

D E C I Z I E
BO2012_0047
Data: ■.2012

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. ■/13.12.2011, formulată de SC ■ SRL, cu sediul în ■, înregistrată la ORC sub nr. ■, având CUI ■, reprezentată legal prin ■, în calitate de administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, emis de către autoritatea contractantă ■, cu sediul în ■, privind atribuirea prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Reparație și întreținere rețea străzi, Comuna ■”, cod CPV 45233141-9, s-au solicitat:

- anularea raportului procedurii nr. ■/09.12.2011 și a rezultatului procedurii;
- anularea „procesului verbal de adjudecare”, precum și a contractului încheiat cu ofertantul declarat câștigător SC ■ SA.

În baza documentelor depuse de părți, CNSC

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC ■ SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■.

Obligă autoritatea contractantă la anularea raportului procedurii nr. ■/09.12.2011 și a tuturor actelor subsecvente acestuia.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză prin reevaluarea ofertelor, conform motivării aferente și desemnarea ofertei câștigătoare cu respectarea art. 82 al. 1 din HG 925/2006 coroborat cu art. 200 al. 1 și a art. 207 din OUG 34/2006, în termen de 10 zile de la comunicare.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 al. 1 și 3 din OUG 34/2006 aprobată prin Legea 337/2006, 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:

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. ■/13.12.2011, formulată de SC ■ SRL, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, emis de către autoritatea contractantă ■, privind atribuirea prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Reparație și întreținere rețea străzi, Comuna ■”, cod CPV 45233141-9, s-au solicitat:

- anularea raportului procedurii nr. ■/09.12.2011 și a rezultatului procedurii;
- anularea „procesului verbal de adjudecare”, precum și a contractului încheiat cu ofertantul declarat câștigător SC ■ SA.

Contestatorul precizează că, în documentația de atribuire, autoritatea contractantă menționează ca și modalitate de selecție și calificare a ofertanților, prezentarea unei declarații pe propria răspundere, semnată de reprezentantul legal al participantului, în sensul că îndeplinește condițiile de calificare, astfel cum au fost acestea solicitate. Totodată, susține acesta, în vederea eligibilității, ofertantul este obligat să prezinte o serie de documente impuse în fișa de date a achiziției, la art. 11.1, art. 11.2 și art. 11.3.

În respingerea ofertei ca inacceptabilă, autoritatea contractantă a invocat două cazuri de neîndeplinire a cerințelor de calificare, respectiv: „Solicitarea prezentării unui angajament din partea unei bănci proprii din care să rezulte că respectivul ofertant deține/beneficiază în cazul în care este declarat câștigător în perioada derulării contractului de execuție, de lichidități, credite, linii de credit sau alte mijloace financiare a căror valoare este egală sau mai mare cu valoarea de 500.000 lei, independent de angajamentele pentru alte contracte, în scopul susținerii din resurse proprii a lucrărilor de către ofertantul declarat câștigător până la decontarea facturilor de către beneficiar. Nu a depus declarație privind neîncadrarea în situația prevăzută de art. 69¹ din OUG 34/2006”; însă contestatorul precizează că ambele cerințe invocate de autoritatea contractantă au fost prezentate în termenul legal, până la încheierea raportului procedurii; respectiv, prin adresa nr. ■/30.11.2011 s-a solicitat ca până la data de 06.12.2011 prezentarea documentelor de calificare menționate în declarația pe propria răspundere, iar prin adresa nr. ■/05.12.2011 SC ■ SRL a detaliat toate documentele solicitate inclusiv angajamentul din partea BRD, pentru linia de creditare, în original, precum și declarația privind neîncadrarea în situația prevăzută de art.69¹ din OUG 34/2006.

În ceea ce privește angajamentul din partea unei bănci prin care se face dovada solvabilității societății și posibilitatea susținerii prin mijloace financiare proprii a proiectului care face obiectul prezentei achiziții, contestatorul subliniază că aceasta nu era o cerință obligatorie, astfel cum rezultă din articolul 14.2 din fișa de date a achiziției; cu toate acestea, arată că deține o linie de credit la ■, fapt dovedit cu adresa ■/25.11.2011, emisă de ■, documentul justificativ al mijloacelor financiare fiind deținut încă din 25.11.20011, anterior datei de deschidere a ofertelor.

