



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnscl.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 sub nr. ...și precizată prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., înaintate de SC ...SA, cu sediul în ..., str. ..., județul ..., având CUI ..., reprezentată prin ...- Administrator, formulată împotriva rezultatului procedurii de atribuire nr. ..., emis de SC ...SA - ..., cu sediul în ..., str. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura, cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Transport salariați de la domiciliu la locul de muncă și retur la secția ...”, cod CPV 60172000-4 – *Închiriere de autobuze și de autocare cu șofer* (Rev.2), s-a solicitat Consiliului anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, considerarea ofertei depuse de SC ...SRL inacceptabilă, precum și anularea contractului încheiat de autoritatea contractantă cu SC ...SRL.

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

DECIDE:

Respinge excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă.

Admite contestația, în parte și anulează rezultatul procedurii de atribuire, privitor la oferta contestatoarei, consemnat în raportul procedurii și în actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 10 zile de la primirea prezentei, prin reevaluarea ei, cu respectarea celor din motivarea ce urmează.

Respinge cererea de anulare în tot a raportului procedurii de atribuire, ca nefondată.

Obligatorie.

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 sub nr. ...și precizată prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., SC ...SA atacă rezultatul procedurii de atribuire nr. ..., emis de SC ...SA - ..., în calitate de autoritate contractantă în procedura arătată solicitând anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, considerarea ofertei depuse de SC ...SRL, ca fiind inacceptabilă, precum și anularea contractului încheiat de autoritatea contractantă cu SC ...SRL.

Contestatoarea consideră nelegală și netemeinică adresa privind comunicarea rezultatului procedurii, susținând că ofertantul declarat câștigător a prezentat în cadrul documentelor de calificare o susținere tehnică din partea unui terț care nu respecta prevederile art. 190 din OUG nr. 34/2006 și ale documentației de atribuire, respectiv fișa de date a achiziției care prevede la pagina 4, cap. III.2.3.a) *Capacitatea tehnică și profesională – capacitatea tehnică și profesională a operatorului economic poate fi susținută în conformitate cu art. 190 alin. (1), (2) și (3) din OUG nr. 34/2006. În cazul în care candidatul își demonstrează capacitatea tehnică și profesională (conform art. 190 din OUG nr. 34/2006), atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, prin prezentarea unui angajament ferm, conform formular Declarație terț susținător al capacității tehnice și/sau profesionale, în formă autentică al persoanei respective....*

Autoarea criticilor susține că declarația de susținere depusă de SC ...SRL în oferta sa nu era în formă autentică, fiind o simplă declarație olografă, iar comisia de evaluare nu a ținut cont de propriile cerințe de calificare și a declarat câștigătoare o astfel de ofertă.

De asemenea, contestatoarea menționează că s-a solicitat prin fișa de date a achiziției prezentarea, în cadrul propunerii tehnice, a

formularului de fundamentare tarif pentru fiecare traseu în parte, formular care nu se regăsește în oferta câștigătoare.

Mai mult, contestatoarea susține că oferta declarată câștigătoare nu a respectat nici cerința din documentația de atribuire privind perioada de valabilitate a ofertei (90 de zile de la termenul limită stabilit pentru depunerea ofertelor), pagina 2, capitolul III.1.1 a) *Garanția de participare* din fișa de date a achiziției, precum și în invitația de participare, capitolul *Garanția de participare*.

În drept, contestatoarea invocă dispozițiile art. 2, art. 201, art. 256 și următoarele din OUG nr. 34/2006, iar în susținerea criticilor sale înaintează Consiliului un set de documente, în copie.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., autoritatea contractantă a transmis Consiliului *Punct de vedere asupra contestației*, prin care solicită Consiliului respingerea ei, pe cale de excepție, ca tardiv formulată, iar pe fond, ca nefondată.

