

# **DECIZIE**

**BO2011\_0287**

**Data: .2011**

Prin contestația nr. „•/10.01.2010”, înregistrată la Consiliul sub nr. •/10.01.2011, formulată de •, cu sediul în •, împotriva comunicării rezultatului procedurii înregistrat sub nr. •/06.01.2011, emis în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte a contractului de servicii având ca obiect „Servicii de audit financiar pentru proiect finanțare POSDRU” cod CPV 79212100-4, organizată de autoritatea contractantă •, cu sediul în municipiul • și sediul ales în municipiul •, s-a solicitat anularea ca netemeinic și nelegal a actului nr. •/06.01.2011, anularea procesului verbal al ședinței de evaluare și atribuire nr. •/05.01.2011 și implicit anularea raportului procedurii nr. •/05.01.2011, suspendarea procedurii de atribuire și dispunerea reevaluării ofertelor cu respectarea legislației în vigoare.

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

## **DECIDE:**

Respinge contestația formulată de •, cu sediul în •, în contradictoriu cu autoritatea contractantă •, cu sediul în municipiul • și sediul ales în municipiul •, ca neîntemeiată și dispune continuarea procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 5 zile de la comunicare.

## **MOTIVARE**

Prin contestația nr. „•/10.01.2010”, înregistrată la Consiliul sub nr. •/10.01.2011, formulată de • în contradictoriu cu autoritatea contractantă •, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de servicii având ca obiect „Servicii de audit financiar pentru proiect finanțare POSDRU” cod CPV 79212100-4, s-a contestat comunicarea rezultatului procedurii înregistrată sub nr. •/06.01.2011 și s-a solicitat anularea ca netemeinic și nelegal a actului nr. •/06.01.2011, anularea procesului verbal al ședinței de evaluare și atribuire nr. •/05.01.2011 și implicit anularea raportului procedurii nr.

•/05.01.2011, suspendarea procedurii de atribuire și dispunerea reevaluării ofertelor cu respectarea legislației în vigoare.

În susținerea contestației sale, contestatoarea • arată că la procedura de atribuire au participat 5 ofertanți, oferta sa având prețul cel mai mic, conform procesului verbal de deschidere nr. •/14.12.2010.

Contestatoarea menționează că pentru îndeplinirea criteriilor de calificare a prezentat inițial o declarație documente lipsă, anexa 2.5 a fișei de date, iar în urma solicitării autorității contractante nr. •/14.12.2010 de depunere a documentelor lipsă, a prezentat, în termen, prin adresa nr. •/15.12.2010, documetele de calificare conform cerințelor fișei de date a achiziției.

În ceea ce privește documentele considerate lipsă de autoritatea contractantă, contestatoarea consideră în primul rând că, întrucât nu a participat la deschidere, oferta sa fiind transmisă prin curierat, formularul de împuternicire – formularul 1.2 anexat fișei de date ca model, nu a fost necesar să fie depus, cu atât mai mult cu cât modelul acestuia făcea referire la o altă autoritate contractantă, astfel că „nu este document lipsă”.

În al doilea rând, contestatoarea arată că certificatul de înscriere în scopuri de TVA nu a fost prezentat pentru că este în curs de a deveni plătitor de TVA, iar certificatul constatator de la ORC nu s-a solicitat în fișa de date a achiziției deci nu poate fi considerat document lipsă, precizând în același timp că, potrivit prevederilor OUG nr. 44/2008, persoana fizică autorizată nu este obligată să se înregistreze la Registrul Comerțului și menționând că a depus însă Certificat de înregistrare fiscală de la ANAF.

Având în vedere același act normativ, respectiv faptul că profesiilor liberale li se aplică legi speciale, nefiind necesară înregistrarea la Oficiul Registrului Comerțului și declarația fiscală •, contestatoarea consideră că nici certificatul de înregistrare nu poate fi considerat document lipsă.

Referitor la informațiile cu privire la personalul tehnic de specialitate, contestatoarea menționează că în fișa de date a achiziției nu s-au solicitat aceste informații, dar a depus copie după carnet de membru CAFR și copie legalizată autorizare CAFR aferent personalului de specialitate, deci consideră că nu „are lipsă document”.

