



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 O.U.G. 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 consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... formulată de către ... cu sediul în județul ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și CIF RO ... împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. .../18.01.2013, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în localitatea comuna ... județul ... în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Canalizare și stație de epurare în localitățile comunei ... județul ... s-a solicitat anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor și continuarea procedurii de atribuire.

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... formulată de către S.C. ... cu sediul în județul ... având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și CIF ... prin ..., cu sediul în ... Str. Ep. ..., nr. ..., ap. 7, județul ... împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. .../18.01.2013, emisă de ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea

ofertelor, cu luarea în considerare drept conformă și acceptabilă a ofertei contestatorului.

În temeiul art. 273 alin. (1) din O.U.G. 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, cele două contestații au fost conexate.

... cu sediul în ... județul ... având Cod Unic de Înregistrare RO ... în calitate de ofertant desemnat câștigător al contractului de achiziție publică având ca obiect „Canalizare și stație de epurare în localitățile comunei ... județul ... a depus cererea de intervenție în interes propriu nr. ... din 13.02.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. .../13.02.2013.

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

DECIDE:

Ia act de renunțarea la contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

Respinge ca nefondată contestația formulată de S.C. ... în contradictoriu cu ...

Admite în parte cererea de intervenție formulată de către ... respectiv criticile cu privire la scrisoarea de bonitate, la atestatul ANRE - de tip Be, la certificatele ISO 9001 și ISO 14001.

Respinge ca nefondate criticile cu privire la graficul de execuție propus, la personalul nominalizat pentru executarea contractului.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, 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 formulată, ... contestă rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. .../18.01.2013, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție

publică de lucrări, având ca obiect „Canalizare și stație de epurare în localitățile comunei ... județul ... solicitând anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor și continuarea procedurii de atribuire.

Prin contestația formulată, S.C. ... contestă adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. .../18.01.2013, emisă de ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri, solicitând anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertelor, cu luarea în considerare drept conformă și acceptabilă a ofertei contestatorului.

Contestatorul precizează că a participat în calitate de ofertant la procedura de atribuire în cauză, iar în urma analizării ofertelor depuse, comisia de evaluare a stabilit că prețul ofertat este cel mai avantajos, pe următoarea poziție situându-se oferta ... iar din punct de vedere al factorilor de evaluare ofertele au fost similare, cu o singură excepție, respectiv numărul de zile cu restricționări de circulație.

Prin adresa nr. .../22.11.2012, autoritatea contractantă i-a solicitat contestatorului clarificări referitoare la motivarea repetării unor articole din devizele de cantități ori la lipsa unei asemenea valori de materiale, justificarea anumitor valori de materiale, justificarea caracteristicilor tehnice ale utilajelor și echipamentelor tehnologice și justificarea ofertelor de preț primite din partea furnizorilor și depunerea unor oferte de preț suplimentare.

Contestatorul a răspuns prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. .../26.11.2012, prin care a oferit toate explicațiile și justificările necesare în vederea edificării autorității contractante.

Ulterior, autoritatea contractantă nu a mai pretins alte clarificări sau completări cu privire la aspectele menționate.

Autoritatea contractantă a solicitat prelungirea termenului de valabilitate a ofertei, aferentă garanției de participare, solicitare la care contestatorul s-a conformat.

Prin comunicarea rezultatului procedurii, oferta contestatorului a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă, iar contestatorul consideră că oferta sa a îndeplinit toate condițiile necesare pentru a fi declarată conformă și acceptabilă.

Autoritatea contractantă a apreciat că răspunsurile date la solicitarea de clarificări nr. .../22.11.2012 prin adresa nr. .../26.11.2012 nu ar fi fost concludente.

Referitor la primele patru puncte din solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă se consideră lămurită doar în privința punctelor 2-4, însă se contrazice singură și apreciază că la punctul 1, în fapt, articolul nu a fost dublat, și declară ca atare răspunsul contestatorului neconcludent.

La punctul 5, autoritatea contractantă ignoră informațiile din răspunsul contestatorului, revine și susține că excluderea materialului nu înseamnă scăderea valorii acestuia din ofertă.

În privința punctului 6, la care autoritatea contractantă remarcă „prețul foarte mic” al tâmplăriei PVC produsă de contestator și conchide că răspunsul ar fi neconcludent.

La punctul 7, la care autoritatea contractantă, prin solicitarea de clarificări, obiecta cu privire la diferența de 4.014,41 euro dintre oferta furnizorului și cea a contestatorului, aceasta a ignorat din nou explicațiile.

La punctele 8 și 9, în legătură cu caracteristicile tehnice și oferta primită din partea furnizorului ...pentru stația de epurare, contestatorul a anexat explicațiile oferite de furnizor, însă autoritatea contractantă a apreciat răspunsul neconcludent pentru lipsa de corelare dintre valoarea inițială a ofertei de prețși cea cu o capacitate mai mare, ignorând faptul că, per ansamblu, valoarea ofertei nu suferea distorsionări semnificative.

La punctul 10, autoritatea contractantă nu s-a declarat satisfăcută cu explicațiile primite, precizând că acestea au fost insuficiente ori afirmând că prețul oferit ar fi nereal.

La punctul 11 autoritatea contractantă nu a adus argumente pentru care consideră neconcludent răspunsul.

Autoritatea contractantă a calificat drept inacceptabilă oferta contestatorului, însă nu a arătat în ce sens a considerat că oferta contestatorului nu a satisfăcut cerințele caietului de sarcini.

Contestatorul consideră că autoritatea contractantă a încălcat obligațiile care îi revin conform art. 207 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006.

Contestatorul arată că valoarea ofertată se situează în limita valorii estimate a contractului, astfel cum a fost menționată în invitația de participare, astfel că oferta este acceptabilă și nu se poate încadra în niciuna dintre situațiile enumerate la art. 36 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006.

Contestatorul consideră că oferta sa este mult mai bună decât celelalte două oferte participante.

Contestatorul invocă dispozițiile art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006 și ale art. 78 din H.G. nr. 925/2006.

Contestatorul subliniază că niciunul dintre aspectele așa-zis neconcludente nu ar conduce la majorarea prețului ofertat și nici nu poate genera obligații suplimentare în sarcina autorității contractante.

Autoritatea contractantă nu a făcut dovada că ar exista un risc al neexecutării contractului și că toate neconformitățile invocate ar conduce la neîndeplinirea în bune condiții a contractului de către ofertant.

Contestatorul subliniază că, chiar dacă au existat neconcordanțe în detaliile ofertei tehnice, neesențiale, acestea ar putea fi cel mult calificate drept vicii de formă sau erori aritmetice, în sensul prevederilor art. 79 și art. 80 din H.G. nr. 925/2006.

Sesizând această neconcordanță, autoritatea contractantă ar fi trebuit să procedeze în direcția stabilită de art. 78 din H.G. nr. 925/2006, prevedere care trebuie interpretată în sensul în care se interzice autorității contractante să respingă ca fiind neconformă o ofertă, anterior verificării acestei eventuale neconformități și eliminării/corectării eventualelor vicii de formă, abateri tehnice minore sau erori aritmetice, în conformitate cu dispozițiile art. 79 și art. 80 din H.G. nr. 925/2006.