Autoritatea contractantă prezintă o descriere detaliată a desfășurării procedurii de atribuire în cauză, arătând că, urmare evaluării propunerilor financiare și aplicării criteriului de atribuire *prețul cel mai scăzut*, comisia de evaluare a ofertelor, prin raportul procedurii de atribuire nr. ..., a stabilit oferta câștigătoare (prezentată de SC ...SRL), cu o propunere financiară, fără TVA, de 230.550,00 lei, respectiv 51.505,74 euro.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că prin adresa nr. ... i-a comunicat câștigătoarei rezultatul procedurii de atribuire și a invitat-o la sediul său, după împlinirea termenului prevăzut la art. 205 alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006 pentru semnarea contractului.

Totodată, autoritatea contractantă susține că la data de ... a fost încheiat contractul nr. ... în baza raportului de atribuire nr.

Referitor la contestația formulată de SC ...SA, autoritatea contractantă invocă excepția tardivității ei în conformitate cu prevederile art. 256² alin. (2) din OUG nr. 34/2006, susținând că termenul legal de 5 zile curge de la data comunicării rezultatului procedurii de atribuire, respectiv de la data de 21.12.2012.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă susține că a respectat prevederile legale, precizând că în conformitate cu prevederile art. 190 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, *în cazul în care ofertantul/candidatul își demonstrează capacitatea tehnică și profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1), de către o altă persoană, atunci are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, de regulă, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, încheiat în formă autentică, prin care confirmă faptul că va pune la*

dispoziția ofertantului/candidatului resursele tehnice și profesionale invocate.

Mai arată autoritatea contractantă că, potrivit prevederilor art. 186 alin (2) din OUG nr. 34/2006, susținerea se dovedește *de regulă* prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, încheiat în formă autentică, iar comisia de evaluare ar fi trebuit să solicite expres acest lucru în documentația de atribuire, dar nu a fost solicitat acest lucru.

Referitor la formularul de fundamentare tarife pentru fiecare traseu din ofertă, autoritatea contractantă susține că au fost solicitate clarificări prin adresa nr. și ofertantul SC ...SRL a răspuns prin adresa nr.

Autoritatea contractantă menționează că în capitolul IV.3.6 din documentația de atribuire și fișa de date a achiziției a fost prezentată perioada minimă de menținere a ofertei, respectiv 60 de zile, astfel că SC ...SRL a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare, prin formularul de ofertă s-a angajat că își menține oferta pentru o durată de 60 de zile.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., SC ...SA a transmis Consiliului documentul intitulat *Precizări* față de punctul de vedere al autorității contractante.

În ceea ce privește excepția de tardivitate a contestației, autoarea criticilor solicită respingerea ei, deoarece termenul de 5 zile de la data comunicării rezultatului procedurii de atribuire, 21.12.2012, expira la data de 26.12.2012, sărbătoare legală și având în vedere prevederile art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, termenul de depunere a contestației se proroga până în data de ... (prima zi lucrătoare). Cum a transmis contestația prin intermediul ...în data de ..., atât la autoritatea contractantă, cât și la Consiliu, contestatoarea susține că termenul legal pentru formularea ei a fost respectat.

Contestatoarea mai precizează că autoritatea contractantă are o gravă problemă de cunoaștere a propriei documentații de atribuire dacă susține că nu ar fi solicitat în mod expres în documentația de atribuire prezentarea unui angajament în formă autentică. Astfel, în fișa de date a achiziției, la pag. 4/7, cap. III.2.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională*, pe coloana *Modalitatea de îndeplinire*, se preciza: *În cazul în care candidatul își demonstrează capacitatea tehnică și profesională invocând susținerea acordată de către o altă persoană (conform art. 190 din OUG nr. 34/2006), atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, prin prezentarea unui angajament ferm, conform Declarație terț susținător al capacității tehnice și/sau profesionale, în formă autentică al persoanei respective, prin care aceasta confirmă faptul*

că va pune la dispoziție ofertantului resursele tehnice și profesionale invocate și va prelua execuția obligațiilor din contract.

Contestatoarea reiterează și faptul că în cap. III.1.1. a) *Garanția de participare* din fișa de date a achiziției se solicita ca perioada de valabilitate să fie cel puțin egală cu perioada de valabilitate a ofertei (90 zile de la termenul limită stabilit pentru depunerea ofertelor), similar celor înscrise și în invitația de participare, la capitolul *Garanția de participare*.

