

DECIZIE

BO2011_0278

Data: .2011

Prin contestația nr. ▫/13.01.2011, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ▫/14.01.2011, depusă de către S.C. ▫ S.R.L., lider al asocierii: S.C. ▫ S.R.L. – S.C. ▫ S.R.L., cu sediul în ▫, având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ▫, și Cod Unic de Înregistrare RO ▫, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. ▫/07.01.2011 emisă de ▫, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ▫, în cadrul procedurii de „licitație restrânsă accelerată”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Reabilitare școli: pachetele 22-23” Lot 1, cod CPV 45214200-2, s-a solicitat:

1) Anularea deciziei autorității contractante prin care oferta Asocierii a fost declarată neconformă și a fost respinsă, precum și a tuturor actelor subsecvente acesteia (inclusiv a Comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. ▫ din 07.01.2011), încheiate de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de licitație;

2) Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, cu luarea în considerare și a ofertei Asocierii, cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006 și a celorlalte prevederi legale în vigoare;

În baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite contestația formulată de S.C. ▫ S.R.L., în contradictoriu cu ▫ și anulează raportul procedurii de atribuire și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obliga autoritatea contractantă să reevalueze ofertele în termen zece zile de la primirea prezentei decizii, cu luarea în considerare a răspunsului transmis de asocieria S.C. ▫ S.R.L.- S.C. ▫ S.R.L., cu respectarea legislației privind achizițiile publice.

Dispune continuarea procedurii cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

S.C. ▪ S.R.L. a formulat contestație împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. ▪/07.01.2011, emisă de către ▪, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „licitație restrânsă accelerată”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Reabilitare școli: pachetele 22-23”, cod CPV Lot 1, cod CPV 45214200-2, solicitând:

1) Anularea deciziei autorității contractante prin care oferta Asocierii a fost declarată neconformă și a fost respinsă, precum și a tuturor actelor subsecvente acesteia (inclusiv a Comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr. ▪ din 07.01.2011), încheiate de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de licitație;

2) Obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, cu luarea în considerare și a ofertei Asocierii, cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 din O.U.G. nr. 34/2006 și a celorlalte prevederi legale în vigoare;

Contestatorul precizează că prin Comunicarea privind rezultatul procedurii nr. ▪/07.01.2011, a fost înștiințat asupra faptului că oferta sa a fost respinsă, fiind declarată neconformă, în temeiul art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006. De asemenea, contestatorul menționează că motivul concret care a stat la baza acestei decizii a fost neprezentarea răspunsurilor la clarificările solicitate prin Adresa nr. ▪/22.12.2010.

Față de acest aspect, contestatorul consideră că decizia autorității contractante este nelegală și netemeinică, motiv pentru care a formulat contestația de față.

Contestatorul precizează că, în data de 22.12.2010, autoritatea contractantă a solicitat clarificări Asociației S.C. ▪ S.R.L. – S.C. ▪ S.R.L., termenul limită stabilit pentru transmiterea răspunsului fiind 27.12.2010. Contestatorul susține că a primit solicitarea mai sus menționată în data de 28.12.2010, prin fax. Drept urmare, a informat imediat autoritatea contractantă, menționând că va transmite răspunsul, cel târziu în data de 30.12.2010.

Răspunsul a fost transmis autorității contractante, fiind înregistrat la sediul ▪ sub nr. ▪/30.12.2010.

Contestatorul consideră că oferta sa a respectat toate cerințele impuse prin documentația de atribuire și este de natură să asigure îndeplinirea proiectului la costuri competitive.

Față de aspectele prezentate, contestatorul consideră că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legislative în vigoare în domeniul achizițiilor publice, deoarece având în vedere faptul că legea nu stabilește în mod expres care este termenul de răspuns la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă trebuia să asigure o perioadă rezonabilă de timp, astfel încât ofertantului să i se acorde posibilitatea reală și efectivă de a furniza precizările sau confirmările solicitate.

În consecință, contestatorul consideră că nu i s-a oferit posibilitatea reală de a răspunde la solicitări în perioada impusă, fiindu-i încălcate drepturile conferite de lege în acest sens, inclusiv dreptul la un tratament egal cu ceilalți participanți. Mai mult, având în vedere faptul că răspunsul a fost transmis prin Adresa nr. ▫/30.12.2010 și constatând faptul că, în motivarea deciziei de declarare ca neconformă a ofertei sale, ▫ menționează ca motiv concret faptul că nu a fost transmis răspunsul la clarificările solicitate prin Adresa nr. ▫/22.12.2010, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006.