Contestatorul arată că nu se poate identifica nicio prevedere incidentă în problematica achizițiilor publice care să limiteze autoritatea contractantă la o singură solicitare de clarificări, astfel că există posibilitatea de formulare a unei solicitări ulterioare care să specifice documentele omise din ofertă.

Prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. .../18.01.2013, autoritatea contractantă a evidențiat în mod singular caracterul pretins neconform al ofertei contestatorului, lipsind orice motivare privind eventuala calificare ca inacceptabilă a acesteia.

Admisibilitatea și conformitatea unei oferte presupune ca aceasta să nu se circumscrie în nici unul dintre cazurile prevăzute limitativ la art. 36 și art. 36¹ din H.G. nr. 925/2006.

În speță, autoritatea contractantă nu a consemnat – și în consecință nici nu a identificat – vreun element de natură să conducă la declararea ofertei ca inacceptabilă, iar contestatorul consideră că nici calificarea acesteia drept neconformă nu se poate susține legal, astfel că adresa de comunicare a rezultatului procedurii și rezultatul în sine al procedurii sunt netemeinice și nelegale.

Urmare celor antemenționate, contestatorul solicită admiterea contestației.

Prin adresa nr. .../08.02.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../12.02.2012, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere cu privire la cele două contestații.

Cu privire la contestația formulată de S.C. ... autoritatea contractantă precizează că oferta a fost respinsă ca neconformă deoarece nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, dar și deoarece răspunsurile date clarificărilor solicitate pe timpul evaluării ofertelor nu au fost de natură să elucideze aspectele în legătură cu care s-au formulat clarificările, răspunsuri care astfel au fost neconcludente.

În situația în care societatea contestatoare considera adresa de clarificări nr. .../22.11.2012 a fi nelegală, abuzivă, insuficient de clară, aceasta putea contesta respectivul act administrativ.

Invocarea de vicii și formularea de critici referitoare la adresa de clarificări din luna noiembrie a anului 2012 este tardivă, iar prin neatacarea respectivei adrese, contestatorul și-a însușit-o sub obligația de a prezenta răspunsuri și explicații concludente în legătură cu aspectele solicitate.

Referitor la punctele 1-4 din comunicarea rezultatului procedurii, ofertantul a cuprins de două ori materialul (balast nespălat de râu) la articolul de deviz DA06A1, o dată în cadrul articolului de bază și a doua oară ca procurare material, cuprinzând astfel în ofertă o cantitate totală de 1.563,997 mc de balast care nu este necesar.

Răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări, care motivează faptul că a cuprins această cantitate de material în plus datorită faptului că proiectantul nu a indicat în cadrul articolului DA06A1 reducerea materialului, nu este concludent, având în vedere faptul că în ofertă mai sunt articole DA06A1 și în cadrul altor obiecte unde nu a mai dublat materialul (cantitatea de balast) cuprinzându-l doar la articolul de procurare și cu valoare zero în cadrul articolului de bază DA06A1 (deși proiectantul nu a indicat nici aici reducerea materialului în articolul de bază), spre exemplu la obiectul „Stație de epurare ... categoria de lucrări „Lucrări construcții rezistență-arhitectură” articolul 5 și 5.1.

Referitor la punctul 5 din comunicarea rezultatului procedurii, motivația ofertantului din răspunsul la solicitarea de clarificări potrivit căreia a scăzut valoarea materialului din articolul de bază ACD01L1 deoarece proiectantul a cerut excluderea materialului nu este concludentă, excluderea materialului însemnând cuprinderea acestuia cu valoarea zero și nu scăderea valorii acestuia (-2.076,0 lei, fără recapitulație).

Referitor la punctul 6 din comunicarea rezultatului procedurii, răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări potrivit căruia este producător de tâmplărie PVC iar prețul ușilor din PVC cuprins în ofertă reprezintă costul de producție al acestuia este neconcludent având în vedere faptul că în oferta depusă, în „lista consumurilor cu resurse materiale” este prezentat ca furnizor al ușilor respective firma Optimedia și, deși ofertantul precizează că a anexat la răspunsul la solicitarea de clarificări actele care dovedesc că este producător de tâmplărie PVC, aceste acte nu au fost prezentate. Totodată ofertantul nu a prezentat nici alte documente care să justifice prețul de producție proprie.

Referitor la punctul 7 din comunicarea rezultatului procedurii, ofertantul nu numai că nu a justificat diferența de preț cuprinsă în ofertă în valoare de 159.014, 41 euro și cea din oferta de la furnizor în valoare de 155.000 euro (având în vedere faptul că diferența de curs valutar de la data ofertei până la data execuției nu poate fi stabilită), dar prezintă și o altă ofertă de la furnizor (din aceeași dată cu prima ofertă – 05.10.2012) cu o valoare mult mai mare, în cuantum de 173.402 euro.

Referitor la punctele 8 și 9 din comunicarea rezultatului procedurii, ofertantul a prezentat o ofertă de la furnizor pentru o stație de epurare pentru 1850 locuitori, în valoare de 155.000 euro, iar în urma solicitării de clarificări ca urmare a faptului că în documentația de atribuire s-a solicitat o stație de epurare pentru 2000 de locuitori, ofertantul a prezentat în răspunsul său o altă ofertă de la același furnizor (din aceeași dată cu prima ofertă – 05.10.2012) având o capacitate maximă pentru 2000 de locuitori și o valoare mult mai mare, respectiv 173.402 euro.

Prin faptul că ofertantul și-a modificat valoarea ofertei, sunt aplicabile dispozițiile art. 79 alin. (2) și alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

Autoritatea contractantă consideră că modificarea valorii ofertei nu se încadrează ca și eroare aritmetică.

Referitor la punctul 10 din comunicarea rezultatului procedurii, ofertantul nu a justificat diferența dintre prețurile cuprinse în ofertă și prețurile din ofertele de la furnizorii materialelor respective: în ofertă trebuia cuprins prețul materialului cu discountul aplicat, adică valoarea reală a materialului din oferta de la furnizor (pentru mufa de racordare ulterioară D160 la coloană cămin în cantitate de 134 bucăți).

De asemenea, ofertantul prezintă o ofertă de preț de la furnizorul WAVIN pentru o serie de materiale, însă în răspunsul la

solicitarea de clarificări precizează că aceste materiale se află în stoc la alte prețuri, însă fără a le justifica (prezentare stocuri, facturi).

În ceea ce privește argumentarea că prețurile unor materiale din ofertă diferă de prețurile din ofertele de preț de la furnizor datorită rotunjirilor date de calculator nu se justifică deoarece în ofertă sunt și alte materiale cu prețul având trei zecimale. Totodată justificarea de către ofertant a faptului că prețul betonului figura astfel în baza de date a acestuia nu este plauzibilă din moment ce a prezentat oferta de preț actuală de la furnizor pentru acest material la un alt preț.