Contestatoarea consideră că dacă autoritatea contractantă a avut neclarități trebuie, conform legii, să solicite clarificări înainte de a declara oferta sa ca neconformă.

În final contestatoarea consideră că prin admiterea doar a două oferte ale firmelor din •, autoritatea contractantă nu a respectat principiul tratamentului egal și al nediscriminării operatorilor economici, dar nici principiul utilizării eficiente a fondurilor publice.

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

Autoritatea contractantă a înaintat prin adresa nr. 1/10.01.2011 și adresa neînregistrată la emitentă, înregistrate la Consiliu sub nr. 1/11.01.2011 și nr. 1/14.01.2011, în copie, dosarul achiziției, ofertele depuse și a formulat un punct de vedere prin care solicită respingerea contestației ca nefondată.

În sprijinul susținerilor sale, autoritatea contractantă arată că întrucât la deschiderea ofertelor, oferta contestatoarei a avut 13 documente considerate lipsă, a solicitat prin adresa nr. 1/14.12.2010 completarea acestora. Contestatoarea, prin adresa nr. 1/15.12.2010 a răspuns solicitării autorității contractante dar, deși a luat cunoștință despre cerințele din adresa sa privind obligațiile pe care le avea referitoare la completarea sau lămurirea documentelor lipsă la deschidere, contestatoarea a depus documente fără a depune clarificări pentru documentele rămase lipsă.

Autoritatea contractantă precizează că în opisul documentelor pe care contestatoarea a considerat că trebuie să le depună pentru completare sunt indicate anumite documente, care acum contestatoarea susține că nu erau necesare la depunerea ofertei și consideră că prin adresa nr. 1/14.12.2010 aliniatul 2 s-au solicitat documentele lipsă, iar în aliniatul 3 s-au solicitat clarificări la documente lipsă.

În aceste condiții, autoritatea contractantă arată că formularul 1.2 de împuternicire are doar o eroare de formă și nu de conținut pentru că se referă la comunicările din cadrul procedurii de atribuire, iar ceilalți ofertanți, deși nu au participat la deschiderea ofertelor, au depus acest formular. De altfel, autoritatea contractantă consideră că acest aspect trebuia clarificat sau contestat înainte de data deschiderii ofertelor.

În ceea ce privește înscrierea în scopuri de TVA, autoritatea contractantă arată că oferta contestatoarei este cu TVA, dar contestatoarea nu a depus nici un document și nici nu a lămurit situația până la depunerea contestației.

Autoritatea contractantă arată că deși contestatoarea a menționat în opisul documentelor depuse ca și completare, prezentarea certificatelor de la Registrul Comerțului și informații privind personalul tehnic de specialitate, în conținutul contestației constată că acestea nu se solicitau în documentația de atribuire, astfel că trebuia clarificat sau contestat înaintea deschiderii ofertelor.

Având în vedere documentele primite fără alte clarificări de la ofertant, autoritatea contractantă arată că, nu a putut analiza decât documentele prezentate raportat la procedura și nu activitatea economică sau autorizarea acestuia cum greșit reiese din interpretarea conținutului contestației.

Autoritatea contractantă arată că s-a evaluat calificarea ofertei „pe baza criteriilor de participare ale ofertanților pe baza unor documente valabile la data deschiderii ofertelor și nu care sunt interpretabile într-un sens sau altul cu scopul de a demonstra o stare ipotetică la data ofertării, atâta timp cât se deduce clar că ofertantul nu a transmis în mod intenționat toate documentele la deschidere doar ca să vadă locul pe care îl ocupă prețul ofertei și să decidă ulterior dacă să mai participe sau nu în continuare”, situație în care nu are însă obligația să evalueze doar prețurile, așa cum greșit susține contestatoarea, ci înainte să clarifice calificarea sau nu a ofertanților și declararea acestora neconformi.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că au existat 3 ofertanți din 5 în situația în care au fost declarați neconformi pe aceleași motive de ne completare, fapt care dovedește reaua intenția și sesizează existența unor neconcordanțe în documentele depuse de contestatoare în sensul că acestea apar ca fiind ale Cabinetului Individual de Audit Financiar – ■, iar înscrierea în SEAP s-a făcut de către Cabinet Individual de Consultanță Financiară Ficală – ec. ■, ambele având același cod fiscal.