În punctul de vedere comunicat prin Adresa nr. ▫/18.01.2011, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ▫/18.01.2011, ▫, în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației depuse de S.C. ▫ S.R.L., ca fiind neîntemeiată.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că în procesul verbal nr. ▫/27.12.2010, întocmit în cadrul ședinței de analiză a ofertelor, a fost consemnat faptul că oferta depusă de Asociația S.C. ▫ S.R.L. – S.C. ▫ S.R.L. a fost declarată neconformă deoarece răspunsul la solicitarea de clarificări nu a fost transmis în termenul solicitat.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că în urma analizei ofertei și a clarificărilor depuse de Asociația S.C. ▫ S.R.L. – S.C. ▫ S.R.L., s-a constatat faptul că ofertantul nu a putut justifica prețurile neobișnuit de mici, așadar nu avea posibilitatea de a asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, motiv pentru care oferta ar fi putut fi declarată inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 925/2006.

În ceea ce privește timpul acordat pentru transmiterea răspunsului la clarificări, având în vedere că cererea de clarificare a fost transmisă prin fax în data de 22.12.2010 (conform

raportului de fax atașat) și termenul limită acordat a fost 27.12.2010, autoritatea contractantă consideră că ofertantul a avut suficient timp la dispoziție, acest lucru fiind demonstrat de faptul că, așa cum afirmă contestatorul, răspunsul a fost transmis pe 30.12.2010, în condițiile în care a recepționat solicitarea de clarificări în data de 28.12.2010.

Față de aspectele prezentate, autoritatea contractantă consideră contestația formulată de S.C. ▪ S.R.L. ca fiind neîntemeiată și solicită respingerea acesteia.

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

▪, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura „licitație restrânsă accelerată” pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Reabilitare școli: pachetele 22-23”, cod Lot 1, cod CPV 45214200-2. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare nr. 76210 din data de 25.04.2009, criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

Pe rolul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor s-au aflat dosarele nr. ▪/2009, ▪/2009, ▪/2009, ▪/2009, ▪/2009 și nr. ▪/2009. Prin Decizia nr. ▪ din data de 23.01.2009, Consiliul a respins, ca nefondate, contestațiile formulate de către S.C. ▪ S.R.L., de S.C. ▪ S.A., de S.C. ▪ S.R.L. și Asociația S.C. ▪ S.R.L. și S.C. ▪ S.R.L. în contradictoriu cu ▪ – ▪ și a respins, ca inadmisibilă, contestația formulată de către S.C. ▪ S.L., ▪ în contradictoriu cu ▪.

Potrivit Procesului-verbal nr. ▪/02.11.2010 al ședinței de deschidere a ofertelor, au depus ofertă un număr de 6 candidați care au fost selectați în prima etapă a procedurii. În urma analizării ofertelor depuse, oferta depusă de asocieria S.C. ▪ S.R.L. - S.C. ▪ S.R.L. a fost respinsă, ca fiind neconformă, iar în urma aplicării criteriului de atribuire, a fost declarată câștigătoare oferta depusă de către asocieria ▪ – S.C. ▪ S.A., toate aceste aspecte fiind consemnate în Raportul procedurii de atribuire nr. ▪/07.01.2011.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, S.C. ▪ S.R.L. a depus la Consiliu contestația de față.

Analizând criticile formulate de către S.C. ▪ S.R.L., Consiliul constată că acestea vizează în principal aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta depusă de acesta ca fiind neconformă, potrivit dispozițiilor art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Potrivit actului nr. ▫/07.01.2011, prin care autoritatea contractantă a comunicat rezultatul procedurii de atribuire, motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de către asocieria S.C. ▫ S.R.L. - S.C. ▫ S.R.L. l-a constituit „neprezentarea clarificărilor solicitate prin adresa nr. ▫/22.12.2010.”

Cercetând actele aflate în dosarul cauzei, Consiliul observă că autoritatea contractantă, pe parcursul examinării și evaluării ofertelor, a făcut aplicarea dispozițiilor art. 78 din H.G. nr. 925/2006 solicitând ofertanților o serie de clarificări.