Referitor la punctul 11 din comunicarea rezultatului procedurii, ofertantul nu a justificat prețul cuprins în ofertă pentru unele materiale și anume:

- pentru materialul coloană corogată cămin D315, H=1250 (fără mufă) a prezentat ofertă de preț de la alt furnizor (XAX IMPEX S.R.L.) față de cel declarat în ofertă (WAVIN);
- pentru materialul capac cu ramă carosabil 40 TO, 1345 X 925 mm, în oferta de la furnizor (WAVIN) prețul este de 1650 lei/buc. față de 1304,0 lei cât a cuprins ofertantul în ofertă;
- nu a prezentat ofertă de preț de la furnizor pentru materialul solicitat țevă PE80, Dext. 355 mm cu PN6 ci pentru țevă PE80, Dext. 355 mm cu PN10.

Urmare celor antemenționate, autoritatea contractantă solicită a se constata că oferta depusă de către S.C. ... a fost în mod temeinic respinsă, ca neconformă, contestația fiind nefondată.

În urma analizării adresei nr. 1793 din 13.02.2013, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 4975/13.02.2013, depusă de ofertantul ... cele două contestații, Consiliul o califică ca fiind o cerere de intervenție în interes propriu și o admite în principiu, conform art. 65 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006.

Potrivit prevederilor art. 64 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă coroborat cu principiile expres prevăzute la art. 269 din ordonanța antemenționată, Consiliul a comunicat părților, prin adresele nr. 2918, nr. 2919 și nr. 2920 din data de 13.02.2013, cererea de intervenție de mai sus.

Prin această cerere de intervenție, ... solicită respingerea contestațiilor și menținerea deciziei autorității contractante în ceea ce privește rezultatul procedurii, ca fiind temeinică și legală.

De asemenea, intervenientul solicită accesul la documentele aflate la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. .../15.02.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../15.02.2013, ... renunță la contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ...

Prin adresa nr. .../15.02.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../15.02.2013, S.C. ... a transmis punctul său de vedere cu privire la cererea de intervenție de mai sus, prin care solicită următoarele:

- pe cale de excepție, respingerea cererii ca inadmisibilă;
- pe fond, respingerea cererii ca nefondată.

Contestatorul arată că temeiul legal al cererii, respectiv art. 49 c. pr. Civ., face referire la procedura de judecată în fața instanțelor judecătorești.

Contestatorul consideră că art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006, invocat de intervenient, reprezintă dispoziții de drept material, iar nu procedural, iar art. 274 alin. (4) din ordonanță se referă în mod expres numai la dreptul contestatorului de a avea acces la documentele aflate la dosarul achiziției publice depuse de autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. .../20.02.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../20.02.2013, ... a transmis concluzii scrise rezultate în urma studierii dosarului, în care precizează următoarele:

Deoarece intervenientul a constatat că ... a renunțat la contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... nu a formulat niciun considerent care să vizeze contestația sau oferta depuse de respectiva societate.

Intervenientul consideră că oferta sa a fost declarată în mod judicios ca fiind admisibilă și câștigătoare.

Referitor la contestația formulată de S.C. ... intervenientul reiterează solicitările de respingere a acesteia ca neîntemeiată și de menținere a deciziei autorității contractante în ceea ce privește rezultatul procedurii.

S.C. ... nu a îndeplinit cerința nr. 4 din cadrul pct. III.2.2) „Capacitatea economică și financiară”, deoarece a prezentat doar o scrisoare de bonitate bancară aparținând unui terț susținător (S.C. ASFAMIXT S.R.L.), în care sunt precizați indicatorii din cadrul cerinței nr. 1 – pct. III.2.2) al fișei de date a achiziției, fără să fi fost identificată existența vreunui document de natura „scrisoarea de confirmare a fondurilor va fi de minim 973.212,3 lei pentru și va fi valabilă pe o durată de minim 4 luni” sau „alte mijloace financiare”.

Graficul de execuție propus de către S.C. ... nu este corelat cu echipamentele din dotare și personalul propus așa cum s-a impus prin cerința nr. 4.

Pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor privind experiența similară, S.C. ... a învocat experiența terțului susținător ..., printr-un contract executat de doi operatori economici, caz în care, nefiind clar delimitată partea din contract derulată de terțul susținător, acesta nu putea să își aroge experiența execuției întregului contract.

În legătură cu anumite echipamente tehnice și utilaje, S.C. ... a prezentat documente intitulate „angajament de punere la dispoziție” din partea unor alți operatori economici, documente care nu respectă dispozițiile art. 11¹ alin. (3) din H.G. nr. 925/2006.

S.C. ... nu a îndeplinit cerințele minime de calificare privitoare la asigurarea personalului astfel cum acestea au fost impuse prin documentația de atribuire.

De asemenea, certificatele ISO 9001 și 14001 nu sunt emise pentru „domeniul construcțiilor aferente prezentei achiziții”.

S.C. ... nu a îndeplinit cerința minimă de calificare referitoare la deținere „Atestat ANRE – de tip B pentru executare de instalații electrice interioare pentru construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV, în vederea executării instalațiilor electrice”.

Urmare celor antemenționate, ... solicită admiterea cererii de intervenție astfel cum a fost formulată.

Prin adresa nr. .../19.02.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../19.02.2013, autoritatea contractantă precizează că nu se opune solicitării înaintate de ...

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de „cerere de oferte”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Canalizare și stație de epurare în localitățile comunei ... județul ... În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... din data de 25.09.2012, criteriul de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

Urmare a adresei nr. .../15.02.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../15.02.2013, prin care ... renunță la contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... având în vedere dispozițiile art. 278 alin. (7) din O.U.G nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și anume „Consiliul poate lua act, oricând în cursul soluționării contestației,

de renunțarea la aceasta de către contestator”, Consiliul va lua act de renunțarea la contestația formulată de ...

În conformitate cu prevederile art. 66 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 297 din O.U.G. nr.34/2006, Consiliul va analiza cererea de intervenție a ... împreună cu contestația formulată de S.C. ...

Potrivit Procesului-verbal nr. .../09.10.2012 al ședinței de deschidere a ofertelor, până la termenul limită au depus ofertă un număr de 3 operatori economici. În urma evaluării ofertelor, comisia de evaluare a respins oferta depusă de ... aceasta fiind declarată neconformă, iar oferta depusă de ... a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, toate aceste aspecte fiind consemnate în Raportul procedurii nr. .../18.01.2013.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, contestatorul a depus la Consiliu contestația de față.

Analizând criticile formulate de ..., Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat oferta depusă de către contestator. Astfel sunt avute în vedere critici legate de nelegalitatea motivelor care au stat la baza deciziei autorității contractante de a respinge oferta depusă de societatea contestatoare.

