



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, ..., România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 ; +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art.266 alin.2) din OUG nr.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 nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., formulată de SC ...SRL, cu sediul în ..., Str. ..., nr..., Bl...., Sc. ..., Ap. ..., ..., având CUI ..., reprezentată legal de ... - director general, împotriva documentației de atribuire, elaborată de autoritatea contractantă SC ...SA, cu sediul în ..., Str. ..., nr. ..., Județul ..., privind atribuirea, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică de lucrări având drept obiect: „CL5 – Captare ..., SPA ... și ..., extindere rețea de distribuție a apei în orașele ... și ..., jud. ...”, cod CPV: 45000000-7, 45232150-8, 45232152-2, Sursa de Finanțare: „fonduri europene” Programul Operațional Sectorial Mediu, s-a solicitat: admiterea contestației, urmând a se dispune publicarea în întregime a documentației de atribuire și decalarea termenului de depunere a contestațiilor începând cu data publicării documentației corecte, în SEAP.

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

DECIDE:

Respinge excepția tardivității invocată de către autoritatea contractantă față de contestația formulată de către SC ...SRL.

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă SC ...SA.

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr. 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 nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., formulată de SC ...SRL, împotriva documentației de atribuire, elaborată de autoritatea contractantă SC ...SA, privind atribuirea, prin „licitație deschisă” a contractului de achiziție publică de lucrări având drept obiect: „CL5 – Captare ..., SPA ... și ..., extindere rețea de distribuție a apei în orașele ... și ..., jud. ...”, cod CPV: 45000000-7, 45232150-8, 45232152-2, Sursa de Finanțare: „fonduri europene” Programul Operațional Sectorial Mediu, s-a solicitat: admiterea contestației, urmând a se dispune publicarea în întregime a documentației de atribuire și decalarea termenului de depunere a contestațiilor începând cu data publicării documentației corecte, în SEAP.

În fapt, contestatorul susține că autoritatea contractantă a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr. .../30.11.2012, împreună cu documentația de atribuire aferentă, aceasta fiind incompletă, lipsind planșele proiectului tehnic, memoriile, datele despre contract, etc.; astfel, arată contestatorul, operatorii economici nu pot studia și întocmi o ofertă corectă și completă, fiind lipsiți și de dreptul de a depune contestații la documentația de atribuire, în termenul legal;

- în opinia contestatorului, autoritatea contractantă, „în mod abuziv, a publicat părți din documentația de atribuire ce nu pot fi descărcate sau dezarhivate pentru a împiedica depunerea contestațiilor la documentația de atribuire, în termenul legal, acest fapt regăsindu-se și în alte documentații publicate de aceeași autoritate, în această perioadă, și anume: anunțul nr. ..., ..., ...”.

Având în vedere, că prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., autoritatea contractantă, cu privire la contestația în cauză, invocă excepția tardivității, Consiliul prin adresa nr. ..., a solicitat contestatorului opinia sa, cu privire la acest aspect; contestatorul a răspuns prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., în cadrul căreia solicită respingerea excepției invocate, având în vedere faptul că anunțul de participare a fost publicat în data de 30.11.2012, iar termenul legal de contestare este de 10 zile, în prezenta cauză, contestația fiind transmisă în data de 10.12.2012.

Referitor la critica contestatorului cu privire la faptul că ar lipsi din documentația de atribuire planșele proiectului tehnic, memoriile, datele despre contract, fapt pentru care ofertanții nu pot studia și întocmi o ofertă completă, precum și cu privire la faptul că s-au publicat părți din documentația de atribuire ce nu pot fi descărcate sau dezarhivate, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- documentația de atribuire a fost integral încărcată, în SEAP, cu respectarea prevederilor art. 40 din OUG nr. 34/2006, procedând la verificarea tuturor fișierelor, încărcate, în SEAP, a constatat că sunt conforme cu cele originale de pe stațiile de lucru ale instituției, în secțiunea „documente” de pe SEAP, site-ul www.e-licitatie.ro;

- astfel, ca urmare a unor solicitări de clarificări, a verificat documentația publicată în SEAP, constatând că dacă sunt urmați corect toți pașii, documentația de atribuire poate fi descărcată în forma corectă, cu excepția a 3 fișiere, ce au fost postate, prin intermediul acestor clarificări; capitolele privitoare la formulare, specificații tehnice, condiții contractuale, liste nu prezintă nici un fel de probleme de descărcare;

- de asemenea, autoritatea contractantă precizează că problemele ivite între momentul încărcării, în SEAP, în secțiunea „documente” și publicarea acestora nu pot fi controlate, acesta fiind atributul sistemului SEAP;

- autoritatea contractantă arată că nu este responsabilă de eventuala dotare IT neadecvată a potențialilor ofertanți care nu ar permite descărcarea documentațiilor de atribuire din SEAP;

