și foraje verticale pentru puțuri cu diametrul cuprins între Dn 80mm și Dn 350mm.

Autoritatea contractantă precizează că SC ▪ SRL nu execută ea însăși lucrarea cod CPV 45262220-9 „forare de puțuri”, ci prin intermediul altei societăți, deci printr-un subcontractant. În ceea ce privește dovada certificării privind domeniul de activitate „lucrări de firaj” contestatorul a depus certificat de înregistrare emis la data de 06.02.2009 de ORC ▪ privind pe SC ▪ SRL. Nu a prezentat formularul 12 în condițiile cerute de fișa de date a achiziției, lista cuprinzând cantități de utilaje, instalații și echipamente și pentru lucrarea de foraj.

Având în vedere cele precizate anterior, autoritatea contractantă consideră că trebuie să se respingă contestația, deoarece potrivit fișei de date a achiziției, cap. V pct. 2 – „capacitatea de exercitare a activității profesionale” coroborat cu cap. II pct. 1 – denumire contract – „Contract multianual de execuție de lucrări pentru «Reabilitare rețea apă și canalizare»” cod CPV 45232150-8 „lucrări pentru conducte de alimentare cu apă”, 45232440-8 „lucrări pentru construcții conducte de ape reziduale”, 45232400-6 „lucrări de construcții de canalizare ape reziduale”, 45252126-7 „lucrări de construcții stații tratare ape reziduale”, 45262220-9 „forare de puțuri de apă”, s-a solicitat prezentarea certificatului constatator emis de ORC care să ateste că domeniul de activitate al ofertantului corespunde cu obiectul procedurii de achiziție publică. Prin urmare solicitarea autorității contractante nr. ▪/24.11.2010 de a prezenta acest certificat nu este o cerință suplimentară care să nu fi fost prevăzută în fișa de date a achiziției așa cum a fost publicată în SEAP. Actul prezentat și anume certificatul constatator nr. ▪/17.11.2010 emis de ORC ▪ nu face dovada că domeniile de activitate ale firmei corespund cu obiectul procedurii, mai precis și codului CPV „forare de puțuri de apă”.

Mai mult, autoritatea contractantă afirmă că actele prezentate ulterior ca urmare a clarificărilor solicitate – certificatul de înregistrare emis pentru SC ▪ SRL nu pot fi avute în vedere deoarece conform ofertei prezentate, contestatorul nu și-a manifestat intenția de a lucra cu subcontractanți. Depunerea acestor acte denotă intenția contestatorului de a-și modifica oferta depusă inițial, fapt care nu mai este posibil. Conform cap. VI pct. 7 „posibilitatea restrângerii sau modificării ofertei”, orice ofertant are dreptul de a-și modifica oferta deja depusă numai înainte de data limită pentru depunerea ofertei și numai printr-o solicitare în acest sens. Ofertantul nu are dreptul de a-și modifica oferta după expirarea datei limită pentru depunerea ofertelor sub sancțiunea excluderii acestuia de la procedură.

Autoritatea contractantă susține că recomandarea din caietul de sarcini ca lucrarea de foraj să se realizeze cu societate specializată, nu este obligatorie, în schimb contestatorul nu a făcut dovada că ea însăși poate executa lucrarea de foraj și deși societatea pentru care s-au prezentat documente de calificare are în obiectul de activitate domeniul solicitat, nu a fost prezentat în oferta inițială acordul de subcontractare semnat și ștampilat conform formularului nr. 26. La cap. V pct. 4 lit. c) „Informații privind dotarea tehnică” s-a solicitat declarație privind utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice de care dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări – inclusiv pentru lucrarea foraj de puțuri de apă. Prin urmare solicitarea autorității contractante nr. ▪/24.11.2010 de a prezenta aceste documente nu este o cerință suplimentară care să nu fi fost prevăzută în fișa de date a achiziției așa cum a fost publicată în SEAP. Mai mult, contestatorul nu a prezentat formularul 12 cu completările prin care să facă dovada că deține utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări, inclusiv pentru lucrarea foraj de puțuri de apă.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

▪, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte” cu fază finală de licitație electronică, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Execuție de lucrări pentru «REABILITARE REȚEA DE APĂ ȘI CANALIZARE»”, cod CPV 45232150-8. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ▪/04.11.2010, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. ▫/18.11.2010, s-a consemnat depunerea a 6 oferte, documentele de calificare și ofertele financiare.