Contestatoarea mai solicită Consiliului și constatarea nulității absolute a contractului de achiziție aferent procedurii în discuție, înregistrat sub nr. ..., deoarece acesta a fost încheiat cu nesocotirea prevederilor art. 256² alin. (3) și (4) din OUG nr. 34/2006, respectiv înainte de soluționarea contestației.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ca urmare a studierii dosarului aflat pe rolul Consiliului, contestatoarea a transmis *Concluzii scrise*, prin care susține că a constatat că autoritatea contractantă a procedat la *redistribuirea* documentelor de calificare prezentate de ofertantul SC ...SRL, întocmind un nou opis pentru acestea, încălcând astfel prevederile legislației în materia achizițiilor publice și principiile din domeniu.

De asemenea, contestatoarea arată că autoritatea contractantă a prezentat în mod tendențios documentele de calificare ale câștigătoarei, fără a ține cont de documentele proprii emise, în speță procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. ..., în care erau menționate, la secțiunea *Documente de calificare*, cel puțin 20 de documente prezentate de ofertanți.

Contestatoarea reiterează faptul că ofertantul declarat câștigător a prezentat în cadrul ofertei sale un angajament privind susținerea capacității tehnico-profesionale, angajament ce trebuia să fie prezentat în formă autentică, potrivit pag. 4/7 din fișa de date a achiziției.

Contestatoarea mai arată că autoritatea contractantă neagă cerința fișei de date a achiziției, susținând prin punctul de vedere că nu a solicitat *expres acest lucru în documentația de atribuire*.

Contestatoarea menționează că SC ...SRL a depus în cadrul ofertei declarația privind încadrarea societății sale în categoria întreprinderilor mici și mijlocii, declarație în baza căreia a prezentat garanția de participare în procent de 50% din quantumul prevăzut în documentația de atribuire (4.820,00 lei) și beneficiind de reducerea cu 50% a nivelului solicitat privind media de afaceri pe ultimii 3 ani (482.000 lei), precum și de reducerea cu 50% a procentului garanției de bună execuție (10% din valoarea contractului). Mai susține contestatoarea că SC ...SRL a precizat în cuprinsul declarației prezentate cifra de afaceri în valoare de

513.616 lei, dar în cuprinsul documentelor de calificare, în cadrul fișei de informații generale, la rubrica cifrei de afaceri, a înscris cifra de afaceri de 164.246 lei, adică de cca trei ori mai mică decât cea din declarația de încadrare în IMM.

În această situație, contestatoarea arată că se impunea ca autoritatea contractantă să-i solicite ofertantului clarificări cu privire la diferența dintre cele două cifre de afaceri înscrise, iar în cazul în care nu s-au solicitat clarificări și nu s-a verificat modul în care ofertantul a îndeplinit nivelul cerinței minime privind cifra de afaceri pe ultimii 3 ani, comisia de evaluare se face vinovată de încălcarea prevederilor art. 72 alin. (2) lit. b).

Mai mult decât atât, dacă se dovedește că declarația privind încadrarea în categoria IMM depusă de ofertantul SC ...SRL nu a fost completată cu respectarea prevederilor legale în vigoare, contestatoarea susține că oferta acesteia trebuia respinsă.

În ceea ce privește contractul nr. .../..., contestatoarea precizează că acesta este încheiat după data transmiterii contestației și, pe cale de consecință, este lovit de nulitate, fiind încălcate prevederile art. 256³ alin. 83) și (4) din OUG nr. 34/2006.

În încheiere, contestatoarea precizează că solicită Consiliului să dispună, urmare a admiterii contestației, anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, cu considerarea ofertei depuse de SC ...SRL drept inacceptabilă.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Transport salariați de la domiciliu la locul de muncă și retur la secția ...”, cod CPV 60172000-4 – *Închiriere de autobuze și de autocare cu șofer* (Rev.2), SC ...SA - ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ..., odată cu care a postat și documentația de atribuire.

Cu ocazia desfășurării ședinței de deschidere a celor două oferte primite, s-a încheiat procesul-verbal nr. ..., iar urmare a evaluării acestora a fost întocmit raportul procedurii de atribuire nr.

