

DECIZIE

BO2011_0615

Data: .2011

Prin contestatia nr. ▪ din 20.01.2010, inregistrata la Consiliul National de Solutionare a Contestatiilor cu nr. ▪ din 20.01.2010, depusa de S.C. ▪ S.R.L. cu sediul in ▪, inregistrata la Oficiul Registrului Comertului cu nr. ▪, CIF ▪, impotriva deciziei comunicata prin adresa nr. ▪ din 19.01.2010, emisa de catre ▪ S.A. – ▪ cu sediul in ▪, in calitate de autoritate contractanta, in cadrul procedurii de cerere de oferte organizata in vederea atribuirii contractului de achizitie publica avand ca obiect „tamplarie PVC cu geam termopan si tavan fals + lucrari RC la OP 3 ▪”, s-a solicitat obligarea autoritatii contractante sa revina asupra deciziei de anulare a procedurii, sa reanalizeze ofertele si sa declare castigatorul procedurii de achizitie.

Procedura in fata Consiliului s-a desfasurat in scris.

In baza legii si a documentelor depuse de parti,
CONSILIUL NATIONAL DE SOLUTIONARE A CONTESTATIILOR

DECIDE:

În baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului 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, pentru considerentele evocate in motivare, admite contestatia depusa de S.C. ▪ S.R.L. Anuleaza raportul procedurii si adresele de comunicare a deciziei de anulare, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (2) si (4) din acelasi act normativ, obliga autoritatea contractanta ca, in termen de 20 zile de la primirea deciziei Consiliului, sa analizeze si sa evalueze ofertele depuse, cu respectarea dispozitiilor legale aplicabile in materia achizitiilor publice si a celor evocate in motivare.

Obliga autoritatea contractanta sa comunice tuturor participantilor la procedura de atribuire masurile luate in baza prezentei decizii.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanta evocata, dispune continuarea procedurii de achizitie publica, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este executorie si obligatorie pentru parti, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) si (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr.337/2006.

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

MOTIVARE

In luarea deciziei s-au avut in vedere urmatoarele:

Consiliul a fost legal sesizat si este competent, potrivit dispozitiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanta de urgenta a Guvernului nr. 34/2006, sa solutioneze contestatia formulata.

Prin contestatia depusa, S.C. ▪ S.R.L., in calitate de operator economic participant la procedura de cerere de oferte organizata de catre autoritatea contractanta ▪ S.A. – ▪ in vederea atribuirii contractului de achizitie publica avand ca obiect „tamplarie PVC cu geam termopan si tavan fals + lucrari RC la OP 3 ▪”, a solicitat obligarea autoritatii contractante sa revina asupra deciziei de anulare a procedurii, sa reanalizeze ofertele si sa declare castigatorul procedurii de achizitie.

Prin adresa nr. ▪/22.01.2010, Consiliul a instiintat autoritatea contractanta despre depunerea contestatiei de catre S.C. ▪ S.R.L. la Consiliul National de Solutionare a Contestatiilor, si, totodata, despre obligatia acesteia de a transmite, in maxim 3 zile lucratoare de la data expirarii perioadei de asteptare dinaintea incheierii contractului, urmatoarele documente: copiile documentelor aflate in dosarul achizitiei publice, ale tuturor documentelor intocmite de comisia de evaluare; copia ofertei depusa in aplicarea procedurii de atribuire de catre S.C. ▪ S.R.L.; copiile documentelor de calificare depuse in aplicarea procedurii de atribuire de catre S.C. ▪ S.R.L.; copiile solicitarilor de clarificari adresate S.C. ▪ S.R.L. si raspunsurile acesteia la clarificari; punctul de vedere cu privire la contestatia depusa.

▪ S.A. – ▪ a transmis punctul sau de vedere cu adresa nr. ▪ din 26.01.2010, inregistrata la Consiliu cu nr. ▪ din 27.01.2010, atasand dosarul achizitiei publice.

In motivarea contestatiei sale, S.C. ▪ S.R.L. evoca urmatoarele:

In data de 06.01.2010, prin adresa nr. ▪ din 06.01.2010, autoritatea contractanta a solicitat clarificari privind justificarea termenului de executie si a valorii ofertei financiare. Prin adresa nr. ▪ din 06.01.2010, contestatoarea a raspuns solicitarilor formulate de aceasta.

In data de 08.01.2010, prin adresa nr. ▪ din 08.01.2010, autoritatea revine si cere noi clarificari referitoare la valoarea ofertei financiare si a termenului de executie. Raspunsul acesteia a fost transmis prin adresa nr. ▪ din 11.01.2010.