În susținerea afirmațiilor celor de mai sus, contestatorul face referire la procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/ 29.11.2011, unde autoritatea contractantă consemnează la capitolul „operatori

economici ale căror oferte au fost respinse în cadrul ședinței de deschidere și motivele respingerii: nu este cazul”, arătând că, în situația în care oferta sa era inadmisibilă întrucât lipseau documentele despre care se face vorbire în raportul procedurii, ar fi trebuit să fie respinsă de la data deschiderii ofertelor.

În acest sens, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 2 al. 2 din OUG 34/2006, deoarece în procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nu se consemnează nici o neregulă în ceea ce privește ofertele operatorilor economici participanți, trecându-se la analizarea în detaliu a ofertelor.

Totodată, contestatorul menționează că a prezentat oferta cu prețul cel mai scăzut, îndeplinind astfel condițiile pentru a fi declarată câștigătoare a procedurii.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. ■/15.12.2011, transmiterea dosarului achiziției publice în copie, întocmit conform precizărilor art. 213 din OUG 34/2006, privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, potrivit dispozițiilor art. 274 al. 1 din același act normativ.

Prin adresa nr. ■/23.12.2011, înregistrată la CNSC sub nr. ■/23.12.2011, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, solicitând respingerea, ca neîntemeiată, a contestației.

Privitor la susținerea contestatorului potrivit căreia, în mod netemeinic și nelegal oferta sa a fost declarată inacceptabilă, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 11 al. 4 din HG 925/2006, subliniind faptul că SC ■ SRL a prezentat o declarație pe propria răspundere, însoțită de o anexă în care nu erau menționate deloc declarația privind neîncadrarea în situația prevăzută la art. 69¹ din OUG 34/2006 și angajamentul din partea unei bănci proprii din care să rezulte că respectivul ofertant deține/beneficiază, în cazul în care este declarat câștigător, în perioada derulării contractului de execuție, de mijloace financiare a căror valoare este egală sau mai mare cu valoarea de 500.000 lei; pentru lipsa menționării celor două acte, în anexa prezentată alături de declarație, comisia de evaluare a considerat că nu sunt îndeplinite prevederile art. 11 al. 4 din actul normativ anterior invocat și, ca atare, în temeiul art. 36 al. 1, lit. b din HG 925/2006, oferta acestuia a fost declarată inacceptabilă, criteriul de atribuire aplicându-se doar ofertelor admisibile.

Autoritatea contractantă consideră că, în prezenta speță, nu sunt aplicabile dispozițiile art. 201 al. 1 din OUG 34/2006, deoarece aceste prevederi se referă la situația clarificării sau completării unor documente prevăzute deja în ofertă și nu la completarea ulterioară a unor documente de calificare; astfel că, prin acceptarea completării ulterioare a unor documente de calificare pentru contestatorul SC ■ SRL, acestuia i se crea un avantaj evident în raport cu ceilalți ofertanți, motiv pentru care comisia de evaluare a considerat că prin acceptarea anexei incomplete sunt încălcate prevederile articolului anterior menționat, al. 2, respectiv: „autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificarile/completările ulterioare solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Pentru motivele de mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea ca neîntemeiată a contestației și continuarea procedurii.

Ultimul document, aferent dosarului nr. ■/2011, îl reprezintă adresa ■/23.12.2011, înregistrată la CNSC sub nr. ■/23.12.2011, transmisă de către autoritatea contractantă.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

■ a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire a contractului de achiziție publică, prin „cerere de oferte”, având drept obiect: „Reparație și întreținere rețea străzi, Comuna ■”, cod CPV 45233141-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ■/■.11.2011, conform căreia valoarea estimată este de ■ lei fără TVA.

Conform cap. 22 din fișa de date a achiziției, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

În procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ■/29.11.2011, autoritatea contractantă a consemnat denumirea ofertanților, documentele de calificare depuse de aceștia, precum și prețul oferta, după cum urmează: SC ■ SRL – ■ lei fără TVA; SC ■ SRL – ■ lei fără TVA; SC ■ SRL – ■ lei fără TVA; SC ■ SRL – ■ lei fără TVA; SC ■ SRL – ■ lei fără TVA; SC ■ SRL – ■ lei fără TVA; SC ■ SRL – ■ lei fără TVA.

Conform Raportului procedurii nr. ■/09.12.2011, oferta desemnată câștigătoare este cea depusă de SC ■ SRL (IMM)– ■ lei fără TVA, reprezentând echivalentul a ■ euro; oferta depusă de SC ■ SRL a fost respinsă ca inacceptabilă conform art. 36 al. 1 lit. b.

