

DECIZIE

BO2011_0512

Data: .2011

Prin contestația nr. ▫/27.12.2010, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ▫/30.12.2010, depusă de către SC ▫ SRL, cu sediul în ▫, având Cod Unic de Înregistrare ▫ și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ▫, formulată împotriva adresei nr. ▫/23.12.2010, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire emisă de către ▫, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ▫, în cadrul procedurii de „cerere de oferte” organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Bază sportivă multifuncțională tip 1, localitatea ▫”, cod CPV 45212000-6, s-a solicitat anularea raportului procedurii, a adresei nr. ▫/23.12.2010, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente și reevaluarea ofertelor.

Prin contestația nr. ▫/28.12.2010, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ▫/31.12.2010, depusă de către SC ▫ SRL cu sediul în ▫, având Cod Unic de Înregistrare ▫ și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ▫, formulată împotriva adresei nr. ▫/23.12.2010, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire emisă de către ▫, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de achiziție publică, s-a solicitat obligarea autorității contractante de a reevalua în mod corect și a adjuceca ofertantul câștigător care a întrunit toate condițiile la procedura de atribuire.

În temeiul art. 273 alin. (1) din O.U.G. 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, cele două contestații au fost conexe.

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

DECIDE:

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

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

Dispune anularea raportului procedurii nr. ▫/23.12.2010 și a tuturor actelor subsecvente acestuia.

Dispune reluarea procedurii de atribuire, după îndeplinirea celor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor în conformitate cu cerințele documentației de atribuire și a motivării prezentei.

Termenul de aducere la îndeplinire a dispozițiilor prezentei

decizii este de 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, aprobată prin Legea nr. 278/2010.

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 adresei nr. ▪/23.12.2010, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire emisă de către ▪, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte” organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Bază sportivă multifuncțională tip 1, localitatea ▪”, cod CPV 45212000-6, solicitând anularea raportului procedurii, a adresei nr. ▪/23.12.2010, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente și reevaluarea ofertelor.

În fapt, contestatorul precizează că în data de 23.12.2010 la ședința de deschidere a ofertelor, SC ▪ SRL, a cărei ofertă a fost desemnată ulterior câștigătoare, s-a prezentat fără a deține și prezenta nicio dovadă de constituire a garanției de participare.

În acest sens contestatorul arată că în documentația de atribuire la capitolul VI. Prezentarea ofertei, punctul V.3 „Garanția de participare – Cerințe obligatorii”, autoritatea contractantă a bifat poziția „nesolicitat” dar a bolduit poziția „solicitat”, menționând totodată la același capitol forma de constituire a garanției de participare care va fi acceptată – Scrisoare de garanție bancară, contestatorul invocând în același context prevederile art. 43¹ alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006 precum și prevederile art. 86 din HG nr. 925/2006.

Contestatorul arată că deși ceilalți ofertanți prezenți la ședința de deschidere au sesizat comisia în legătură cu lipsa dovezii de constituire a garanției de participare a ofertantului SC ▪ SRL (lucru consemnat și la rubrica Observații din procesul verbal al ședinței de deschidere), comisia de evaluare l-a admis la procedura de deschidere a ofertelor. Mai mult decât atât, autoritatea contractantă nu poate susține faptul că prin fișa de date a achiziției nu s-a solicitat garanția de participare din moment ce la capitolul VI „prezentarea ofertei”, punctul V.3 este precizat „cuantumul garanției de participare” în sumă de 1500 lei. Toți participanții la această procedură, excepție făcând SC ▪ SRL au înțeles că este obligatorie garanția de participare și au depus-o la dosarul achiziției.

De asemenea, contestatorul precizează că după deschiderea propunerilor financiare s-a constatat că SC ▪ SRL are cea mai mică

valoare a ofertei, respectiv 85.850,98 lei. În conformitate cu criteriul de evaluare din documentația de atribuire, respectiv „prețul cel mai scăzut”, oferta desemnată câștigătoare a fost cea a ofertantului SC ▪ SRL.

