



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 ; +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 ..., ..., Incinta SC ...SA, ..., Județul ..., având CUI ..., înregistrată la ORC sub nr..., împotriva adresei de clarificări publicată în SEAP în data de ..., de către autoritatea contractantă, PRIMĂRIA ORAȘULUI ..., cu sediul în ..., B-dul ..., Cod poștal ..., Județul ..., având cod fiscal: ..., privind atribuirea prin „cerere de oferte” online, a contractului de achiziție publică de lucrări, având drept obiect: „Lucrări de construcții/installații, aferente realizării sistemului de alimentare cu apă din satul ..., aparținător Orașului ..., Județul ...”; cod CPV: 45232150-8; Sursa de Finanțare: „Fonduri bugetare”, s-a solicitat anularea procedurii de atribuire.

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

DECIDE:

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

Dispune anularea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (1) și (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 adresei de clarificări publicată în SEAP în data de ..., de către autoritatea contractantă PRIMĂRIA ORAȘULUI ..., privind atribuirea prin „cerere de oferte” online, a contractului de achiziție publică de lucrări, având drept obiect: „Lucrări de construcții / instalații, aferente realizării sistemului de alimentare cu apă din satul ..., aparținător Orașului ..., Județul ...”; cod CPV: 45232150-8; Sursa de Finanțare: „Fonduri bugetare”, s-a solicitat anularea procedurii de atribuire.

În fapt, contestatorul precizează următoarele:

- conform documentației de atribuire, publicată în SEAP în data de 25.10.2012, termenul de depunere a ofertelor (încărcare în SEAP) a fost stabilit inițial pentru data de 06.11.2012, fiind decalat ulterior, pentru data de ..., orele 15:00;

- în data de ..., orele 12:01, autoritatea contractantă a postat în SEAP, o clarificare, prin care se comunica operatorilor economici, faptul că: *„în calculul valorii estimate a procedurii nu au fost evaluate și utilajele cu montaj. Pentru aceasta, cotarea/evaluarea se va realiza prin excluderea acestora din valoarea lucrării”*;

- până la orele 10:12, SC ...SRL a depus garanția bancară aferentă;

- în condițiile în care clarificarea a fost postată în SEAP cu mai puțin de 3 ore înainte de ora limită de încărcare a ofertelor în SEAP, respectiv ora 15:00, clarificarea cuprinzând elemente esențiale pentru întocmirea

ofertelor, contestatorul susține că se află în imposibilitatea refacerii ofertei, în timp util și încărcării acesteia în SEAP, în conformitate cu solicitările din clarificarea aferentă;

- prin publicarea în SEAP, cu mai puțin de 3 ore înaintea orei limită de depunere a ofertelor, a clarificării de mai sus, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 79 din OUG nr. 34/2006, punând ofertantul în situația de a nu putea participa la procedură, cu o ofertă corectă și real întocmită;

- contestatorul precizează că la ora 12:28 a solicitat, în SEAP, autorității contractante, decalarea termenului limită de depunere a ofertelor, în temeiul art. 72 din OUG nr. 34/2006, solicitare la care, însă, nu s-a primit nici un răspuns, motiv pentru care, se poate constata încălcarea de către autoritatea contractantă a principiilor privitoare la nediscriminarea, tratamentul egal și transparența, în scopul asigurării promovării concurenței între operatorii economici și a garantării tratamentului egal și nediscriminării operatorilor economici.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. .../.../ .../12.11.2012, transmiterea dosarului achiziției publice în copie, întocmit conform precizărilor art. 213 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, potrivit dispozițiilor art. 274 alin. (1) din același act normativ.

Întrucât autoritatea contractantă nu s-a conformat și nu a transmis documentele solicitate, prin adresa nr. .../.../.../21.01.2013, Consiliul revine, și solicită din nou, autorității contractante, transmiterea dosarului achiziției publice, în copie, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză.