- în opinia sa, contestatorul interpretează în mod tendențios actele normative aplicabile, acesta având o pregătire îndoielnică, ținând cont de în modul în care încearcă să dezarhiveze un volum semnat electronic dintr-o arhivă multivolume, în mod individual;

- de asemenea, autoritatea contractantă arată că, prin clarificări, a pus la dispoziția tuturor potențialilor ofertanți lista tuturor fișierelor ce trebuie descărcate, din SEAP, cu mărimea acestora în KB;

- referitor la solicitarea de prelungire a termenului de depunere a contestațiilor, autoritatea contractantă precizează că solicitarea nu are susținere legală și solicită respingerea acesteia.

În vederea soluționării cu celeritate a cauzei ce formează obiectul dosarului, Consiliul a transmis către C.N.M.S.I. adresa nr. ..., prin care solicită să confirme dacă documentele atașate anunțului de participare, respectiv planșele proiectului tehnic, memorii, clarificări și documentele anexate acestora, pot fi accesate și dezarhivate în mod corespunzător, termenul de răspuns fiind 14.01.2013.

C.N.M.S.I. a răspuns solicitării Consiliului prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., prin care menționează faptul că, potrivit HG nr. 1660/2006, competențele sale se limitează doar la punerea la dispoziția autorităților contractante și operatorilor economici a facilităților tehnice în vederea desfășurării procedurilor de atribuire. În ceea ce privește modalitatea de arhivare sau dezarhivare a documentelor, C.N.M.S.I. consideră că aceasta cade în sarcina autorității contractante și a operatorului economic.

În continuare, apreciază că documentele la care se face referire în adresa transmisă de către Consiliu, atașate anunțului de participare nr. .../30.11.2012, sunt disponibile operatorilor economici, operatorul SEAP nefiind responsabil de materialele furnizate de către utilizatorii SEAP, și neavând obligații privind verificarea conținutului acestora. Salvarea documentelor pe platformă se face numai dacă încărcarea este completă și cade în sarcina autorității contractante/operatorului economic să verifice dacă ceea ce au încărcat sau salvat, ca și document în SEAP, este vizibil cu uneltele de vizualizare specifice. Întrucât SEAP nu verifică conținutul documentului, nu se generează mesaje care să avertizeze utilizatorul că ceea ce este încărcat, este corupt.

C.N.M.S.I. consideră că autoritatea contractantă are responsabilitatea documentelor încărcate în SEAP, iar operatorul economic, dacă consideră oportun și nu poate vizualiza documentele, poate solicita autorității contractante să-i furnizeze documentele prin alte mijloace.

Ultimul document, aferent dosarului cauzei, îl reprezintă adresa nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., transmisă de C.N.M.S.I.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

SC ...SA a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, a contractului de achiziție publică de lucrări având drept obiect: „CL5 – Captare ..., SPA ... și ..., extindere rețea de distribuție a apei în orașele ... și ..., jud. ...”, cod CPV: 45000000-7, 45232150-8, 45232152-2, Sursa de Finanțare: „fonduri europene” Programul Operațional Sectorial Mediu, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. .../30.11.2012, conform căruia, valoarea estimată a contractului de achiziție publică este de 54.999.788 lei, fără TVA.

Conform cap. IV.2.1) din anunțul de participare, criteriul de atribuire al contractului, stabilit de autoritatea contractantă, este „prețul cel mai scăzut”.

Potrivit informațiilor existente în cadrul anunțului de participare și documentației de atribuire, deschiderea ofertelor a fost stabilită pentru data de 11.02.2013.

Potrivit prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei.

Față de acest aspect, Consiliul va lua în considerare faptul că, în cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă solicită respingerea, ca tardivă, a contestației depuse de SC ...SRL, deoarece aceasta nu a fost formulată înăuntrul termenului legal prevăzut la art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006.

În vederea aplicării, în mod corespunzător, a normei juridice anterior invocate, Consiliul va lua în considerare faptul că, în cadrul adresei nr. ..., înregistrată la CNSC cu nr. ..., SC ...SRL precizează că a transmis contestația în data de 10.12.2012, respectând termenul legal de contestare de 10 zile, raportat la anunțul de participare, publicat în data de 30.11.2012.

Având în vedere faptul că în litigiul dedus judecății este vorba despre un contract de lucrări, iar valoarea estimată este mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, Consiliul constată că sunt incidente prevederile art. 256² alin. (1) lit. a) din același act normativ, potrivit căruia: *„(1) 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: a) 10 zile începând cu ziua următoare luării la*

cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, 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 egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)“.