Contestatorul susține că valoarea estimată a contractului este de 124.800 lei, ori în aceste condiții valoarea ofertei desemnate câștigătoare este cu mult sub pragul celor 85% din valoarea estimată invocând în acest sens prevederile art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Astfel, având în vedere că ofertele de preț depuse de SC ▪ SRL respectiv 123.790,49 lei și SC ▪ SRL respectiv 165.315,00 lei, contestatorul apreciază că oferta de preț de 85.850,98 lei a SC ▪ SRL este „neobișnuit de scăzută”, neavând nicio justificare economică sau legală, ținând cont de materiale, utilaje, manoperă și transport ce implică realizarea acestei lucrări. Cu toate acestea, autoritatea contractantă desemnează SC ▪ SRL ca ofertă câștigătoare.

SC ▪ SRL a formulat contestație împotriva adresei nr. ▪/23.12.2010, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire emisă de către ▪, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte” organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Bază sportivă multifuncțională tip 1, localitatea ▪”, cod CPV 45212000-6, solicitând obligarea autorității contractante de a reevalua în mod corect și a adjuceca ofertantul câștigător care a întrunit toate condițiile la procedura de atribuire.

În fapt, contestatorul menționează că potrivit caietului de sarcini, SC ▪ SRL nu a prezentat scrisoarea de garanție bancară pentru participare la această procedură, motivând că nu a fost solicitată, nefiind condiție eliminatorie. Însă în caietul de sarcini se specifică faptul că quantumul garanției de participare este în valoare de 1500 lei, iar forma de constituire a garanției de participare care va fi acceptată, este doar scrisoare de garanție bancară. Atât SC ▪ SRL cât și SC ▪ SRL au prezentat aceste scrisori de garanție bancară în quantum de 750 lei fiind vorba de IMM-uri.

Contestatorul afirmă că cele două societăți au solicitat ca oferta SC ▪ SRL să fie respinsă, deoarece în caietul de sarcini se specifică faptul că ofertele care nu sunt însoțite de dovada constituirii garanției de participare în quantumul, forma și având perioada de valabilitate solicitate, vor fi respinse la deschidere, fapt care nu s-a întâmplat iar comisia de evaluare a procedat la deschiderea acesteia, refuzând și negând că nu era necesară prezentarea scrisorii de garanție bancară, nefiind solicitată în caietul de sarcini.

Totodată, contestatorul precizează că în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor este precizat faptul că SC ▪ SRL nu a prezentat Certificatul constatator privind îndeplinirea obligațiilor exigibile de plată către bugetul local în original sau în copie legalizată, fiind cerință minimă obligatorie.

Se mai arată că și SC ▪ SRL a prezentat doar o declarație pe propria răspundere prin care confirmă că îndeplinește criteriile de calificare prevăzute la art. 176 din OUG nr. 34/2006, dar declarația nu era însoțită de o anexă în care ofertantul trebuia să menționeze succint, dar precis modul concret de îndeplinire a respectivelor cerințe. În acest sens, autoritatea contractantă într-un termen de trei zile, trebuia să solicite acestei societăți toate documentele de calificare cerute prin caietul de sarcini. Acest lucru nu s-a întâmplat, prin urmare tot în aceeași zi s-a transmis comunicarea rezultatului procedurii.

Având în vedere cele antemenționate, contestatorul consideră că atât SC ▪ SRL cât și SC ▪ SRL nu au îndeplinit criteriile de calificare iar în aceeași zi, SC ▪ SRL a fost declarată câștigătoare doar datorită faptului că oferta acestei societăți a avut prețul cel mai scăzut.

De asemenea, contestatorul apreciază că primarul comunei Burila Mare, membru al comisiei de evaluare, a considerat că doar valoarea cea mai scăzută a fost un criteriu de evaluare corectă, neținând cont și de criteriile de calificare ale ofertanților. Dar și în această situație, referitor la valorile oferite, era imperios necesar a se fi solicitat inclusiv „ofertele de preț ale furnizorilor”, fiind vorba de un gazon artificial de 800 mp, beton de clasa superioară B250 – 150 mc, împrejmuire cu gard cu panouri de gard bordurat zincat 2510x2035 – 35 buc, iluminat perimetral, împământare. Asemenea oferte neobișnuit de scăzute nu fac decât să conducă la valori reale eronate privind adjudecarea corectă din partea comisiei de evaluare. Doar gazonul ajungea la suma de 70.000 lei prețuri directe, fără închidere de deviz, fără gard, fără iluminat și restul lucrărilor solicitate de proiectant.