Datele speței pe scurt sunt următoarele:

Potrivit adresei nr. .../18.012013, motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de către ..., ca neconformă au fost: potrivit dispozițiilor art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006 coroborat cu dispozițiile 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, respectiv faptul că explicațiile prezentate de ... nu sunt concludente și faptul că oferta depusă de societatea în discuție nu satisface corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Având a verifica temeinicia deciziei autorității contractante de a declara oferta depusă de ..., ca fiind neconformă, Consiliul constată următoarele:

Trecând la analiza celor reclamate, examinând documentele transmise de autoritatea contractantă și aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Pe parcursul analizării și evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a solicitat cu actul nr. .../22.11.1012 o serie de clarificări ofertantului S.C. ...S.R.L., la care acesta a răspuns cu actul nr. .../26.11.2013, act înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. .../256.11.2012.

Unul dintre motivele care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei depusă de ... a fost faptul că aceasta nu a justificat unele prețuri ofertate. Astfel, în cadrul solicitării de clarificare mai sus reținută, adresată de autoritatea contractantă, respectiv pct. 6 « Referitor la obiectul „Stație de epurare ..., categoria de lucrări „Construcții rezistență și arhitectură”, la art. 34 „CK 14A uși din PVC...”, subarticolul 34.4 „Procurare uși PVC” ați cuprins în oferta dvs. un preț foarte mic: de 130 lei/mp (aproximativ 90 euro/mp), acesta reprezentând mai puțin de jumătate din prețul ferestrei PVC (280 lei/mp, articolul 33, subarticolul 33.1), în condițiile în care ușile din PVC sunt mai scumpe decât ferestrele din PVC. Vă solicităm să ne justificați prețul cuprins în oferta dvs. pentru procurarea ușilor din PVC la obiectul „stație de epurare ..., categoria de lucrări „Construcții rezistență și arhitectură”, la art. 34 „CK 14A uși din PVC...”, subarticolul 34.4 „Procurare uși PVC”», răspunsul oferit de S.C. ...S.R.L. a fost următorul: « Referitor la pct. 6, la art. 34.4 „CK 14A uși din PVC”, acestea sunt produse de societatea noastră, iar materialele de bază precum profilele, feroneria și panelul le avem pe stoc, iar prețul cuprins în ofertă reflectă costul de producție al acestora și alte accesorii, am anexat actele ce dovedesc faptul că societatea noastră produce tâmplărie PVC.”

Examinând documentele anexate de ..., Consiliul constată că acesta nu a atașat nici un document în sensul celor menționate în adresa de răspuns la solicitarea de clarificări, respectiv nu a depus niciun document/înscriș care să facă dovada că ... este producător de tâmplărie PVC și nici documente /înscrișuri care să justifice prețul de producție proprie, respectiv: stoc de materiale, facturi pentru achiziționare materiale, analize de preț pentru producerea acestora.

În raport de cele mai sus reținute, în absența unor justificări concludente asupra fundamentării prețului, susținerile contestatorului, potrivit cărora „În privința pct. 6, la care autoritatea contractantă remarcă prețul foarte mic al tâmplăriei PVC pe care societatea noastră o produce, în ciuda actelor depuse, autoritatea contractantă nu se lasă convinsă de acestea, în mod abuziv și conchide din nou că răspunsul ar fi neconcludent” nu pot fi reținute de Consiliu în soluționare ca fiind edificatoare, atâta vreme cât, potrivit dispozițiilor art.36¹ din H.G. nr. 925/2006 coroborat cu dispozițiile art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 autoritatea contractantă putea stabili realitatea prețului ofertat și

corectitudinea formării acestuia, numai în urma obținerii și verificării detalierii prețului oferat.

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să țină cont de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate. În încercarea de a oferta un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de costuri pe fondul *„societatea noastră produce tâmplărie PVC, iar materialele de bază precum profilele, feroneria și panelul le avem pe stoc”*, fără a depune documente/înscrisuri în acest sens.

Referitor la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depusă de ... (ca fiind ofertă neconformă), respectiv faptul că societatea în cauză a transmis în urma solicitării de clarificare adresată de autoritatea contractantă o altă ofertă de preț pentru utilaje și echipamente tehnologice, Consiliul constată temeinicia acestuia din următoarele considerente:

- solicitarea în discuție vizează justificarea faptului de ce ... a cuantificat în Lista cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice o valoare pentru acestea care diferă de valoarea menționată în oferta primită de la furnizor;

- ... a răspuns solicitării, menționând următoarele : *„(...) diferența dintre ofertă și valoarea cuprinsă în ofertă de către noi, reprezintă cheltuieli suplimentare, cum ar fi: transport stație și diferență de curs valutar, de la data ofertării până la data execuției”*;

- Consiliul nu poate reține susținerile ca fiind relevante în soluționare, pe de o parte întrucât în Lista cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice ofertanții trebuie să consemneze valoarea utilajului și nicidecum un preț aferent acestuia care să cuprindă prețul transportului, acesta fiind cuantificat separat (nu se poate reține nici cuantificarea în mod diferit a valorii din cauza diferenței de curs valutar, atâta vreme cât prețul a fost menționat în euro), iar pe de altă parte societatea contestatoare a atașat răspunsului transmis o altă ofertă de preț de la același furnizor (...) în care este menționată o valoare diferită (mai mare) de cea înscrisă în lista de cantități și cea din oferta de preț de la furnizor depusă inițial;

- Oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețurile consemnate nu sunt elemente pur formale ale ofertei, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii tehnice și financiare a căror realitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza art. 72

alin. (2) lit. f) și g) din H.G. nr. 925/2006 și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Un alt motiv care a stat la baza deciziei autorității contractante de a declara oferta depusă de ... neconformă este faptul că acesta a oferat pentru o parte din materiale prețuri ale materialelor care diferă de cele menționate în ofertele de preț de la furnizori, respectiv:

„cod 2013932 mufă pentru racordare ulterioară D160 la coloană cămin (134 buc): în oferta dvs. ați cuprins un preț unitar de 58 lei/buc față de 34 lei/buc cât este în oferta de preț de la furnizorul Wavin, cod 2013950 TUBUPVC KG SN8 cu mufă și garnitură D=250 mm, l=6,0 m (în cantitate de 9345 m): în oferta dvs. ați cuprins un preț unitar de 20 lei/m față de 30,67 lei/m (184 lei/buc: 6m/buc=30,67 lei/m) cât este în oferta de preț de la furnizor (Wavin) cod 2288457 COT PVC Kg 160x45 (în cantitate de 382 buc): în oferta dvs. de preț ați cuprins un preț de 9 lei/buc față de 11 lei/buc cât este oferta de preț de la furnizor (Wavin) (...)”