De asemenea, art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, stipulează că: *„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 evenimentul sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului“.*

În acest sens, Consiliul reține că SC ...SRL a înaintat contestația înregistrată la CNSC cu nr. ..., în data de 10.10.2012, prin Poșta Română, (conform data plic) atât către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, cât și către autoritatea contractantă, în condițiile în care a luat la cunoștință de conținutul documentației de atribuire în data de 30.11.2012, odată cu publicarea acesteia în SEAP, împreună cu anunțul de participare.

Astfel, ținând cont că data luării la cunoștință a conținutului respectivului document contestat de către SC ...SRL este 30.11.2012, iar contestația în cauză a fost transmisă atât către CNSC, cât și către autoritatea contractantă, în data de 10.12.2012, termenul de 10 zile în care se putea contesta actul respectiv, este evident respectat, ultima zi fiind 10.12.2012.

Prin urmare, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge excepția tardivității, invocată de către autoritatea contractantă, urmând a proceda la soluționarea, pe fond, a contestației deduse soluționării.

În acest sens, Consiliul reține că, prin contestația depusă, SC ...SRL arată că documentația de atribuire publicată în SEAP este incompletă, deoarece lipsesc planșele proiectului tehnic, memoriile, datele despre contract, fapt ce împiedică operatorii economici să își formuleze oferta corect și complet. De asemenea, precizează că autoritatea contractantă, în mod abuziv, a publicat părți din documentația de atribuire ce nu pot fi descărcate sau dezarhivate și anexează la contestație mesaje de eroare la dezarhivarea documentației.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a transmis către C.N.M.S.I. adresa nr. ..., prin care solicită să confirme dacă documentele atașate anunțului de participare, respectiv planșele proiectului tehnic, memorii, clarificări și documentele anexate acestora, pot fi accesate și dezarhivate în mod corespunzător, instituția în cauză

precizând, în răspunsul dat, că, potrivit HG nr. 1660/2006, competențele sale se limitează doar la punerea la dispoziția autorităților contractante și operatorilor economici a facilităților tehnice în vederea desfășurării procedurilor de atribuire, iar în ceea ce privește modalitatea de arhivare sau dezarhivare a documentelor, susține că aceasta cade în sarcina autorității contractante și a operatorului economic. De asemenea, precizează că documentele la care se face referire în adresa transmisă de către Consiliu, atașate anunțului de participare nr. .../30.11.2012, sunt disponibile operatorilor economici, operatorul SEAP nefiind responsabil de materialele furnizate de către utilizatorii SEAP și nu are obligații privind verificarea conținutului acestora.

Pe cale de consecință, în cazul în care ar fi fost semnalate defecțiuni tehnice cu privire la documentația de atribuire în cauză, de către operatorul SEAP, acestea ar fi fost aduse la cunoștința Consiliului, prin răspunsul formulat, ca răspuns la demersurile efectuate de acesta, în vederea lămuririi cauzei supuse soluționării.

Pe de altă parte, Consiliul reține că autoritatea contractantă, urmare a unor solicitări de clarificări ale operatorilor economici, a re-verificat documentația publicată în SEAP, constatând că aceasta poate fi descărcată în forma corectă, cu excepția a 3 fișiere ce au fost transmise ca urmare a clarificărilor. Mai mult, prin răspunsul la clarificarea nr. 1, publicată în SEAP în data de 06.12.2012, s-a prezentat modul de descărcare a documentației de atribuire, explicând potențialilor ofertanți, cum se operează o astfel de arhivare.

În același context, Consiliul reține că, la întrebarea unui operator economic cu privire la anumite probleme ivite în descărcarea unor documente (planșe), autoritatea contractantă a publicat în SEAP, în data de 03.12.2012, Clarificarea nr. 1, prin care atașează fișierul în cauză, republicat, iar la alte întrebări ale operatorilor economici, cu privire la probleme apărute în descărcarea unor fișiere, autoritatea contractantă a repostat fișierele în cauză, prin Clarificarea nr. 2, publicată în SEAP în data de 10.12.2012. Prin aceeași clarificare, autoritatea contractantă a făcut și unele precizări de natură tehnică privind dezarhivarea fișierelor, transmițând totodată și un tabel centralizator cu fișierele la dimensiunile corecte, așa cum au fost descărcate de autoritatea contractantă de pe SEAP.

De asemenea, prin Clarificarea nr. 3, publicată SEAP în data de 10.12.2012, autoritatea contractantă a repostat o serie de fișiere, cu privire la care operatorii economici au întâmpinat dificultăți în ceea ce privește dezarhivarea, menționând și instrucțiuni pe care operatorii economici să le utilizeze pentru dezarhivarea corectă a arhivelor multivolum, explicând pașii ce trebuie urmați.