Prin adresa nr. ▪ din 19.01.2010, autoritatea contractanta comunica faptul ca a decis anulara procedurii, fara o motivatie reala si pertinenta a motivelor care au stat la baza acestei hotarari.

Din motivele invocate de autoritatea contractanta nu reiese de ce decizia de anulare a procedurii a fost luata numai dupa ce s-a raspuns la toate solicitarile de clarificari. Motivatia data de autoritatea contractanta ca pentru anul in curs nu a fost aprobat BVC, nu constituie obiectul procedurii de achizitie.

Fata de cele expuse de contestatoare, autoritatea contractanta mentioneaza urmatoarele:

Anulara procedurii este determinata de faptul ca cele doua oferte nu corespund cu intentia contractantului privind executarea lucrarilor, aceasta pe de o parte datorita preturilor prezentate ca fiind prea scazute (S.C. ▪ S.R.L.), iar pe de alta parte un pret prea ridicat ofertat de S.C. ▪ S.R.L.

Prin urmare, in opinia autoritatii contractante, anulara procedurii nu inseamna descalificarea niciunuia dintre ofertanti, dimpotriva organizarea unei noi proceduri poate sa conduca la situatii economicio-financiare mai avantajoase, asa incat si sub acest aspect decizia comisiei nu contravine interesului contractantului si nu poate sa puna in discutie ca ofertantii nu au facut oferte plauzibile.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul retine urmatoarele:

In calitate sa de participante la procedura de achizitie publica in cauza, S.C. ▪ S.R.L. a primit din partea autoritatii contractante adresa nr. ▪ din 19.01.2010 prin care i se comunica faptul ca in urma evaluarii ofertelor depuse in aplicarea procedurii de achizitie publica, comisia de evaluare a hotarat anulara acesteia in conformitate cu prevederile art. 209 alin. (2) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractanta aflandu-se in imposibilitatea de a adopta masuri corective fara ca acestea sa conduca la randul lor la incalcarea principiilor prevazute la art. 2 alin. (2) lit. a) – f), avand in vedere ca pentru anul in curs nu a fost inca aprobat bugetul de venituri si cheltuieli.

Impotriva deciziei autoritatii contractante, S.C. ▪ S.R.L. formuleaza prezenta contestatie pentru motivele aratate anterior si solicita obligarea autoritatii contractante sa revina asupra deciziei de anulare

a procedurii, sa reanalizeze ofertele si sa declare castigatorul procedurii de achizitie.

In raportul procedurii nr. ▪ din 19.01.2010, intocmit de comisia de evaluare la finalizarea activitatii sale, s-a consemnat ca ofertele prezentate de S.C. ▪ S.R.L. si S.C. ▪ S.R.L. sunt admisibile si respinse, fara a se mentiona motivele de respingere a acestora. In raport se mentioneaza ca valoarea estimata pentru executia lucrarilor a cuprins atat valoarea lucrarilor de investitii, cat si valoarea lucrarilor de reparatii curente, aceste valori fiind cuprinse separat in filele de plan 2009, comisia de evaluare constatand ca cei doi ofertanti au prezentat valori mai mari decat cele existente in fila de plan investitii noi 2009. Astfel, comisia de evaluare a hotarat anulara procedurii de achizitie publica, in conformitate cu prevederile art. 209 alin. (2) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractanta aflandu-se in imposibilitatea de a adopta masuri corective fara ca acestea sa conduca la randul lor la incalcarea principiilor prevazute la art. 2 alin. (2) lit. a) – f).

Asa cum se poate observa, motivul de fapt al anularii procedurii comunicat contestatoarei prin adresa nr. ▪ din 19.01.2010 nu este cel mentionat de comisia de evaluare in raportul procedurii, fiind astfel incalcat art. 210 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificarile si completarile ulterioare, potrivit caruia autoritatea contractanta are obligatia de a comunica in scris tuturor participantilor la procedura de atribuire, in cel mult 3 zile lucratoare de la data anularii, atat incetarea obligatiilor pe care acestia si le-au creat prin depunerea de oferte, cat si motivul concret care a determinat decizia de anulare.

Cu privire la decizia de anulare a procedurii, Consiliul retine ca dispozitiile art. 209 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificarile si completarile ulterioare, stabilesc urmatoarele:

“(1) Prin exceptie de la prevederile art. 204, autoritatea contractanta are dreptul de a anula aplicarea procedurii pentru atribuirea contractului de achizitie publica, daca ia aceasta decizie, de regula, inainte de data transmiterii comunicarii privind rezultatul aplicarii procedurii de atribuire si, oricum, inainte de data incheierii contractului, numai in urmatoarele cazuri:

a) autoritatea contractanta se afla in una dintre situatiile prevazute la art. 86 alin. (2) lit. a), art. 102 alin. (2) lit. a) sau art. 117 alin. (2) lit. a);

b) au fost depuse numai oferte inacceptabile si/sau neconforme;

c) nu a fost depusa nicio oferta sau au fost depuse oferte care, desi pot fi luate in considerare, nu pot fi comparate datorita modului neuniform de abordare a solutiilor tehnice si/sau financiare;

d) abateri grave de la prevederile legislative afecteaza procedura de atribuire sau este imposibila incheierea contractului.