- ... a răspuns solicitării menționând faptul că pentru o parte din prețuri acestea au fost schimbate datorită discounturilor aplicate, pentru o parte prețul este diferit și mai mic întrucât materialele respective există în stocul societății, iar pentru celelalte materiale diferența de preț este datorată rotunjirilor date de calculator;

- niciuna dintre susținerile menționate de ... nu poate fi reținută de Consiliu în soluționare ca fiind relevantă întrucât prețul din ofertele de preț de la furnizori trebuiau să conțină și discountul acordat (altfel reprezintă simple supoziții a căror realitate nu poate fi verificată), nu prezintă situația stocurilor de materiale, facturile pentru achiziționare materiale;

- demn de reținut în soluționare este și aspectul menționat de autoritatea contractantă în punctul de vedere formulat asupra contestației și anume faptul că este sub semnul întrebării justificarea furnizată de contestator vizavi de betonul de ciment B200, respectiv *„acest produs a figurat în baza noastră de date la acest preț”*, atâta vreme cât ... a prezentat oferta de preț actuală de la furnizor pentru acest material la un alt preț.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul determină că în mod corect autoritatea contractantă a respins oferta, deoarece ofertantul prin răspunsul la solicitarea de clarificare nu justifică diferența dintre prețurile cuprinse în ofertă și prețurile din ofertele furnizorilor, atâta vreme cât justificările prezentate de ... sunt neconcludente, vizavi de realitatea prețurilor ofertate.

Unul din motivele care au stat la baza deciziei autorității contractante de a declara oferta depusă de ... ca neconformă este faptul că acesta a oferit o stație de epurare care nu corespunde capacității solicitate prin documentația de atribuire.

Având a verifica temeinicia deciziei autorității contractante de a declara oferta depusă de ... ca fiind neconformă, sub aspectul mai sus reținut, Consiliul constată următoarele:

În caietul de sarcini (F4 - LISTA cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări, Lista Echipamente Stație epurare) autoritatea contractantă a solicitat, printre altele, următoarele caracteristici tehnice pentru stația de epurare, respectiv:

"2. Epurarea biologică – denitrificare

Echipament compus din :

Mixer submersibil

Descriere: pentru agitarea zonei de denitrificare

Putere: 2.5 kW (...)

Mecanism de ridicare al mixerului submersibil

Descriere: cu macara pivotantă, vinci manual și cablu din oțel inox

Capacitate: 100 kg (...)

3. Epurarea biologică – oxidare-nitrificare 1 buc (...)

Sistem de aerare cu bule fine

Cantitate: 2 seturi

4. Camera suflantelor (...)

Suflanta

Descriere: suflanta pentru aerarea depozitului de namol

Putere: 3 kW (...)

Suflanta pentru recircularea nămolului

Debit: 40 m³/h

Putere: 1.5 kW (...)

8. Unitatea pentru deshidratarea nămolului, cu saci filtranți (...)

Pompa de nămol HCP asigură pomparea nămolului din depozitul de nămol în instalația de deshidratare

Putere: 0.5 kW (...)

9. Panou de automatizare (...)

Racord: Dn 80 (...)

10. Sistem de dezinfecție cu hipoclorit".

În Memoriu tehnic general autoritatea contractantă a precizat:

"A.1.4 Stația de epurare pentru comuna ...

A.1.4.1. Descriere constructivă

Capacitatea stației de epurare este proiectată pentru 2000 LE (LE = locuitori echivalenți)".

În propunerea sa tehnică, contestatorul a prevăzut:

2. Epurarea biologică – denitrificare

Echipament compus din :

Mixer submersibil

Descriere: pentru agitarea zonei de denitrificare

Putere: **1.75 kW (...)**

Mecanism de ridicare al mixerului submersibil

Descriere: cu macara pivotantă, vinci manual și cablu din oțel inox

Capacitate: **50 kg (...)**

3. Epurarea biologică – oxidare-nitrificare **2 buc (...)**

Sistem de aerare cu bule fine

Cantitate: **2 seturi**

4. Camera suflantelor (...)

Suflanta

Descriere: suflanta pentru aerarea depozitului de namol

Putere: **1.5 kW (...)**

Suflanta pentru recircularea nămolului

Debit: **10 m³/h**

Putere: **0.33 kW (...)**

8. Unitatea pentru deshidratarea nămolului, cu saci filtranți (...)

Pompa de nămol HCP asigură pomparea nămolului din depozitul de nămol în instalația de deshidratare

Putere: **0.75 kW (...)**

9. Panou de automatizare (...)

Racord: **Dn 65 (...)**

10. Sistem de dezinfectie cu **UV**".

Contestatorul a prezentat, în oferta inițială, oferta de preț de la furnizorul ... pentru stația de epurare, în care se precizează:

"Oferta Preț

Data: 05.10.2012

CĂTRE: ...

În urma cererii dumneavoastră, vă comunicăm următoarea ofertă de preț:

Produs:

1. Stație de Epurare cu alimentare secvențială (SBR - sequencing batch reactor)

- proiectată pentru a epura un debit zilnic de ape menajere de 280.000 litri (1850 locuitori permanenți) Preț listă fără TVA: 155.000 euro".

Având în vedere neconcordanțele în ceea ce privește caracteristicile și capacitatea solicitate, autoritatea contractantă solicită contestatorului, printre altele, prin adresa nr. .../22.11.2012, clarificări legate de cerințele din caietul de sarcini, menționate mai sus. ... răspunde solicitării autorității contractante prin adresa înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. ... din 26.11.2012, precizând:

"Puterea mixerului submersibil a fost ales de CriberNet în concordanță cu debitul de 300 mc/zi. Un mixer cu o putere de 2,5 kW se folosește de regulă la stații cu debit mai mare de 450 mc/zi. Dacă dvs considerați că este imperios necesar montarea unui mixer mai mare, ne vom asuma acest lucru, vom suporta noi ca și producători diferența de preț între unul cu putere de 1,5 kW și unul de 2,5 kW. Iar capacitatea mecanismului de prindere și ridicare va fi proiectată pentru 100 kg".

La pct. 3. Epurarea biologică – oxidare-nitrificare nu aduce nicio justificare.

La pct. 4. Camera suflantelor, contestatorul modifică propunerea tehnică cu valorile cerute de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini.

La pct. 8. Unitatea pentru deshidratarea nămolului, cu saci filtranți, contestatorul înlocuiește Pompa de nămol HCP cu Pompă cu șurub model EG 210C/KW – putere 0,5 kW.

La pct. 9. Panou de automatizare, contestatorul precizează că va face automatizare completă, cu respectarea cerinței DN 80.

La pct. 10. Sistem de dezinfecție cu UV, contestatorul face următoarea precizare:

„Din practica de peste 12 ani de experiență în domeniul producției, montajului și exploatarei în timp a sistemelor de epurare firma noastră ...Piatra Neamț a înlocuit partea de dezinfecție cu hipoclorit cu un sistem nou de dezinfecție superior și acela fiind Treapta dezinfecție cu UV. Costul de exploatare este mai redus pentru beneficiarul final.

Dacă dvs nu doriți acest lucru mult mai fiabil și cu costuri de exploatare mai mici, vă putem înlocui Treapta UV cu:

Instalație pentru prepararea și dozare polielectrolit sau hipoclorit, model manual, pentru prepararea manuală a polielectrolitului DTE 200-HE sau hipoclorit.

În acest sens așteptăm răspunsul dvs.

Această înlocuire nu influențează costul produsului, ci doar costul dvs de utilizare în timp a echipamentului denumit Stație de epurare".