În final, contestatorul consideră că a întrunit toate condițiile de a fi declarată câștigătoare, conform legislației în vigoare iar autoritatea contractantă prin comunicarea rezultatului procedurii a încălcat textele legale ale legislației în vigoare, respectiv OUG nr. 34/2006.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. ▪/31.01.2011, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, sub nr. ▪/31.01.2011, ▪, în calitate de autoritate contractantă, consideră neîntemeiate contestațiile formulate de SC ▪ SRL și SC ▪ SRL, deoarece chiar dacă caseta cu „solicitat” este bordurată, marcată cu X este cea cu „nesolicitat” așa cum s-a stabilit prin fișa de date a achiziției.

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

▪, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte” organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Bază sportivă multifuncțională tip 1, localitatea ▪”, cod CPV 45212000-6. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în

SEAP invitația de participare nr. ▪ din data de ▪.12.2010, criteriul de atribuire stabilit fiind "prețul cel mai scăzut".

În procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ▪/23.12.2010, autoritatea contractantă a consemnat depunerea a trei oferte, documentele de calificare și prețurile oferite.

În Raportul procedurii nr. ▪/23.12.2010, s-a consemnat admisibilitatea celor trei oferte și desemnarea ofertei depuse de SC ▪ SRL ca fiind câștigătoare a procedurii, cu un preț al ofertei de 85.850,98 lei fără TVA.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr.34/2006, Consiliul procedează la analizarea excepției tardivității depunerii contestației SC ▪ SRL.

SC ▪ SRL contestă adresa nr. ▪/23.12.2010, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, contestația fiind transmisă Consiliului, prin poștă, în data de 29.12.2010, fiind înregistrată sub nr. ▪/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 mai mică 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. ▪ din data de ▪.12.2010 publicată în SEAP, de 124.800 lei, prin urmare mai mică decât valoarea prevăzută la art. 55 alin. (2) din O.U.G. 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 OUG 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 formulată împotriva adresei nr. ▫/23.12.2010, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, de care contestatorul a luat la cunoștință în data de 23.12.2010, trebuia înaintată atât Consiliului, cât și autorității contractante, până la data de 28.12.2010 inclusiv.

Așadar, prin transmiterea contestației la Consiliu cât și autorității contractante, la data de 29.12.2010, împotriva unor prevederi considerate nelegale cunoscute încă din data de 23.12.2010, SC ▫ SRL nu a respectat termenul prevăzut de legiuitor, sub sancțiunea respingerii contestației ca fiind tardivă.

Împotriva adresei nr. ▫/23.12.2010 privind comunicarea rezultatului procedurii, SC ▫ SRL a formulat contestația care formează obiectul dosarului ▫/2010.

Examinând susținerile părților, înscrisurile aflate la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul urmează a admite contestația depusă de SC ▫ SRL, având în vedere următoarele considerente:

În primul rând, Consiliul reține în soluționare faptul că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile legale în materie, privitoare la garanția de participare, respectiv dispozițiile art. 43¹ alin. (2) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborate cu dispozițiile art. 33 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, modificată, potrivit cărora **„Autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertanților constituirea garanției de participare, în vederea participării la procedura de atribuire a contractului (...)”** și **„În cadrul ședinței de deschidere nu este permisă respingerea niciunei oferte, cu excepția celor care se încadrează într-una dintre următoarele situații: a) au fost depuse după data și ora-limită de depunere sau la o altă adresă decât cele stabilite în anunțul de participare; b) nu sunt însoțite de garanția de participare, în cuantumul, forma și având perioada de valabilitate solicitate în documentația de atribuire”**.