(1¹) Dispozitiile alin. (1) nu pot aduce atingere obligatiei autoritatii contractante de a anula o procedura de atribuire in urma unei hotarari judecatoresti sau a unei decizii in acest sens a Consiliului National de Solutionare a Contestatiilor.

(2) In sensul prevederilor alin. (1) lit. d), procedura de atribuire se considera afectata in cazul in care se indeplinesc, in mod cumulativ, urmatoarele conditii:

a) in cadrul documentatiei de atribuire si/sau in modul de aplicare a procedurii de atribuire se constata erori sau omisiuni care au ca efect incalcarea principiilor prevazute la art. 2 alin. (2) lit. a)-f);

b) autoritatea contractanta se afla in imposibilitatea de a adopta masuri corective fara ca acestea sa conduca, la randul lor, la incalcarea principiilor prevazute la art. 2 alin. (2) lit. a)-f)."

Asa cum se preciza anterior, in raportul procedurii s-a mentionat ca procedura de achizitie publica in cauza a fost anulata in conformitate cu prevederile art. 209 alin. (2) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, autoritatea contractanta aflandu-se in imposibilitatea de a adopta masuri corective fara ca acestea sa conduca la randul lor la incalcarea principiilor prevazute la art. 2 alin. (2) lit. a) - f).

Din cuprinsul textului art. 209 din ordonanta rezulta ca procedura de achizitie publica poate fi anulata numai in cazurile expres indicate de legiuitor la art. 209 alin. (1) lit. a) - d). La art. 209 alin. (2) sunt stabilite conditiile ce trebuie indeplinite in mod cumulativ pentru a se putea considera ca procedura de atribuire este afectata, astfel incat acest fapt sa conduca la anularea procedurii in conditiile art. 209 alin. (1) lit. d) din ordonanta.

Rezulta ca procedura de achizitie publica a fost anulata fara a fi motivata in drept masura luata, respectiv fara a se indica careia dintre situatiile expres reglementate la art. 209 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 i se circumscrie situatia de fapt constatata.

Motivul de fapt al deciziei de anulare a procedurii, retinut de comisia de evaluare in raportul procedurii, a constat in situatia potrivit careia valoarea estimata pentru executia lucrarilor a cuprins atat valoarea lucrarilor de investitii, cat si valoarea lucrarilor de reparatii curente, aceste valori fiind cuprinse separat in filele de plan 2009, iar comisia de evaluare a constatat ca cei doi ofertanti au prezentat valori

mai mari decat cele existente in fila de plan investitii noi 2009. Acest motiv de anulare a procedurii nu se incadreaza in situatiile strict reglementate de dispozitiile art. 209 alin. (1) din ordonanta.

Asa cum se mentiona anterior, prin raportul procedurii comisia de evaluare a declarat admisibile ambele oferte depuse si le-a respins fara a motiva in fapt si in drept aceasta respingere.

Potrivit art. 37 din H.G. nr. 925/2006, cu modificarile si completarile ulterioare, "(1) Ofertele care nu se incadreaza in niciuna dintre situatiile prevazute la art. 36 sunt singurele oferte care pot fi considerate admisibile. (2) Oferta castigatoare se stabileste numai dintre ofertele admisibile si numai pe baza criteriului de atribuire precizat in anuntul de participare si in documentatia de atribuire."

Prevederile art. 36 din H.G. nr. 925/2006, cu modificarile si completarile ulterioare, stabilesc urmatoarele:

"(1) Oferta este considerata inacceptabila in urmatoarele situatii:

a) se incadreaza in categoria celor prevazute la art. 33 alin. (3);
b) a fost depusa de un ofertant care nu indeplineste una sau mai multe dintre cerintele de calificare stabilite in documentatia de atribuire sau nu a prezentat, conform prevederilor art. 11 alin. (4)-(5), documente relevante in acest sens;

c) constituie o alternativa la prevederile caietului de sarcini, alternativa care nu poate fi luata in considerare din urmatoarele motive:

- in anuntul de participare nu este precizata in mod explicit posibilitatea depunerii unor oferte alternative;