Referitor la oferta de preț de la furnizorul S.C. ...S.R.L. pentru stația de epurare, S.C. ... S.R.L. transmite o nouă ofertă de preț, în care se precizează:

„Oferta Preț

Data: 05.10.2012

CĂTRE: SC. ...

În urma cererii dumneavoastră, vă comunicăm următoarea ofertă de preț:

Produs:

1. Stație de Epurare cu alimentare secvențială (SBR - sequencing batch reactor)

- proiectată pentru a epura un debit minim zilnic de ape menajere de 10.000 litri

- proiectată pentru a epura un debit mediu zilnic de ape menajere de 280.000 litri

- proiectată pentru a epura un debit maxim zilnic de ape menajere de 300.000 litri (2000 locuitori permanenți) Preț listă fără TVA: 173.402 euro”.

Demn este de reținut în soluționare și următorul aspect: în cadrul propunerii tehnice, în Formularul F2 – „Centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte”, la Obiectul 6 „Stație de epurare – ..., la cap.4.5. „Dotări+utilaje și echipamente tehnologice”, ... a oferit valoarea 723.197,53 lei, reprezentând 159.014,410 euro.

Din cele mai sus reținute, Consiliul constată că pe de o parte, inițial în documentele depuse a oferit pentru stația de epurare, valoarea 723.197,53 lei, reprezentând 159.014,410 euro, a atașat oferta de preț de la furnizorul S.C. ...S.R.L. pentru stația de epurare „proiectată pentru a epura un debit zilnic de ape menajere de 280.000 litri (1850 locuitori permanenți) Preț listă fără TVA: 155.000 euro”, iar ulterior în urma solicitării de clarificare a depus oferta de preț de la furnizorul S.C. ...S.R.L. pentru stația de epurare „proiectată pentru a epura un debit maxim zilnic de ape menajere de 300.000 litri (2000 locuitori permanenți) Preț listă fără TVA: 173.402 euro”.

După cum se poate observa, există neconcordanțe pe de o parte între valoarea oferită în listele de cantități și oferta de preț de la furnizor, depusă inițial, iar pe de altă parte există neconcordanțe între oferta de preț de la furnizor, depusă în urma solicitărilor de clarificare, valoarea oferită în listele de cantități și oferta de preț de la furnizor, depusă inițial, astfel prin depunerea ofertei de preț în urma solicitării de clarificare contestatorul

modifică valoarea inițială ofertată, respectiv 723.197,53 lei, reprezentând 159.014,410 euro, în condițiile în care oferta de preț de la furnizor viza o stație de epurare pentru 1850 de locuitori, la un preț 155.000 euro, cu o stație de epurare pentru 2000 de locuitori, și un preț diferit, diferit decât cel ofertat inițial, respectiv 173.402 euro.

Prin răspunsul său societatea contestatoare a modificat conținutul ofertei tehnice. ... și-a modificat propunerea tehnică, încălcând prevederile art. 79 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, care precizează că în cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă, față de aceste aspecte, măsura autorității contractante de respingere a ofertei contestatorului fiind corectă.

În ceea ce privește propunerea tehnică, legiuitorul a prevăzut următoarele cazuri în care este acceptată modificarea propunerii tehnice.

Astfel, prevederile art. 79 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006 dispun următoarele: *"În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă conținutul propunerii tehnice, oferta sa va fi considerată neconformă. Modificări ale propunerii tehnice se acceptă în măsura în care acestea:*

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă sau erorilor aritmetice; sau

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire; prevederile art. 79 alin. (3) rămân aplicabile", iar art. 80 alin. (1) și (3) dispune următoarele:

„(1) Comisia de evaluare are dreptul de a corecta erorile aritmetice sau viciile de formă numai cu acceptul ofertantului. În cazul în care ofertantul nu acceptă corecția acestor vicii/erori, oferta sa va fi considerată neconformă.

(3) Viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire".

Așa cum rezultă din textele legale evocate, legiuitorul a prevăzut în mod expres situațiile în care este permisă modificarea propunerii tehnice, iar dispozițiile art. 80 alin. (1) și (3) din H.G. nr.

925/2006 sunt aplicabile în cazul corectării erorilor aritmetice, permise în cazul propunerii atât financiare, cât și propunerii tehnice și în cazul viciilor de formă permise doar în cazul propunerii tehnice.

Dispozițiile art. 80 alin. (3) mai sus menționate, nu sunt aplicabile în acest caz, deoarece în cazul în care în cadrul acestui document (formularul F2 - Centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte și formularul F4, oferta de preț de la furnizor) s-au constatat erori sau omisiuni, corectarea/completarea acestora trebuia să fie susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare să aibă rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire. Ori, așa cum a fost mai sus reținut în speță nu este vorba de o corectare/completare a unor erori sau omisiuni din cadrul unui document, ci de modificarea lui.

Art. 79 din H.G. nr. 925/2006 dispune în mod expres și imperativ care sunt modificările propunerii tehnice pe care autoritatea contractantă le poate accepta, modificări care, așa cum se poate observa, în speță nu sunt aplicabile, ținând cont de existența în oferta inițială a unui formular F4 și a unei oferte de preț de la furnizor, iar modificarea acestor documente nu este inclusă în cadrul acestor excepții, care sunt de strictă interpretare – *„exceptio est strictissimae interpretationis”* iar unde legea nu distinge, nici interpretul nu trebuie să distingă – *„ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”*.

Prin depunerea ofertei, ... și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

În speța de față modificarea ofertei tehnice nu poate fi interpretată ca o completare formală sau de confirmare, în sensul prevederilor art. 78 din H.G. nr. 925/2006.

Din cele de mai sus reiese clar că operatorul economic contestator a oferat un produs care nu corespunde celui solicitat de autoritatea contractantă prin caietul de sarcini, iar sancțiunea stabilită de legiuitor în acest caz este declararea ofertei ca neconformă.

Raportat la propunerea tehnică depusă, și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de

sarcini, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare (a ofertei contestatorului) s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării este nefondată, urmând să fie respinsă de Consiliu.

Se observă astfel că produsul oferit de ... nu corespunde cerințelor impuse în caietul de sarcini, și câtă vreme produsul oferit nu corespunde celor stabilite de autoritatea contractantă, nu se poate susține că produsul este conform celor solicitate.

Prin ofertarea unui produs cu alte caracteristici tehnice decât cele expres stabilite în caietul de sarcini, societatea contestatoarea a încălcat atât caietul de sarcini, cât și art. 170 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 care prevede obligația ofertanților de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Potrivit prevederilor art. 35 alin. (1) și (2) coroborat cu alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006 caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu specificațiile tehnice, caracteristicile de natură tehnică care să permită fiecărui produs să fie descris în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării de produse de o anumită performanță, precum și caracteristicile tehnice impuse pentru acestea, sunt stabilite de fiecare autoritate contractantă în parte, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 3 alin. (1) lit. a) și art. 4 alin. (3) lit. a) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006.

După cum se poate observa, operatorul economic contestator nu a îndeplinit, în totalitate, cerințele din caietul de sarcini, situație în care autoritatea contractantă, în mod corect, trebuia să respingă oferta acestuia ca neconformă.