De asemenea, se reține în soluționare faptul că, chiar dacă în fișa de date a achiziției pct. V.3) „Garanția de participare” s-a bifat greșit și nelegal rubrica „Nesolicitat”, prin precizarea clară a cuantumului și a perioadei de valabilitate intenția solicitării este clar demonstrată. Mai mult, tot la acest punct s-a precizat că *„ofertele care nu sunt însoțite de dovada constituirii garanției de participare (...), vor fi respinse la deschidere”,* iar în cadrul punctului VI. 6) „Modul de prezentare a ofertei” s-a precizat că *„dovada constituirii garanției de participare(...) nu va fi introdusă în plicurile(...) ci va fi depusă(...) la Secretariatul/Registratura autorității contractante”*.

Astfel, Consiliul nu poate reține ca întemeiată susținerea autorității contractante privitoare la **„nesolicitarea garanției de**

participare” în cadrul fișei de date a achiziției.

Totodată, Consiliul constată și faptul că autoritatea contractantă a ignorat și cerințele fișei de date a achiziției, referitoare la „certificate privind îndeplinirea obligațiilor exigibile de plată”, prin faptul că a declarat ca fiind admisibilă oferta depusă de SC ▪ SRL, deși acest operator economic nu a depus *certificatul privind îndeplinirea obligațiilor exigibile de plată către bugetul local*, solicitat în cadrul punctului V.1.) din fișa de date a achiziției și a cărei „nerespectare” conducea „la descalificarea ofertantului”,

De asemenea, se constată și faptul că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile legale referitoare la oferte cu un „preț aparent neobișnuit de scăzut și nici cele referitoare la depășirea valorii estimate a contractului.

Astfel, se constată că, deși oferta financiară depusă de SC ▪ SRL reprezenta 68,79% din valoarea estimată, autoritatea contractantă a omis să solicite justificarea ofertei financiare în conformitate cu dispozițiile imperative ale art.202 alin. (1) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, potrivit cărora „În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, **autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului**, (...) detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv”.

De asemenea, se reține și faptul că, deși oferta financiară depusă de SC ▪ SRL, în cuantum de 165.315 lei depășea cu 32,46% valoarea estimată a contractului, prin declararea ca fiind admisibilă a acesteia, autoritatea contractantă a ignorat și dispozițiile art. 36 alin. (1) lit. e) și e¹) din H.G. nr. 925/2006, modificată, potrivit cărora „Oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații: e) prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul/invitația de participare (...); e¹) prețul, fără TVA, inclus în propunerea financiară depășește valoarea estimată comunicată prin anunțul/invitația de participare și, deși există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, se constată existența a cel puțin uneia dintre următoarele situații: prețul este cu mai mult de 10% mai mare decât valoarea estimată prevăzută în anunțul/invitația de participare;(...)”.

Astfel, având în vedere și faptul că evaluarea ofertelor s-a efectuat într-un timp extrem de redus, respectiv în cca. 2 ore, Consiliul constată că membrii comisiei de evaluare nu au respectat obligațiile legale precizate în dispozițiile art. 72 alin. (2) lit. b), f) și g) din H.G. nr. 925/2006, modificată, potrivit cărora „Atribuțiile comisiei de evaluare sunt următoarele: b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați, în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentația de atribuire; f) verificarea propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punctul

de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini sau din documentația descriptivă; g) verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, din punctul de vedere al încadrării acestora în situația prevăzută la art. 202 din ordonanța de urgență”.

Față de considerentele anterior expuse, Consiliul, având în vedere dispozițiile art. 278 alin.(1) din O.U.G. 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 ▪.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) și alin.(4) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de către SC ▪ SRL, în contradictoriu cu ▪ și va dispune anularea raportului procedurii nr. ▪/23.12.2010 și a tuturor actelor subsecvente acestuia.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (6) din același act normativ, Consiliul va dispune reluarea procedurii de atribuire, după îndeplinirea celor de mai sus, prin reevaluarea ofertelor în conformitate cu cerințele documentației de atribuire și a motivării prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul dispozițiilor art. 280 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, aprobată prin Legea nr. 278/2010, decizia este obligatorie pentru autoritatea contractantă.

PREȘEDINTE COMPLET

▪

MEMBRU COMPLET

▪

MEMBRU COMPLET

▪

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 8 (opt) file.