Ulterior depunerii contestației la Consiliu de către SC ...SRL, autoritatea contractantă a publicat în SEAP în 19.12.2012 și 21.12.2012, încă două clarificări, prin care pune la dispoziție operatorilor economici listele de cantități în format electronic precum și precizări privind faptul că a re-verificat documentația de atribuire.

În contextul anterior menționat, Consiliul constată că autoritatea contractantă a întreprins demersurile în vederea punerii la dispoziția operatorilor economici a documentației de atribuire, pentru asigurarea accesului direct, nerestricționat și deplin, prin mijloace electronice, la conținutul acesteia.

Totodată, în aprecierea Consiliului, autoritatea contractantă este cea căreia îi revine responsabilitatea încărcării documentelor în SEAP, iar în ceea ce privește operatorul economic, în condițiile în care nu poate vizualiza documentele, aceasta are posibilitatea de a solicita autorității contractante să-i furnizeze documentele prin alte mijloace, format CD sau DVD, având acest drept, în baza dispozițiilor art. 40 din OUG nr. 34/2006, care dispune: *„(1) Autoritatea contractantă are obligația de a asigura obținerea documentației de atribuire de către orice operator economic prin asigurarea accesului direct, nerestricționat și deplin, prin mijloace electronice, la conținutul documentației de atribuire.*

(2) Prin excepție de la dispozițiile alin. (1), în situația în care atașarea documentației de atribuire în SEAP nu este posibilă din motive tehnice imputabile operatorului SEAP, autoritatea contractantă are obligația de a pune la dispoziția oricărui operator economic care a înaintat o solicitare în acest sens sau, după caz, căruia i s-a transmis o invitație de participare a unui exemplar din documentația de atribuire, pe suport hârtie ori pe suport magnetic.

(3) În cazul prevăzut la alin. (2), autoritatea contractantă are obligația de a asigura obținerea gratuită a documentației de atribuire pentru orice operator economic care o ridică direct de la sediul autorității contractante sau de la altă adresă indicată de acesta. În cazul în care documentația este transmisă prin poștă, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita operatorilor economici care vor să beneficieze de această facilitate o plată care nu trebuie să depășească însă costul aferent transmiterii documentației respective.”

De asemenea, în același sens, sunt și prevederile art. 14 din HG nr. 1660/2006, care dispune: *„(1) În cazul în care autoritatea contractantă decide să utilizeze opțiunea prevăzută la art. 40 alin. (2) lit. a) din ordonanța de urgență, atunci aceasta va transmite spre publicare în SEAP și documentația de atribuire, sub forma unui fișier electronic.*

(2) *Operatorul SEAP are obligația de a asigura oricărui operator economic înregistrat în SEAP accesul liber și nere restricționat la fișierul electronic cuprinzând documentația de atribuire.*"

Ținând cont de complexitatea deosebită a contractului de achiziție publică ce urmează a fi atribuit precum și de volumul mare (de cca 1,1 GB) al documentației de atribuire aferente, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă, ar fi putut să se prevaleze de dispozițiile art. 11 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, care dispune: „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”, și să ia legătura cu operatorul SEAP în vederea identificării disfuncționalităților semnalate de către contestator, sau de alți operatori economici.

În aceeași ordine de idei, Consiliul consideră că autoritatea contractantă este singura în măsură, ca în baza principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. (2) lit. g) din OUG nr. 34/2006, poate lua în considerare o eventuală decalare a termenului de depunere a ofertelor, în conformitate cu dispozițiile de la art. 72 din OUG nr. 34/2006, potrivit căruia: „Autoritatea contractantă are obligația de a prelungi perioada pentru elaborarea ofertelor în cazul în care acestea nu pot fi elaborate decât după vizitarea amplasamentelor sau după consultarea la fața locului a unor documente-anexă la caietul de sarcini, precum și în cazul în care autoritatea contractantă nu are posibilitatea de a transmite documentația de atribuire sau răspunsul la solicitarea de clarificări în termenele limită stabilite de prezenta ordonanță de urgență, deși a primit în timp util o solicitare în acest sens. **Într-o astfel de situație, data limită de depunere a ofertelor se decalează cu o perioadă suficientă, astfel încât orice operator economic interesat să dispună de un timp rezonabil necesar pentru obținerea informațiilor complete și relevante pentru elaborarea ofertei**".

În opinia Consiliului, beneficiarul unei astfel de măsuri ar consta în asigurarea autorității contractante de faptul că operatorii economici interesați, vor avea la dispoziție o documentație de atribuire corectă, completă și explicită, precum și o perioadă de timp rezonabilă, necesară elaborării ofertelor pentru participarea la procedura de atribuire în cauză.

Față de cele expuse anterior, Consiliul, în baza dispozițiilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, pentru motivele expuse anterior, va respinge ca nefondată contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă SC ...SA.

În baza dispozițiilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...