La stabilirea cerințelor prevăzute expres în caietul de sarcini, autoritatea contractantă a trebuit să țină cont de necesitatea sa, raportat la prioritățile și obiectivele sale, care să fie descrisă în mod clar și explicit astfel încât orice operator economic să poată să depună o ofertă conformă.

Din cele de mai sus reiese că operatorul economic contestator nu a respectat specificațiile tehnice din caietul de sarcini, transmise de autoritatea contractantă, situație în care aceasta trebuia să facă aplicarea prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006, care prevede că oferta este considerată neconformă în situația în care nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini, așa cum este prevăzut la art. 72 alin. (2) lit. f) din HG nr. 925/2006, Consiliul constată că această verificare (a ofertei contestatorului) s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei depuse de către acesta este nefondată, urmând să fie respinsă.

În considerarea celor antemenționate, critica ... vizând anularea deciziei de respingere a ofertei acestuia este neîntemeiată, Consiliul urmând să o respingă.

În ceea ce privește restul motivelor care au stat la baza deciziei autorității contractante de a respinge oferta în cauză, (aspecte consemnate în raportul procedurii și în adresa de comunicare a rezultatului procedurii), Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat caracterul de neconformitate al ofertei depuse de contestator.

Analizând cererea de intervenție formulată de ... se poate observa că aceasta este o intervenție principală, formulată de ofertantul declarat câștigător, care urmărește în fapt menținerea rezultatului procedurii de atribuire. Potrivit art. 61 alin. (2) cpc, cererea elaborată sub forma contestației este îndreptată împotriva ambelor părți (contestator și autoritatea contractantă) intervenientul având interesul să câștige pentru sine, cel puțin în parte obiectul litigiului. Terțul intervenient s-ar fi putut îndrepta împotriva părților și pe cale separată declanșând un nou litigiu, însă a ales să se adreseze Consiliului pe calea incidentală.

Referitor la susținerile contestatorului cu privire la *„temeiul legal al cererii (...) respectiv art. 49 cpc face referire la procedura de judecată în fața instanței din fața instanțelor judecătorești, ca organe jurisdicționale de drept comun”*, Consiliul urmează să o respingă, având în vedere prevederile art. 297 *„În măsura în care*

prezenta ordonanță de urgență nu prevede altfel, sunt aplicabile dispozițiile dreptului comun” din O.U.G. nr. 34/2006, coroborat cu art. 2 cpc, respectiv:

„ (1) Dispozițiile prezentului cod constituie procedura de drept comun în materie civilă.

(2) De asemenea, dispozițiile prezentului cod se aplică și în alte materii, în măsura în care legile care le reglementează nu cuprind dispoziții contrare”.

Mai mult, intervenientul a ales să depună această cerere principală având în vedere faptul că, calitatea de intervenient principal este diferită de cea de intervenient accesoriu, astfel dacă primul are în cadrul procesual o poziție independentă față de părți (contestator și autoritatea contractantă), cel de-al doilea este subordonat părții în favoarea căreia intervine, motiv pentru care nu va putea să facă acte de procedură care să profite părții respective.

Referitor la cererea de intereვენție formulată de către ... ofertantul declarat câștigător al procedurii de atribuire, Consiliul reține următoarele aspecte:

Analizând criticile formulate în cadrul cererii de intereვენție și ulterior în documentul nr. .../20.02.2013, înregistrat la Consiliu sub nr. .../20.02.2013, intitulat „Concluzii scrise” formulat în urma studierii dosarului achiziției publice, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de faptul că oferta depusă de către ... pe lângă faptul că a fost declarată neconformă de autoritatea contractantă este și o ofertă inacceptabilă, sub aspectul neîndeplinirii anumitor cerințe de calificare cuprinse în documentația de atribuire.

Un prim aspect criticat de ... se referă la neîndeplinirea de către ... a cerinței de calificare nr. 4 menționată în cadrul fișei de date a achiziției la pct. III.2.2) „Capacitatea economică și financiară”, respectiv:

„Ofertantul deține surse financiare în vederea susținerii lucrărilor:

Prezentarea unui cash-flow realist, corect și corelat cu graficul de execuție propus, cu echipamentele din dotare, cu personalul alocat, cu resursele financiare proprii și cu termenele de rambursare a cheltuielilor de către AFM, respectiv durata între 2 plăți consecutive efectuate de autoritatea contractanta va fi de minim 3 luni.

Ofertantul trebuie să demonstreze ca, la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de banci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție

a lucrării pentru perioada ofertată, suplimentar față de obligațiile contractuale în desfășurare. Valoarea înscrisă în scrisoarea de confirmare a fondurilor va fi de minim 973.212,3 lei pentru și va fi valabilă pe o durată de minim 4 luni. Scrisoare bancară sau alte mijloace financiare, însoțită de cash-flow”.

Analizând cerința autorității contractante, astfel cum a fost ea formulată, rezultă că aceasta dorește confirmarea expresă și angajantă și acceptarea disponibilității băncii de a pune la dispoziția operatorului economic suma de 973.212,3 lei va fi valabilă pe o durată de minim 4 luni.

În vederea îndeplinirii cerinței în discuție, ... a depus următoarele înscrisuri:

- documentul intitulat *„Angajament privind susținerea capacității economice și financiare-surse financiare”*, potrivit căruia ..., în calitate de terț susținător pune la dispoziția ... toate resursele privind capacitatea economică și financiară – surse financiare;

- Scrisoare de bonitate nr. .../04.10.2012, emisă de Bancpost, potrivit căreia *„Prin prezenta confirmăm că S.C. ...S.R.L. (...) are deschis la Banca noastră contul de disponibilități în lei nr. RO05BPOS05006535494R ON01. (...) Prin prezenta vă informăm că S.C. ... S.R.L. beneficiază de o linie de credit în valoare de 1.600.000 RON cu scadența la data de 15.11.2013”*;

- având în vedere conținutul scrisorii emise de Bancpost, rezultă că societatea contestatoare beneficiază de o linie de credit în valoare de 1.600.000 RON cu scadența la data de 15.11.2013, însă contestatorul nu a făcut dovada faptului că la momentul semnării contractului, va avea acces la sau are surse disponibile *resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării pentru perioada ofertată, suplimentar față de obligațiile contractuale în desfășurare*. Suma menționată în scrisoarea de bonitate nr. .../04.10.2012 poate fi folosită în orice alte scopuri, banca negarantând faptul că, în cazul în care operatorul este declarat câștigător, va imobiliza o sumă de minim 973.212,3 lei și va fi valabilă pe o durată de minim 4 luni;

- prin urmare, nu a fost atins scopul pentru care autoritatea contractantă a solicitat ca ofertantul să facă dovada existenței sumei de 973.212,3 lei, linii de credit confirmate de bancă, ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării și anume pentru a se asigura că ofertantul are capacitatea economică și financiară să execute părți din contract din fonduri proprii pe o perioadă de minim 4 luni. Contestatorul a făcut doar

dovada faptului că dispune de o linie de credit în valoare de 1.600.000 RON cu scadența la data de 15.11.2013. Din documentele aflate la dosar nu rezultă niciun angajament din partea băncii;

- acceptarea acestei linii de credit este nelegală deoarece ar conduce la încălcarea principiilor expres reglementate de art. 2 alin. 2 din OUG nr. 34/2006, respectiv principiul tratamentului egal, nediscriminării și transparenței.