În final, autoritatea contractantă consideră tendențioase afirmațiile contestatoarei referitoare la nerespectarea prevederilor art. 2 din OUG nr. 34/2006 și susține că a publicat anunț de intenție publicat în SEAP și în JOUE, iar la procedura de atribuire au participat 5 ofertanți din care 3 sunt din alte localități.

Din documentele depuse de contestatoare la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de servicii având ca obiect „Servicii de audit financiar pentru proiect finanțare POSDRU” cod CPV 79212100-4, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ■/03.12.2010, stabilind data deschiderii ofertelor la 14.12.2010 și criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Cererea contestatoarei de suspendare a procedurii de atribuire a fost soluționată de Consiliu prin Decizia nr. ■ din 17.01.2011, decizie prin care Consiliul, ținând cont de prevederile art. 256<sup>3</sup> alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 care prevăd că „după primirea unei contestații, autoritatea contractantă are dreptul de a adopta măsurile de remediere pe care le consideră necesare ca urmare a contestației respective” coroborat cu faptul că autoritatea contractantă a suspendat procedura de atribuire la data de 10.01.2011 ora 18:40, a considerat că autoritatea contractantă a achiesat la solicitarea contestatorului de suspendare a procedurii și a respins cererea de suspendare ca rămasă fără obiect.

Din conținutul documentelor existente la dosarul cauzei rezultă că pentru îndeplinirea condițiilor de calificare precizate de autoritatea

contractantă la pct. V din fișa de date a achiziției, contestatoarea a depus inițial formularul 2.5 reprezentând „Declarație pentru documente lipsă la deschidere” însoțită de Anexa 1 în care se menționează în mod succint „modul concret de îndeplinire a documentelor așa cum au fost solicitate”.

În cuprinsul procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor înregistrat sub nr. ▫/14.12.2010, s-a reținut existența sau lipsa documentelor necesare a fi depuse pentru fiecare ofertant și s-a menționat că „Lipsa documentelor de la un ofertant se consideră comunicată prin procesul verbal de deschidere” și „Dacă sunt mai multe documente lipsă la deschidere se pot completa imediat după deschidere, termenul de completare a acestora se consideră conform prevederilor din fișa de date”.

Prin adresa nr. ▫/14.12.2010 autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, menționând că „în cazul în care aveți documente lipsă la deschidere, conform procesului verbal de deschidere, aveți obligația de a le transmite în forma cerută din documentația de atribuire .... În caz contrar se va respinge oferta ca neconformă” și „În cazul în care aveți documente lipsă la deschidere, dar anumite situații nu se aplică pentru oferta dvs. vă solicităm să ne transmiteți clarificările aferente în același termen ...”.

Contestatoarea, prin adresa nr. ▫ din 15.12.2010, a transmis autorității contractante răspunsul la solicitările acesteia.

Din documentația de atribuire rezultă că autoritatea contractantă a impus în fișa de date a achiziției, la cap. VI Prezentarea ofertei, pct. VI.9 Deschiderea ofertelor, ca și condiții pentru „participanții la ședința de deschidere”, depunerea printre alte documente și a împuternicirii scrise „prin care reprezentantul operatorului economic este autorizat să angajeze ofertantul în procedura pentru atribuirea contractului de achiziție publică ...”, împuternicire pe care contestatoarea, în mod corect, nu a depus-o, având în vedere că nu a participat la ședința de deschidere a ofertelor, această cerință fiind impusă, așa cum rezultă din cerința autorității contractante, pentru participanții la ședința de deschidere a ofertelor, astfel că sub acest aspect contestația apare ca fiind întemeiată.

Pe de altă parte, din conținutul propunerii financiare a contestatoarei rezultă că aceasta a propus un preț la care a adăugat și valoarea reprezentând TVA, astfel că, potrivit prevederilor din fișa de date a achiziției ar fi trebuit să prezinte certificatul de înregistrare ca plătitor de TVA sau, dacă situația nu i se aplica, potrivit mențiunii din adresa autorității contractante nr. ▫/14.12.2010, să clarifice acest aspect prin adresa nr. ▫ din 15.12.2010.