- respectiva oferta alternativa nu respecta cerintele minime prevazute in caietul de sarcini;

d) nu asigura respectarea reglementarilor obligatorii referitoare la conditiile specifice de munca si de protectie a muncii, atunci cand aceasta cerinta este formulata in conformitate cu prevederile art. 34 alin. (2) din ordonanta de urgenta;

e) pretul, fara TVA, inclus in propunerea financiara depaseste valoarea estimata comunicata prin anuntul/invitatie de participare si nu exista posibilitatea disponibilizarii de fonduri suplimentare pentru indeplinirea contractului de achizitie publica respectiv;

e¹) pretul, fara TVA, inclus in propunerea financiara depaseste valoarea estimata comunicata prin anuntul/invitatie de participare si, desi exista posibilitatea disponibilizarii de fonduri suplimentare pentru indeplinirea contractului de achizitie publica respectiv, se constata existenta a cel putin uneia dintre urmatoarele situatii:

- pretul este cu mai mult de 10% mai mare decat valoarea estimata prevazuta in anuntul/invitatie de participare;

- incheierea contractului la pretul respectiv ar conduce la eludarea aplicarii acelor prevederi ale ordonantei de urgenta care instituie obligatii ale autoritatii contractante in raport cu anumite praguri valorice;

f) in urma verificarilor prevazute la art. 202 si 203 din ordonanta de urgenta se constata ca oferta are un pret neobisnuit de scazut pentru ceea ce urmeaza a fi furnizat/prestat/executat, astfel incat nu se poate asigura indeplinirea contractului la parametrii cantitativi si calitativi solicitati prin caietul de sarcini.

(2) Oferta este considerata neconforma in urmatoarele situatii:

a) nu satisface in mod corespunzator cerintele caietului de sarcini;

b) contine propuneri de modificare a clauzelor contractuale pe care le-a stabilit autoritatea contractanta in cadrul documentatiei de atribuire, care sunt in mod evident dezavantajoase pentru aceasta din urma, iar ofertantul, desi a fost informat cu privire la respectiva situatie, nu accepta renuntarea la clauzele respective;

c) contine in cadrul propunerii financiare preturi care nu sunt rezultatul liberei concurente si care nu pot fi justificate;

d) in cadrul unei proceduri de atribuire pentru care s-a prevazut defalcarea pe loturi, oferta este prezentata fara a se realiza distinctia pe loturile ofertate, din acest motiv devenind imposibila aplicarea criteriului de atribuire pentru fiecare lot in parte."

Din documentele emise in procedura de catre autoritatea contractanta rezulta ca aceasta nu a decis respingerea celor doua oferte prezentate ca inacceptabile si/sau neconforme, in raport de dispozitiile art. 36 din hotararea de Guvern, declarandu-le chiar admisibile. Mai mult, in punctul sau de vedere cu privire la contestatie, autoritatea contractanta arata ca "...anularea procedurii nu inseamna descalificarea niciunuia dintre ofertanti, dimpotriva,...", iar "anularea procedurii este determinata dupa opinia noastra de faptul ca cele doua oferte nu corespund cu intentia contractantului privind executarea lucrarilor, aceasta pe de o parte datorita preturilor prezentate ca fiind prea scazute (S.C. ▪ S.R.L. ▪), iar pe de alta parte un pret prea ridicat ofertat de S.C. ▪ S.R.L. ▪."

Autoritatea contractanta nu invoca in luarea deciziei de anulare a procedurii nici eventuale abateri grave de la prevederile legislative care afecteaza procedura de atribuire, astfel incat sa se afle in imposibilitatea de a adopta masuri corective fara ca acestea sa conduca la randul lor la incalcarea principiilor prevazute la art. 2 alin.

(2) lit. a) – f), așa cum se consemnează în raportul procedurii și adresa de comunicare a deciziei de anulare.

În concluzie, Consiliul stabilește că decizia de anulare a procedurii este luată în mod nelegal, cu încălcarea dispozițiilor art. 209 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, nefiind motivată nici în fapt și nici în drept, critica autoarei contestației aparând astfel ca întemeiată.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 278 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului 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, Consiliul urmează să admită contestația depusă de S.C. ▪ S.R.L. și să anuleze raportul procedurii și adresele de comunicare a deciziei de anulare, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (2) și (4) din ordonanță, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 20 zile de la primirea deciziei Consiliului, să analizeze și să evalueze ofertele depuse, cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice și a celor evocate în motivare.

Autoritatea contractantă va fi obligată să comunice tuturor participanților la procedura de atribuire măsurile luate în baza prezentei decizii.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanță evocată, Consiliul va dispune continuarea procedurii de achiziție publică, cu respectarea celor decise.

PREȘEDINTE COMPLET,

▪

MEMBRU,

▪

MEMBRU,

▪

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