În Raportul intermediar al procedurii nr. ▫/07.12.2010 comisia de evaluare a consemnat respingerea a două oferte precum și admisibilitatea celorlalte patru oferte pentru faza finală de licitație electronică.

În Raportul procedurii nr. ▫/28.12.2010, comisia de evaluare a consemnat faptul că în urma licitației electronice, oferta SC ▫ SRL a fost desemnată ca fiind câștigătoarea procedurii, cu un preț al ofertei de 900.000 lei, fără TVA.

Referitor la decizia autorității contractante de respingere a ofertei depuse de SC ▫ SRL, concretizată în neinvitarea acestui operator economic la faza de licitație electronică, Consiliul o apreciază ca neintemeiată, după cum urmează:

- în fișa de date a achiziției, la cap. V.3) Situația economico-financiară, se specifică faptul că ofertantul trebuie să aibă acces la o linie de creditare confirmată de bancă pentru susținerea financiară a executării contractului în cuantum de minim 10% din valoarea lucrării.

- printre formele în care se poate proba îndeplinirea cerinței menționate, autoritatea contractantă a enumerat: „ *extras de cont, **dovada acces la o linie de credit confirmată de banca, susținere din partea unui tert în baza unui angajament ferm încheiat în forma autentică, s.a.***”

- după cum reiese din documentele aflate la dosarul cauzei și după cum este recunoscut explicit chiar în punctul de vedere transmis CNSC de către autoritatea contractantă: „*SC ▫ SRL a depus scrisoarea de confort nr. 294/26.11.2010 emisă de ▫ – Sucursala Brăila. Prin acest document banca arată că este de acord să deschidă o finanțare în sumă de 189.659 lei în cazul în care oferta depusă de contestator este declarată câștigătoare și contractul de lucrări este încheiat.*”

- în conformitate cu textul și sensul cerinței din fișa de date a achiziției, scrisoarea de confort nr. ▫/26.11.2010 emisă de ▫ – Sucursala Brăila și prezentată de ofertantul SC ▫ SRL este o probă indubitabilă de îndeplinire a cerinței menționate

- Consiliul apreciază că fiind complet nejustificate (chiar absurde) interpretarea și considerațiile autorității contractante potrivit cărora „*contestatorul nu a făcut dovada existenței resurselor financiare pentru a asigura cashflow-ul de execuție ci doar a disponibilității băncii de a acorda împrumutul*”. În mod evident, disponibilitatea băncii de a acorda împrumutul în cazul în care oferta

depusă de contestator este declarată câștigătoare și contractul de lucrări este încheiat este o dovada a îndeplinirii cerinței privind finanțarea așa cum a fost aceasta redactată chiar de către autoritatea contractantă. Interpretarea autorității contractante potrivit căreia împrumutul ar fi trebuit acordat înaintea depunerii ofertei este pe de o parte în dezacord cu textul exact al solicitării din fișa de date iar pe de altă parte ilogică din punct de vedere al procedurilor economico-financiare.

- în concluzie, SC ▪ SRL a probat în mod cert îndeplinirea cerinței din fișa de date a achiziției, cap. V.3) Situația economico-financiară, în care se specifică faptul că ofertantul trebuie să aibă acces la o linie de creditare confirmată de bancă pentru susținerea financiară a executării contractului în cuantum de minim 10% din valoarea lucrării (adică de minimum 189.659 lei).

Prin respingerea (motivată de invocarea eronată a neîndeplinirii cerinței privind accesul la resurse financiare) ofertei SC ▪ SRL și neinvitarea acestui ofertant la faza finală de licitație electronică, autoritatea contractantă a procedat nelegal.

Intrucât faza de licitație electronică a avut loc fără invitarea ofertantului contestator, neregula înregistrată nu poate fi remediată în cadrul aceleiași proceduri.