După primirea adresei nr. ..., cuprinzând rezultatul procedurii de atribuire, prin care i s-a comunicat că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, SC ...SA a investit Consiliul cu soluționarea contestației de față, transmisă prin poștă, la data de ... și înregistrată la CNSC sub nr.

Potrivit prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cercetând cu întâietate excepția de tardivitate a contestației invocată de autoritatea contractantă prin punctul de vedere (ce a

fost comunicat și contestatoarei), Consiliul constată netemeinicia acesteia.

În stabilirea acestei finalități, Consiliul a luat act de faptul că prin contestație este atacat rezultatul procedurii de atribuire, ce i-a fost comunicat contestatoarei prin adresa nr. ... și conform căruia oferta sa a fost declarată necâștigătoare. Contestația fiind înaintată, atât Consiliului cât și autorității contractante, în data de ..., prin poștă, termenul de 5 zile prevăzut la art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006 a fost respectat (valoarea estimată a contractului de servicii – 241.164 lei, fiind mai mică decât pragul valoric de 400.000 euro, precizat la art. 55 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006). Termenul de contestare, calculat potrivit prevederilor art. 3 lit. z) din același act normativ, se împlinea la ... (prima zi lucrătoare după ziua liberă în care se împlinea termenul – 26.12.2012).

Prin urmare, după respingerea excepției de tardivitate, în condițiile prevăzute la art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, Consiliul procedează la analiza pe fond a cauzei.

Văzând ultima precizare a autoarei contestației, formulată prin adresa nr. ..., că solicită anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia și considerarea ofertei depuse de SC ...SRL drept inacceptabilă, Consiliul constată că aceasta reconfirmă obiectul cererilor din contestație, așa cum a fost inițiată, respectiv că renunță la solicitarea, suplimentar precizată în adresa *Precizări cu privire la punctul de vedere*, înregistrată sub nr. ..., de anulare a contractului de achiziție publică deja încheiat de autoritatea contractantă.

De altfel, precizarea în cauză a survenit solicitării adresate de Consiliu contestatoarei de a preciza opinia legată de competența soluționării unei astfel de cereri, din adresa nr. din ..., raportat la dispozițiile coroborate ale art. 266 alin. (1) cu cele ale art. 286 alin (1) din OUG nr. 34/2006.

Văzând criticile din contestație, așa cum au fost completate după studierea dosarului cauzei, Consiliul constată temeinicia în parte a acestora.

În privința termenului de valabilitate al ofertelor, Consiliul constată că autoritatea contractantă a precizat în fișa de date a achiziției că acesta nu poate fi mai mic de 60 zile (conform celor înscrise la subcapitolul IV.3.7) *Perioada minimă pe parcursul careia ofertantul trebuie să își mențină oferta (de la termenul limită de primire a ofertelor) - 60 zile*”.

Astfel, deși pentru perioada de valabilitate a garanției de participare, prin aceeași fișă de date a achiziției, autoritatea contractantă a indicat nevoia de a se asigura o perioadă mai lungă (90 zile), Consiliul constată că cele două dispoziții nu sunt contrare.

În concordanță cu dispozițiile art. 43¹ alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006, perioada de valabilitate a garanției de participare trebuie să fie cel puțin egală cu perioada de valabilitate a ofertei.

Ori, în cauza de față autoritatea contractantă a indicat nevoia ca termenul de valabilitate a garanției de participare să fie mai mare decât cel legat de valabilitatea ofertei, fără a se confunda cele două perioade.

Prin urmare, această critică adusă acceptării în competiție a ofertei desemnate câștigătoare este lipsită de temei.

Cât privește lipsa din oferta desemnată câștigătoare, la momentul deschiderii ei, a documentelor care să fundamenteze tariful aplicat pentru fiecare traseu, precum și a formei autentice a angajamentului de susținere a capacității tehnice de executare a contractului din partea terțului operator economic participant, Consiliul constată temeinicia susținerilor.