Prin adresa nr. .../21.01.2013, înregistrată la CNSC sub nr. .../21.01.2013, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, solicitând Consiliului respingerea ca nefondată a contestației, din următoarele considerente:

- documentația de atribuire a fost postată în SEAP, potrivit prevederilor art. 40 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, asigurându-se astfel accesul direct și nemijlocit al oricărui potențial ofertant la prevederile acesteia, imediat, respectiv încă de la momentul publicării;

- până la data limită de depunere a ofertelor, un număr de 13 posibili ofertanți au fost interesați în a participa la procedură, astfel cum reiese din secțiunea „participare”, a licitației electronice;

- până la data limită de depunere a ofertelor, urmare a neclarităților referitoare la caietul de sarcini (proiectul tehnic întocmit de un operator

economic specializat), au fost emise o serie de clarificări cu privire la acest document, după ce, în prealabil, a fost obținut punctul de vedere al proiectantului cu privire la aspectele sesizate;

- numărul mare de solicitări de clarificări precum și dorința de a răspunde tuturor în mod corect și fără echivoc, a determinat prelungirea perioadei de depunere a ofertelor, de la data de 06.11.2012 pentru data de ..., prelungirea fiind acordată pentru a da posibilitatea ofertanților de a include în oferta lor, modificările operate în proiectul tehnic prin clarificările postate;

- această decalare nu a fost însă de natură a soluționa toate problemele ridicate, unii ofertanți formulând adrese de clarificări inclusiv în data limită de depunere a ofertelor;

- întrucât s-a ajuns la concluzia că „cel puțin una dintre aceste clarificări este pertinentă”, autoritatea contractantă susține că a răspuns la clarificări, chiar dacă aceasta a fost transmisă în afara termenului limită de solicitare clarificări;

- solicitarea în cauză se referea la valoarea estimată, o serie de posibili ofertanți considerând lucrarea subevaluată, deoarece, în opinia acestora, valoarea estimată declarată, nu acoperea oferta întocmită de aceștia;

- analizând această chestiune, autoritatea contractantă a constatat că în valoarea estimată publicată în SEAP, proiectantul nu a inclus în respectivul quantum, contravaloarea utilajelor cu montaj, astfel încât, acestea nu trebuiau cotate în respectiva ofertă;

- în opinia autorității contractante, o nouă prelungire a perioadei de depunere a ofertelor nu mai era posibilă deoarece articolul 72 din HG 925/2006, prevede explicit că aceasta trebuia comunicată cu cel puțin 72 ore înainte de data limită de depunere a ofertelor, condiție a cărei respectare nu a putut fi asigurată;

- în acest sens, s-a postat în SEAP, o clarificare în data de 03.11.2012, orele 12:01, urmând ca depunerea ofertelor să aibe loc, în continuare, până la ora 15:00;

- în cadrul procedurii au fost depuse un număr de 4 oferte, toate incluzând și contravaloarea utilajelor cu montaj.

Ulterior, prin adresa nr. .../21.01.2013, înregistrată la CNSC sub nr. .../24.02.2013, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie.

Totodată, prin adresa nr. .../24.01.2013, înregistrată la CNSC sub nr. .../24.01.2013, transmite o completare a punctului de vedere, precum și notele justificative întocmite cu privire la prezenta procedură.

În completare, autoritatea contractantă precizează următoarele aspecte:

- procedura în cauză, fiind online, nu s-a procedat la efectuarea unei ședințe de deschidere a ofertelor;
- până în prezent nu s-a emis un raport al procedurii de atribuire, aceasta fiind în curs de desfășurare;
- ofertantul contestator, nu a depus ofertă în prezenta procedură.