În modul de aplicare a procedurii de atribuire se constată erori care au ca efect încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a)-f) iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă, la rândul lor, la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. a)-f) (concret, este imposibilă reluarea fazei finale de licitație electronică cu mai mulți ofertanți în condițiile în care cei care au participat deja și-au devoalat deja capacitatea de îmbunătățire a ofertei financiare. Principiile nediscriminării și tratamentului egal ar fi grav încălcate prin repetarea fazei de licitație electronică cu includerea unui nou ofertant).

Referitor la contestația depusă de SC ▪ SRL în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr.34/2006, Consiliul va proceda cu întâietate la analizarea tardivității acesteia.

În soluționare, Consiliul constată că deși SC ▪ SRL contestă adresa nr. ▪/▪/28.12.2010, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, în fapt acesta critică excluderea sa de la faza de licitație electronică ce s-a dispus prin Raportul intermediar al procedurii nr. ▪/07.12.2010.

De asemenea, se reține faptul că dispozițiile cuprinse în Raportul intermediar al procedurii nr. ▪/07.12.2010, respectiv

hotărârea privind declararea ofertelor admisibile pentru faza finală de licitație electronică, au fost postate în SEAP în data de 09.12.2010.

Chiar dacă nu a cunoscut conținutul raportului intermediar al procedurii nr. 07/09.12.2010, ofertantul SC SRL a cunoscut încă din data de 09.12.2010 acțiunea pe care o contestă și anume neinvitarea sa la faza finală de licitație electronică stabilită oficial pentru datele de 9-10.12.2010.

Astfel, Consiliul apreciază că prevederile documentului prin care s-a hotărât respingerea ofertei SC SRL și implicit excluderea acestuia de la faza finală de licitație electronică, au fost cunoscute încă din data de 09.12.2010, adică data stabilită pentru faza finală de licitație electronică, contestația fiind comunicată Consiliului în data de 31.12.2010, prin fax și înregistrată la CNSC sub nr. 31/31.12.2010.

Astfel, ținând cont de data luării la cunoștință a actului emis de autoritatea contractantă contestat, raportat la data formulării contestației, Consiliul reține următoarele:

Potrivit dispozițiilor art. 271 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, „sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256²”.

Potrivit prevederilor art. 256² alin. (1) lit. b) din actul normativ antemenționat, și anume „persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, (...) 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 mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”.

Valoarea estimată, fără TVA, a contractului de achiziție publică de lucrări care face obiectul contestației, este, potrivit invitației de participare nr. 1 din data de 11.11.2010 publicat în SEAP, de 1.896.581,17 RON, prin urmare mai mică decât valoarea prevăzută la art. 55 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Astfel, având în vedere cele mai sus menționate și ținând cont de dispozițiile art. 271 alin. (1) coroborate cu cele ale art. 256² alin. (1) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, și de cele ale art. 3 lit. z) din același act normativ, respectiv „zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei

zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare” se constată că, în speță, contestația împotriva deciziei de neinvitare la faza finală de licitație electronică cunoscuta încă din data de 09.12.2010 trebuia înaintată atât Consiliului, cât și autorității contractante, până la data de 15.12.2010 inclusiv.

Așadar, prin formularea și transmiterea contestației la data de 31.12.2010, împotriva unor decizii considerate nelegale cunoscute încă din data de 09.12.2010, SC ▪ SRL nu a respectat termenul prevăzut de legiuitor, sub sancțiunea respingerii contestației ca fiind tardivă.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) și (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de către SC ▪ SRL, în contradictoriu cu ▪ și va dispune anularea procedurii de atribuire.

Față de considerentele anterior expuse, Consiliul, având în vedere dispozițiile art. 278 alin.(1) din OUG nr. 34/2006, privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora “Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, în temeiul art.278 alin.(5) din același act normativ va respinge ca tardivă contestația formulată de SC ▪ SRL în contradictoriu cu ▪.

PREȘEDINTE COMPLET

▪

MEMBRU COMPLET

▪

MEMBRU COMPLET

▪

Redactată în 4 (patru) exemplare originale, conține 13 (treisprezece) file.