În cazul asocierii S.C. ▫ S.R.L.- S.C. ▫ S.R.L., autoritatea contractantă a solicitat clarificări, astfel:

- în data de 30.11.2010, cu actul nr. ▫/30.11.2010, transmis prin fax, ora 16:15, la numărul ▫ potrivit raportului de transmisie fax, aflat în dosarul cauzei. La această solicitare, S.C. ▫ S.R.L. transmite răspuns cu actul nr. ▫/07.11.2010, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. ▫/07.12.2010, ora 13:15;

- în data de 22.12.2010, cu actul nr. ▫/22.12.2010, transmis prin fax în data de 22.12.2010, ora 13:04, la numărul ▫, potrivit raportului de transmisie fax, aflat în dosarul cauzei, cu precizarea că termenul limită pentru transmiterea clarificărilor solicitate este 27.12.2010, ora 14:00. La această solicitare, asocieria S.C. ▫ S.R.L.- S.C. ▫ S.R.L. transmite Adresa nr. ▫/28.12.2010 prin care informează autoritatea contractantă că *„datorită unor probleme tehnice cu recepționarea fax-ului am intrat în posesia Adresei Dvs. în data de 28.12.2010. Datorită volumului mare de lucru pentru elaborarea răspunsului, vă vom transmite clarificările până în data de 30.12.2010, ora 14:00”*. În data de 30.12.2010, contestatorul transmite răspunsul cu actul nr. ▫/30.12.2010, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. ▫/30.12.2010;

Referitor la motivul principal al contestației, respectiv critica contestatorului vizând primirea solicitărilor de clarificări, prin adresa nr. ▫/22.12.2010, după termenul limită stabilit pentru transmiterea răspunsului, respectiv în data de 28.12.2010, fără ca autoritatea contractantă să mai ia în considerare răspunsul la clarificările solicitate, răspuns formulat în data de 30.12.2010, Consiliul constată următoarele:

Având a verifica dacă actul nr. ▫/22.12.2010, transmis de către autoritatea contractantă, a fost recepționat de asocieria S.C. ▫ S.R.L.- S.C. ▫ S.R.L. în data de 22.12.2010, Consiliul, văzând raportul de transmisie fax din data de 22.12.2010, ora 13:04, deșus la dosarul cauzei de autoritatea contractantă, reține că acest raport are consemnat numărul ▫, acesta reprezentând

fax-ul precizat în antetul ofertantului S.C. ▪ S.R.L. și că au fost transmise 2 pagini, având „result” OK.

În motivarea contestației, S.C. ▪ S.R.L., susține că a primit solicitarea de clarificări nr. ▪/22.12.2010, transmisă de către autoritatea contractantă, în data de 28.12.2010, ora 15:48, prin fax, în conformitate cu documentul depus la dosarul cauzei, sens în care solicită Consiliului să cerceteze dacă ▪ a asigurat o perioadă rezonabilă de timp, astfel încât ofertantului să i se acorde posibilitatea reală și efectivă de a furniza precizările sau confirmările solicitate.

Potrivit art. 271 alin. (3) teza I din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 „toate notificările sau comunicările actelor procedurale se fac cu confirmare de primire”. Raportat la aceste prevederi, aplicabile prin analogie, autoritatea contractantă nu a depus la Consiliu nicio dovadă a confirmării primirii de către contestator a adresei nr. ▪/22.12.2010 prin care a solicitat contestatorului clarificări.

Raportul de transmisie fax din data de 22.12.2010, ora 13:04, depus la dosarul cauzei de autoritatea contractantă, nu poate fi reținut de Consiliu ca reprezentând dovada primirii respectivei adrese de către contestator, deoarece respectivul raport face doar dovada transmiterii, iar nu a primirii unui document. Raportul respectiv menționează transmiterea a două pagini, ceea ce nu înseamnă și primirea adresei (se puteau transmite două pagini nescrise). Cauzele posibilei nerecepționări a documentului prin fax pot fi multiple (lipsa hârtiei în aparatul fax care recepționează, lipsa tonerului în aparat, lipsa alimentării cu energie electrică a aparatului, intervenția unui terț etc.) și nu sunt semnalate în mod obligatoriu în raportul transmisiunii.

De altfel, autoritatea contractantă în finalul actului nr. ▪/22.12.2010, a consemnat următoarea precizare „Pentru evitarea apariției unor situații nedorite, vă rugăm să ne confirmați primirea acestei comunicări”. Deși autoritatea contractantă nu a primit o confirmare din partea asocierii S.C. ▪ S.R.L. - S.C. ▪ S.R.L. cu privire la recepționarea adresei, nu a încercat să se asigure în vreun fel că aceasta a ajuns la destinație și a fost într-adevăr primită.