Decizia de mai sus a fost comunicată ofertantului SC ■ SRL prin fax, în 09.12.2011; în urma luării la cunoștință a raportului procedurii de atribuire, menționat anterior, aceasta a formulat contestația dedusă soluționării, susținând că „în condițiile în care (...) subscrisa ne-am

îndeplinit în totalitate și în termenul prevăzut de documentația de atribuire cerințele de calificare și în plus am depus documente a căror cerință nu era stabilită obligatorie de autoritatea contractantă – scrisoarea bancară – este neîntemeiată și nelegală declararea inacceptabilă a ofertei subscrisei”.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul urmează a analiza modul în care autoritatea contractantă a evaluat oferta contestatorului, luând în considerare atât documentația de atribuire, cât și legislația în vigoare, din domeniul achizițiilor publice.

Mai întâi însă, Consiliul va respinge afirmația contestatorului potrivit căreia *„în situația în care oferta sa era inadmisibilă întrucât lipseau documentele despre care se face vorbire în raportul procedurii, ar fi trebuit să fie respinsă de la data deschiderii ofertelor”*, situațiile în care poate fi respinsă o ofertă în cadrul ședinței de deschidere fiind limitativ prevăzute de textul art. 33 al. 3 din HG 925/2006.

De asemenea, Consiliul va lua în considerare că, potrivit raportului procedurii de atribuire, oferta contestatorului a fost respinsă ca inacceptabilă în baza art. 36 al. 1 lit. b din HG 925/2006, pentru că *„ofertantul nu îndeplinește cerința de calificare stabilită în documentația de atribuire, respectiv:*

- *solicitarea prezentării unui angajament din partea unei bănci proprii (...)*
- *nu a depus declarație privind încadrarea în situația prevăzută la art. 69¹ din OUG 34/2006”.*

Consiliul va mai reține că, potrivit secțiunii 14.2 din Fișa de date a achiziției, *„se solicită prezentarea unui angajament din partea unei bănci, din care să rezulte că respectivul ofertant deține/beneficiază, în cazul în care este declarat câștigător, în perioada derulării contractului de execuție, de: lichidități, linii de credit sau alte mijloace financiare în cuantum de minim 500.000 lei. Acest lucru se solicită în scopul susținerii din resurse proprii a lucrărilor de către ofertantul declarat câștigător, în termenul ofertat, până la decontarea tuturor facturilor de către beneficiar, întrucât sumele vor fi alocate și decontate eșalonat, funcție de prevederile bugetare”*; potrivit secțiunii 12.3 din același document, se solicită *„declarație privind neîncadrarea în situația prevăzută la art. 69¹ din OUG 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, Formular O din SECȚIUNEA III – FORMULARE (cerință obligatorie)”*, așa cum rezultă din documentul aflat la dosarul cauzei, paginile 49 și, respectiv, 47.

Din interpretarea textului de mai sus și, ținând cont de prevederile art. 170 din OUG 34/2006, conform căruia *„ofertantul are obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire”*, Consiliul constată că ofertanții aveau obligația, sub sancțiunea prevăzută la art. 36 al. 1 lit. b din HG 925/2006, să depună documentele

de calificare solicitate, inclusiv un „angajament din partea unei bănci, din care să rezulte că respectivul ofertant deține/beneficiază, în cazul în care este declarat câștigător, în perioada derulării contractului de execuție, de: lichidități, linii de credit sau alte mijloace financiare în cuantum de minim 500.000 lei” și „declarația privind neîncadrarea în situația prevăzută la art. 69¹ din OUG 34/2006”

Totodată, din studiul dosarului cauzei, paginile 23 și 24 ale volumului 2, Consiliul va reține că SC ■ SRL a depus, în oferta sa inițială, în baza art. 11 al. 4 din HG 925/2006, o declarație pe proprie răspundere privind îndeplinirea cerințelor de calificare, însoțită de o anexă în care enumeră „succint modul de îndeplinire a documentelor așa cum au fost solicitate în documentația de atribuire de către autoritatea contractantă”; potrivit acesteia, contestatorul se obligă să „prezinte/completeze certificatele/documentele edificatoare care probează/confirmă îndeplinirea cerințelor de calificare”, în cazul unei solicitări din partea autorității contractante; din lista documentelelor enumerate lipsind angajamentul din partea băncii și declarația privind neîncadrarea în situația prevăzută la art. 69¹ din OUG 34/2006.