Pe de o parte, fundamentările de tarif prezentate autorității contractante ulterior ședinței de deschidere a ofertelor nu puteau procura ofertantului în discuție un avantaj care să fie contrar dispozițiilor de la alin. (2) al art. 201 din OUG nr. 34/2006, ce interzic autorității contractante utilizarea instrumentelor de clarificare a ofertei în acest scop. Valorile totale din fișele de fundamentare a tarifului pentru fiecare traseu din ofertă coincid cu valorile precizate de anexa 2 la formularul de ofertă ce se regăsea în ofertă la data deschiderii ei.

Astfel că, solicitarea de prezentare a lor a asigurat autoritatea contractantă de certitudinea informațiilor din formularul de ofertă (asupra prețului propus).

Pe de altă parte, neprezentarea angajamentului de susținere din partea terțului în forma autentică este dovada nerespectării condițiilor obligatorii din documentația de atribuire, opozabile atât ofertantului cât și autorității contractante.

În concordanță cu dispozițiile de la art. 170 din OUG nr. 34/2006, ofertanții au obligația de a întocmi oferta conform dispozițiilor documentației de atribuire.

Ori, prin fișa de date a achiziției (parte a documentației de atribuire), la capitolul *III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională*, autoritatea contractantă precizase în mod explicit obligația prezentării documentului respectiv în formă autentică: *În cazul în care candidatul își demonstrează capacitatea tehnică și profesională invocând și susținerea acordată de către o altă persoană (conform art. 190 din OUG 34/2006), atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, prin prezentarea unui angajament ferm, conform Formular DECLARATIE TERT SUSTINATOR AL CAPACITATII TEHNICE SI/SAU PROFESIONALE, în forma autentică al persoanei respective, prin*

care aceasta confirmă faptul că va pune la dispoziție ofertantului resursele tehnice...(în rubrica dedicată modalității de dovedire a îndeplinirii de către ofertanți a cerințelor privind capacitatea tehnică).

Prin urmare, susținerile autorității contractante că documentația de atribuire nu avea o astfel de mențiune sunt eronate. Aceasta (prin comisia de evaluare a ofertelor) trebuia să facă o evaluare completă a ofertei, raportată la condițiile de participare/calificare, în concordanță cu dispozițiile art. 34 alin. (1) din HG nr. 925/2006, inclusiv asupra existenței angajamentului de susținere din partea terțului operator economic în formă autentică, care să răspundă și exigențelor de la art. 11¹ din aceeași hotărâre de guvern.

Văzând susținerile contestatoarei privitor la neconcordanțele vădite dintre informațiile conținute de declarația privind calitatea de IMM și de Fișa de informații generale, legate de cifra de afaceri a ofertantului desemnat câștigător, Consiliul constată că se confirmă conduita comisiei de evaluare a ofertelor contrară aceluiași dispoziții legale, precum și celor ale documentației de atribuire.

Deși cele două documente au conținut neconcordant, în etapa de evaluare a ofertelor nu au existat demersuri de clarificare a lor, așa cum impun dispozițiile de la art. 201 din OUG nr. 34/2006 și cele de la art. 35 și art. 72 alin. (2) lit. b) din HG nr. 925/2006.

Prin urmare, rezultatul procedurii de atribuire s-a stabilit fără a fi finalizată evaluarea ofertei desemnate câștigătoare, sub aspectele mai sus arătate.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor de la alin. (2), (4) și (6) ale art. 278 din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul admite contestația, în parte și anulează rezultatul procedurii de atribuire consemnat în raportul procedurii de atribuire și în actele subsecvente acestuia, privitor la desemnarea ofertei câștigătoare și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 10 zile de la primirea prezentei, prin reevaluarea ei.

În concordanță cu dispozițiile de la alin. (5) al aceluiași articol, Consiliul respinge ca nefondată cererea de anulare în tot a raportului procedurii de atribuire, documentul în cauză conținând și alte informații ce nu au influență directă asupra deciziei de desemnare a ofertantului câștigător, ce nu au făcut obiectul analizei pe baza contestației.

La punerea în aplicare a deciziei prezente, părțile vor avea în vedere caracterul obligatoriu al acesteia, ce rezultă din prevederile art. 280 alin. (1) și (3) din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

...