Ultimul document aferent dosarului cauzei, îl reprezintă adresa nr. .../24.01.2013, înregistrată la CNSC sub nr. .../24.01.2013, transmisă de către autoritatea contractantă.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

PRIMĂRIA ORAȘULUI ... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „cerere de oferte” online, a contractului de achiziție publică de lucrări, având drept obiect: „Lucrări de construcții/installații, aferente realizării sistemului de alimentare cu apă din satul ..., aparținător Orașului ..., Județul ...”; cod CPV: 45232150-8; Sursa de Finanțare: „Fonduri bugetare”, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ..., conform căreia valoarea estimată este de 1.589.284 lei, fără TVA.

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

În soluționarea cauzei, Consiliul va avea în vedere faptul că, potrivit informațiilor existente în cadrul invitației de participare nr. ..., la rubrica „stare procedură”, procedura de atribuire în cauză a fost suspendată din 04.12.2012, ora 16:51 până în 04.12.2012, ora 16:51, iar în conformitate cu adresa nr. .../24.01.2013, înregistrată la CNSC sub nr. .../24.01.2013, transmisă de către autoritatea contractantă, procedura de atribuire se află în desfășurare, până la data emiterii adresei respectiv 24.01.2013, nefiind elaborat încă raportul procedurii de atribuire.

Totodată, Consiliul reține că în data de ..., 12:01, autoritatea contractantă postează pe SEAP următoarea clarificare: *„Urmare unor sesizări în acest sens, vă comunicăm pe această cale că, în calculul valorii estimate a procedurii **nu au fost evaluate și utilajele cu montaj. Pentru aceasta, cotarea/evaluarea se va realiza prin excluderea acestora din valoarea lucrării**”*, deschiderea ofertelor fiind programată să aibă loc în aceeași dată, la ora 15:00.

Împotriva acestei adrese de solicitare de clarificări, SC ...SRL a depus contestație, prin care solicită anularea procedurii de atribuire.

În opinia sa, clarificarea anterior citată, fiind postată cu 3 ore înainte de depunerea ofertelor și conținând elemente esențiale pentru elaborarea ofertei, îl împiedică să își formuleze oferta în vederea participării la procedura de atribuire în cauză.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a postat clarificarea contestată, ca răspuns la o solicitare a unui operator economic, prin care acesta considera că valoarea estimată este subevaluată. Analizând întrebarea, autoritatea contractantă a constatat că în cuantumul valorii estimate precizată în SEAP, proiectantul nu a inclus și contravaloarea utilajelor cu montaj și, ca urmare, acestea nu trebuiau cotate în cadrul ofertelor.

Din analiza documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține că, potrivit Referatului de necesitate nr. ...și Notei justificative nr. ..., valoarea estimată a contractului de achiziție publică a fost determinată, potrivit art. 28 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, prin luarea în considerare a onorariilor tuturor factorilor umani implicați, a materialelor utilizate, a distanțelor de transport și a tarifului pentru utilaje, rezultând un quantum 1.589.284 lei fără TVA; de asemenea, constată că în formularul F2, Centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări pe obiecte, din cadrul documentației de atribuire, se prevede prezentarea într-un capitol separat, a cheltuielilor pe care le presupune montajul utilajelor și echipamentelor tehnologice.

În acest sens, Consiliul apreciază că sunt aplicabile dispozițiile art. 28 alin. (6) din OUG nr. 34/2006: *„În cazul în care autoritatea contractantă își propune să achiziționeze servicii de proiectare, urbanism, inginerie și alte servicii tehnice, atunci valoarea estimată a acestor contracte de servicii se calculează pe baza onorariilor ce urmează a fi plătite și a oricăror alte forme de remunerații aferente serviciilor respective”*, precum și ale art. 25 alin. (1), din același act normativ: *„Autoritatea contractantă are obligația de a estima valoarea contractului de achiziție publică pe baza calculării și însumării tuturor sumelor plătibile pentru îndeplinirea contractului respectiv, fără taxa pe valoarea adăugată, luând în considerare orice forme de opțiuni și, în măsura în care acestea pot fi anticipate la momentul estimării, orice eventuale suplimentări sau majorări ale valorii contractului.”*

Consiliul constată că autoritatea contractantă avea obligația de a calcula quantumul aferent valorii estimate a contractului de achiziție publică în conformitate cu dispozițiile art. 25 din ordonanța de urgență, mai sus citat, respectiv de a lua în considerare valoarea tuturor

elementelor componente ce pot fi anticipate la momentul estimării, în cazul de față, inclusiv contravaloarea utilajelor cu montaj.