Față de această situație, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuia să depună diligențe, astfel încât să se asigure că documentul în discuție a fost recepționat de către contestator.

Mai mult, autoritatea contractantă la cererea petentei de prelungire a termenului pentru depunerea clarificărilor solicitate nu a formulat niciun răspuns. La data de 07.01.2010, fără a

aminti nimic de răspunsurile primite la solicitarea de clarificări, aflate în posesia sa de 7 zile, autoritatea contractantă procedează la respingerea ofertei petentei, temeiul legal al respingerii ofertei asocierii S.C. ▪ S.R.L.- S.C. ▪ S.R.L. constituindu-l dispozițiile art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, respectiv neprezentarea clarificărilor solicitate prin adresa nr. ▪0/22.12.2010.

Consiliul apreciază că în relația cu petenta autoritatea contractantă a dat dovadă de rea credință, pe de o parte nerăspunzându-i acesteia că nu este de acord cu prelungirea perioadei de depunere a documentelor solicitate, iar pe de altă parte, deși autoritatea contractantă se afla în posesia clarificărilor solicitate, la elaborarea raportului procedurii nu a ținut seama de acestea, așa cum a fost reținut anterior.

În cauză prezintă relevanță normele art. 11 alin. (3) teza finală din H.G. nr. 925/2006, potrivit cărora *„În cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare atât de la ofertantul/candidatul în cauză, cât și de la autoritățile competente care pot furniza informații în acest sens. În orice situație, autoritatea contractantă are obligația de a asigura o perioadă rezonabilă de timp pentru furnizarea precizărilor/confirmărilor solicitate.”*

Așadar, autoritatea contractantă trebuia să îi permită asocierii în cauză o prelungire de 3 zile a termenului de răspuns, mai cu seamă ca ea nu întârzia exagerat și nu afecta evaluarea ofertelor (asocierea a transmis clarificările solicitate la data de 30.12.2010, iar autoritatea contractantă a elaborat raportul procedurii la data de 07.01.2011, la dosarul cauzei nemaexistând nici un document elaborat de autoritatea contractantă între Raportul intermediar nr. ▪/27.12.2010 și Raportul procedurii nr. ▪/07.01.2011), ci servea exercitării dreptului ofertantului de a își demonstra cu claritate calificarea și realizării unei evaluări cât mai temeinice a ofertei sale. Dreptul în discuție al ofertantei nu trebuie să fie unul iluzoriu, ci efectiv, sens în care însăși Curtea Constituțională, inspirându-se din jurisprudența constantă a Curții Europene a Drepturilor Omului (Cazul Airey contra Irlandei, 1979 și Cazul Artico contra Italiei, 1980 etc.) a statuat că scopul normelor este nu apărarea unor drepturi teoretice sau iluzorii, ci *concrete și efective*.

În ceea ce privește susținerile consemnate de autoritatea contractantă conform cărora *„în urma analizei ofertei și a clarificărilor depuse de Asociația S.C. ▪ S.R.L. – S.C. ▪ S.R.L., s-a constatat faptul că ofertantul nu a putut justifica prețurile*

neobișnuit de mici, așadar nu avea posibilitatea de a asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, motiv pentru care oferta ar fi putut fi declarată inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 925/2006”, Consiliul nu le va reține atâta vreme cât, atât din Actul privind comunicarea rezultatului procedurii nr. 56/07.01.2011 cât și din Raportul procedurii de atribuire nr. 46/07.01.2011, reiese faptul că motivul concret care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de Asociația S.C. ▪ S.R.L. – S.C. ▪ S.R.L. a fost neprezentarea răspunsurilor la clarificările solicitate prin Adresa nr. ▪/22.12.2010.

Apreciind că în cauză autoritatea contractantă nu a făcut dovada recepționării de către contestator, în data de 22.12.2010, a adresei de solicitare de clarificări, în temeiul art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația S.C. ▪ S.R.L. și va anula raportul procedurii de atribuire și comunicările privind rezultatul procedurii. Va obliga autoritatea contractantă să reevalueze ofertele în termen de zece zile de la primirea prezentei decizii, cu luarea în considerare a răspunsului transmis de asocieria S.C. ▪ S.R.L.- S.C. ▪ S.R.L. și cu respectarea legislației în vigoare privind achizițiile publice.

În temeiul art. 278 alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

▪

MEMBRU

▪

MEMBRU

▪

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