Subsecvent, Consiliul va reține că, la solicitarea autorității contractante nr. ■/30.11.2011, în baza art. 11 al. 5 din HG 925/2006, contestatorul a transmis, anexat adresei ■/05.12.2011, documentele enumerate în anexa la declarația aferentă, inclusiv adresa emisă de ■, în 25 noiembrie 2011, prin care se confirmă existența disponibilităților financiare și a facilităților de finanțare în valoare de ■ lei, precum și declarația privind neîncadrarea în situația prevăzută la art. 69¹ din OUG 34/2006.

În această situație, Consiliul apreciază că, prin decizia sa de a respinge ca inacceptabilă oferta contestatorului, ulterior completării documentelor de calificare, autoritatea contractantă nu a aplicat corespunzător prevederile art. 36 al. 1 lit. b din HG 925/2006, respingând prin aceasta o ofertă care era, în fapt, acceptabilă la data la care a fost luată respectiva decizie.

Potrivit art. 201 din OUG 34/2006, „pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate”

și

„autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Coroborând norma juridică de mai sus cu prevederile art. 11 al. 6 din HG 925/2006, potrivit căruia *„autoritatea contractantă trebuie să se asigure că ofertantul a cărui ofertă este declarată câștigătoare a prezentat, nu mai târziu de încheierea raportului procedurii de atribuire, certificatele/documentele prevăzute la al. 5, acestea fiind incluse în dosarul achiziției publice. Dosarul achiziției publice trebuie să includă și certificate/documente ale altor ofertanți numai dacă, în cadrul procesului de evaluare, au fost adoptate decizii de respingere a respectivelor oferte care s-au bazat pe informațiile din respectivele certificate/documente”*, Consiliul apreciază că în cazul în care ar fi considerat că prin completarea documentelor de calificare creează un avantaj evident în favoarea contestatorului, autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să solicite acestuia, prin adresa ■/30.11.2011 prezentarea acestora.

Prin urmare, în cazul de față, singura acțiune pe care autoritatea contractantă putea să o întreprindă, ulterior completării documentelor de calificare de către contestator, era evaluarea ofertei respective, ținând cont de toate documentele prezentate, în scopul determinării admisibilității acesteia; orice altă abordare lipsind de finalitate demersul autorității contractante de a solicita SC ■ SRL transmiterea documentelor de calificare.

Totodată, Consiliul va lua în considerare și criticile contestatorului potrivit cărora *„(...) suntem discriminați și ni se aplică un tratament inegal față de ceilalți participanți, întrucât deși depunem toate documentele (...), oferta noastră este declarată inadmisibilă”*; constatând, în acest sens, că, prin declararea inacceptabilă a ofertei contestatorului, deși aceasta conținea toate documentele solicitate, autoritatea contractantă nu a respectat principiul tratamentului egal, statuat de prevederile art. 2 al. 2 lit. b din OUG 34/2006.

În final, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a respectat nici prevederile art. 82 al. 1 din HG 925/2006, potrivit căruia *„comisia de evaluare are obligația de a stabili oferta câștigătoare dintre ofertele admisibile, în conformitate cu prevederile art. 200 din ordonanța de urgență”*, întrucât, respingând oferta contestatorului ca inacceptabilă, nu a luat-o în calcul atunci când a stabilit oferta câștigătoare.

Mai mult, din cuprinsul raportului procedurii nr. ■/09.12.2011, paginile 4-11 din volumul 1 al dosarului cauzei, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a respectat nici principiul eficienței utilizării fondurilor publice, stabilind drept câștigătoare o altă ofertă decât cea care are prețul cel mai scăzut, în condițiile în care criteriul de atribuire este *„prețul cel mai scăzut”*.

Având în vedere cele de mai sus, în temeiul art. 278 al. 2, 4 și 6 din OUG 34/2006, aprobată prin Legea 337/2006, cu modificările și

completările ulterioare, Consiliul urmează să admită contestația formulată de SC ■ SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ■.

Pe cale de consecință va obliga autoritatea contractantă la:

- anularea raportului procedurii nr. ■/09.12.2011 și a tuturor actelor subsecvente acestuia;
- reevaluarea ofertelor, conform motivării anterioare și desemnarea ofertei câștigătoare cu respectarea art. 82 al. 1 din HG 925/2006 coroborat cu art. 200 al. 1 și a art. 207 din OUG 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

MEMBRU COMPLET

■

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 8 (opt) pagini