În raport de cele mai sus reținute, critica formulată de ... vizavi de neîndeplinirea cerinței referitoare la detinerea de către S.C. ... S.R.L. a surselor financiare în vederea susținerii lucrărilor în condițiile expres menționate în cadrul fișei de date a achiziției este întemeiată, Consiliul urmând să o admită.

Critica formulată de ... referitoare la faptul că S.C. ... S.R.L. a depus un grafic de execuție propus care *„nu este corelat cu echipamentele din dotare și personalul propus așa cum s-a impus prin cerința nr. 4 mai sus redată”* nu va fi reținută de Consiliu în soluționare, întrucât examinând documentele transmise de autoritatea contractantă și aflate în copie la dosarul cauzei, Consiliul reține că S.C. ... S.R.L. a depus înscrisul *„Cash-flow realizat în funcție de graficul de lucrări”*, în care acesta a detaliat totalul disponibil, achizițiile de materiale, transportul, dotarea cu utilajele /echipamentele, manopera pe perioada de execuție ofertată.

Nici criticile cu privire la cerința de calificare referitoare la personalul nominalizat pentru executarea contractului, respectiv faptul că S.C. ... S.R.L. a nominalizat o singură persoană pentru îndeplinirea unui cumul de funcții/sarcini, atâta vreme cât persoana în discuție deține certificările/atestatele solicitate în cadrul documentației de atribuire.

În ceea ce privește critica formulată de ... referitoare la faptul că S.C. ... S.R.L. nu îndeplinește cerința referitoare la standardele de asigurare a calității și de protecție a mediului, Consiliul constată temeinicia acesteia, întrucât S.C. ... S.R.L. a depus certificatele ISO 9001 și ISO 14001 în domeniul *„construcții civile, industriale și agricole, reabilitare construcții, construcții și reabilitare de drumuri și poduri, instalații în construcții, transport de mărfuri și închirieri de utilaje, producție, comercializare și montare tâmplărie PVC”*, acestea nefiind depuse pentru domeniul solicitat de către autoritatea contractantă, respectiv *„canalizare și stație de epurare”*. Susținerile contestatorului, potrivit cărora *„cerința de certificare a societății noastre pentru domeniul construcțiilor aferente achiziției din speță este de asemenea îndeplinită, fiind inclusă în certificarea*

pentru lucrări de construcții civile și instalații” nu pot fi reținute ca fiind relevante în soluționare întrucât domeniul canalizare și stație de epurare nu este inclus în domeniul pentru care a fost certificată conformitatea sistemului de management al calității S.C. ... S.R.L.

Referitor la critica formulată de ... referitoare la faptul că S.C. ... S.R.L. nu a îndeplinit cerința de calificare vizând deținerea atestatului ANRE - de tip Be pentru executare de instalații electrice interioare pentru construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV, în vederea executării instalațiilor electrice”, Consiliul constată temeinicia acesteia din următoarele considerente:

Pentru îndeplinirea cerinței de mai sus, S.C. ... S.R.L. a prezentat „Atestat nr. .../05.12.2011 de tip B pentru „proiectare și executare de instalații electrice interioare pentru construcții civile și industriale, bransamente aeriene și subterane, la tensiunea nominală de 0,4 kV”. Acest atestat aparține S.C. ... S.R.L. La dosarul cauzei, Consiliul reține Contractul de servicii nr. .../14.02.2012 încheiat între S.C. ... S.R.L. și S.C. ... S.R.L., obiectul contractului fiind „prestarea de servicii electrice – consultanță”.

Scopul persoanei juridice determină conținutul capacității sale de folosință. Întinderea capacității de folosință a societății comerciale este dată sintetic de „obiectul de activitate” stabilit la înființarea sa.

Având în vedere cerința expresă a autorității contractante ca ofertanții să prezinte certificat ANRE și ținând cont de principiul *„specialia generalibus derogant” coroborat cu prevederile legii speciale, respectiv art. 2 din anexa la Ordinul nr. 24/2007 al ANRE, care dispune în mod imperativ faptul că „operatorii economici care desfășoară activități de proiectare și executare de instalații electrice racordate la Sistemul Electroenergetic Național trebuie să dețină atestat emis de Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei, denumită în continuare Autoritatea competentă, în condițiile prezentului regulament”*, rezultă că operatorii economici participanți la procedură trebuiau să facă dovada că în calitatea lor de operatori economici – persoane juridice – ofertanți în cadrul procedurii, au capacitatea de exercițiu, respectiv au aptitudinea de a exercita drepturi și de a-și asuma obligații săvârșind acte juridice în domeniul execuției lucrărilor de rețele electrice.

Atestarea ANRE este emisă de către Autoritatea Națională de Reglementare în domeniul Energiei pentru persoane juridice și

conține informații referitoare la capacitatea persoanei juridice de a efectua lucrări în domeniul reglementat.

Astfel, acest înscris se eliberează pentru o anumită societate comercială, din cuprinsul căreia reieșind o serie de informații legate de modul de desfășurare a activității sale. Astfel înlocuirea posesorului Atestatului ANRE de către o altă persoană juridică sau transmiterea acestui atestat unei alte persoane juridice, în vederea demonstrării modului de desfășurare a activității nu este posibilă.

Rezultă astfel că aceste atestate sunt nominale și nu pot fi susținute/dovedite de o altă persoană, ele fiind acte „intuitu personae”.

Prin impunerea acestei cerințe, autoritatea contractantă a dorit ca toți operatorii economici participanți să își demonstreze propria capacitate de executare a lucrărilor care fac obiectul procedurii de atribuire a contractului în cauză.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu poate lua în considerare atestatul ANRE aparținând S.C. ... S.R.L.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul constată temeinicia unor critici formulate de ... însă nu mai dispune reevaluarea ofertei depusă de către S.C. ... sub aspectul îndeplinirii cerințelor de calificare criticate, finalitatea unei astfel de măsuri neputând conduce la un alt rezultat, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat caracterul de neconformitate al ofertei depusă de S.C. ...

Având în vedere dispozițiile art. 278 alin. (7) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va lua act de renunțarea la contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

În raport de cele mai sus reținute, având în vedere dispozițiile art. 278 alin. (5) și (6) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de S.C. ... în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite în parte cererea de intervenție formulată de către ... respectiv criticile cu privire la scrisoarea de bonitate, la atestatul ANRE - de tip Be, la certificatele ISO 9001 și ISO 14001

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) din ordonanța de urgență va respinge ca nefondate criticile cu privire la graficul de

execuție propus, la personalul nominalizat pentru executarea contractului.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 6 (șase) exemplare originale, conține 29 (douăzecișinouă) file.