Acceptarea susținerilor contestatoarei că nu este plătitoare de TVA ci este în curs de a deveni plătitor de TVA, formulate doar în

cadrul contestației și nu ca răspuns la solicitarea autorității contractante înregistrată sub nr. ▫/28.12.2010, nu pot fi acceptate la acest moment, întrucât aceasta ar însemna încălcarea principiului tratamentului egal, prevăzut de art. 2 alin. 2) lit. (b) din OUG nr. 34/2006. Astfel, din conținutul adresei nr. ▫/14.12.2010 prin care autoritatea contractantă a înaintat contestatoarei copia procesului verbal întocmit la ședința de deschidere a ofertelor rezultă în mod clar faptul că s-a solicitat contestatoarei atât completarea documentelor cât și lămurirea cerințelor care nu erau aplicabile ofertantului. În acest context atitudinea contestatoarei de a nu lămuri aspectele privind existența sau inexistența obligației sale de plată a TVA-ului a pus autoritatea contractantă în situația de a nu putea stabili dacă propunerea sa financiară este corect sau incorect întocmită, astfel încât în speță sunt incidente dispozițiile art. 79 din HG nr. 925/2006, care dispune că „În cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă”.

În ceea ce privește neprezentarea de către contestatoare a certificatului constatator de la Oficiul Registrului Comerțului, pe care contestatoarea îl nominalizează în Opisul documentelor depuse cu adresa nr. ▫ din 15.12.2010, Consiliul constată că, având în vedere prevederile art. 1 alin. (2) din OUG nr. 44/2008 privind desfășurarea activităților economice de către persoanele fizice autorizate, întreprinderile individuale și întreprinderile familiale, care dispun că „Prezenta ordonanță de urgență nu se aplică profesiilor liberale, precum și acelor activități economice a căror desfășurare este organizată și reglementată prin legi speciale”, contestatoarea neavând deci obligația de a se înregistra la Oficiul Registrului Comerțului, documentele depuse de contestatoare la paginile 8-10 din ofertă, respectiv Certificatul de înregistrare fiscală Seria ▫ nr. ▫ emis de Agenția Națională de Administrare Fiscală și Declarația de înregistrare fiscală/Declarație de mențiuni înregistrată la Direcția Generală a Finanțelor Publice sub nr. ▫/19.03.2010, îndeplinesc în mod echivalent cerința autorității contractante de dovedire a unei forme de înregistrare, astfel că sub acest aspect critica apare ca fiind întemeiată.

De altfel, Consiliul nu poate reține nici susținerea autorității contractante referitoare la faptul că deși contestatoarea a nominalizat în opisul mai sus amintit, la pct. 15 Informații privind personalul tehnic de specialitate, nu a depus de fapt nici un document în acest sens, motivat de faptul că în afară de cerințele menționate de autoritatea contractantă la pct. V.2 din fișa de date a achiziției, referitoare la capacitatea de exercitare a activității profesionale, pe

care autoritatea contractantă nu le-a reținut a fi neîndeplinite de către contestatoare, în documentația de atribuire nu există alte solicitări referitoare la personalul tehnic de specialitate, autoritatea contractantă neputând invoca lipsa unui document pe care nu l-a solicitat prin documentația de atribuire, astfel că sub acest aspect contestația apare ca fiind întemeiată.

Susținerile contestatoarei referitoare la posibilitatea autorității contractante de a-i solicita clarificări ulterioare nu pot fi reținute de Consiliu întrucât, prin adresa nr. ▪/14.12.2010, autoritatea contractantă a dat ofertanților posibilitatea justificării în cazul în care situațiile prevăzute în documentația de atribuire nu le sunt aplicate.

Consiliul nu poate reține nici susținerile autorității contractante referitoare la existența unor neconcordanțe în numele contestatoarei, aceste aspect nefiind relevante cauzei, fiind evident faptul că ofertantul în discuție este o persoană fizică autorizată care desfășoară o profesie liberală.

Având în vedere faptul că deși o parte a criticilor contestatoarei sunt întemeiate, netemeinicia unei din ele determină neconformitatea ofertei contestatoarei, Consiliul, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, va respinge contestația formulată de către ▪ ca neîntemeiată și va dispune continuarea procedurii.

**PREȘEDINTE COMPLET**

▪

**MEMBRU COMPLET**

▪

**MEMBRU COMPLET**

▪

Redactat în 3 exemplare originale, conține 7 (șapte) file.