De asemenea, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 79 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, deoarece nu a răspuns la solicitarea sa postată pe SEAP în data de ..., ora 12:28, privind decalarea termenului limită de depunere a ofertelor, ca urmare a adresei de clarificare postată în aceeași zi, ora 12:01, analizată mai sus.

În acest sens, Consiliul constată aplicabilitatea următoarelor dispoziții legale:

- Art. 72 din OUG nr. 34/2006, *„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.”*

- Art. 79 din OUG nr. 34/2006: *„(1) Fără a aduce atingere prevederilor art. 78 alin. (2), în măsura în care clarificările sunt solicitate în timp util, răspunsul autorității contractante la aceste solicitări trebuie să fie publicat/transmis nu mai târziu de 6 zile înainte de data-limită stabilită pentru depunerea ofertelor.*

*(2) În cazul în care operatorul economic nu a transmis solicitarea de clarificare în timp util, punând astfel autoritatea contractantă în imposibilitate de a respecta termenul prevăzut la alin. (1), **aceasta din urmă are, totuși, obligația de a răspunde la solicitarea de clarificare în măsura în care perioada necesară pentru elaborarea și transmiterea răspunsului face posibilă primirea acestuia de către operatorii economici înainte de data limită de depunere a ofertelor.”***

Având în vedere cele expuse anterior, Consiliul stabilește că, în conformitate cu dispozițiile art. 79 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă avea obligația de a răspunde la solicitarea de clarificări a contestatorului vizând decalarea datei limită de depunere a ofertelor, până la ora 15:00 a datei de ... (data și respectiv ora limită de depunere a ofertelor). Mai mult decât atât, Consiliul reține, din analiza documentelor aflate la dosarul cauzei, că și alți operatori economici au

solicitat autorității contractante decalarea termenului limită de depunere a ofertelor, ținând cont de elementul de noutate adus prin clarificarea publicată în SEAP în data de ..., ora 12:01, pentru a avea la dispoziție timpul necesar refacerii ofertelor tehnice și financiare.

Potrivit dispozițiilor legale, autoritatea contractantă are obligația de a oferi operatorilor economici, în cadrul documentației de atribuire, inclusiv clarificările (ca parte integrantă a acesteia), toate informațiile necesare, formulate în mod corect, astfel încât operatorii economici să aibă posibilitatea de a – și formula ofertele corect și în timp util, în vederea depunerii acestora la procedura de atribuire.

Deoarece în acest stadiu al procedurii de atribuire nu mai este posibilă luarea unor măsuri de remediere fără încălcarea principiilor consacrate la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, ofertele fiind deschise, Consiliul apreciază că, datorită modului deficitar în care autoritatea contractantă a înțeles să aplice legislația în vigoare în domeniul achizițiilor publice, în prezent se impune anularea procedurii de atribuire în cauză, culpa aparținând, în mod exclusiv, acesteia din urmă.

Ținând cont de cele de mai sus, Consiliul apreciază că speța dedusă soluționării se circumscrie unei situații limitativ prevăzute la art. 209 alin. (1) lit. c) din OUG nr. 34/2006, deoarece, astfel cum reiese din motivarea anterioară, s-a constatat „existența unor abateri grave de la prevederile legislative”, fapt ce pune deopotrivă autoritatea contractantă și CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR, în ciuda vocației sale de remediere, în „imposibilitate de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. 2) lit. a) – f) din ordonanța de urgență”.

Față de cele expuse anterior, Consiliul, în baza art. 278 alin. (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite contestația formulată de SC ...SRL și va dispune anularea procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...