



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsr.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. ...

Data:...

I. Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... cu sediul în ... județul ... înregistrată la O.N.R.C. sub nr. ..., având CIF RO ... reprezentată legal prin ... - ... împotriva documentației de atribuire și a anunțului de tip erată nr. .../05.06.2013, emise de către COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ... nr. ..., județul ... în calitate de autoritate contractantă, în procedura organizată prin „cerere de ofertă” offline, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Modernizare străzi, înființare centru de zi îngrijire bătrâni, amenajare cămin cultural în localitatea ... amenajare cămin cultural sat ...”, Lot I - Modernizare străzi și Lot II - Înființare centru de zi îngrijire bătrâni, amenajare cămin cultural în localitatea ... amenajare cămin cultural sat ..., s-a solicitat obligarea autorității contractante la eliminarea din caietul de sarcini a „obligației de prezentare, de către fiecare ofertant în parte, a analizei cost-beneficiu, precum și a factorilor de evaluare costuri de mentenanță pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini și costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini”, suspendarea procedurii de atribuire, precum și anularea ei „conform art. 255 alin. (1) și art. 256² alin. (1) din ordonanță”, constituindu-se dosarul nr. ...

II. Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... cu sediul în ... județul ... înregistrată la O.N.R.C. sub nr. ..., având CUI RO ... reprezentată legal prin ... - Director General, împotriva adresei de solicitare clarificări „postată în S.E.A.P. la data de06.2013”, aferentă documentației de atribuire, emisă în cadrul aceleiași proceduri de către aceeași autoritate contractantă, respectiv PRIMĂRIA COMUNEI ... s-a solicitat suspendarea procedurii de atribuire, constituindu-se dosarul nr. ...

Având în vedere dispozițiile art. 273 alin. 1 din O.U.G. 34/2006, conform cărora contestațiile formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire vor fi conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliu urmează să facă aplicarea acestora, conexând dosarele ... și nr. ...

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

Admite excepția tardivității contestației formulată de ... excepție invocată de către autoritatea contractantă, și, pe cale de consecință, respinge contestația formulată de către ... cu sediul în ... județul ... în contradictoriu cu COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ... nr., județul ... ca tardivă.

Respinge excepția tardivității contestației formulată de ..., excepție invocată de către autoritatea contractantă COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...

Respinge contestația formulată de ..., cu sediul în ... județul ... în contradictoriu cu COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ... nr., județul ... ca nefondată.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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:

I. ... a formulat contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... „*la procedura de cerere de oferte, publicată pe SEAP sub nr.... din data de04.2013 și a anunțului tip erată nr.... din data de06.2013*”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Modernizare străzi, înființare centru de zi îngrijire bătrâni, amenajare cămin cultural în localitatea ... amenajare cămin cultural sat Gelu”, Lot I - Modernizare străzi și Lot II - Înființare centru de zi îngrijire bătrâni, amenajare cămin cultural în localitatea ... amenajare cămin cultural sat Gelu, organizată de către PRIMĂRIA COMUNEI ... precizând că actul autorității contractante considerat nelegal și pe care înțelege să îl conteste este „documentația de atribuire”, despre care afirmă că a luat cunoștință în data de06.2013, solicitând obligarea autorității contractante la eliminarea din caietul de sarcini a „*obligației de prezentare, de către fiecare ofertant în parte, a analizei cost-beneficiu, precum și a factorilor de evaluare costuri de mentenanță pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini și costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini*”, la suspendarea procedurii de atribuire, precum și anularea acesteia „*conform art. 255 alin. (1) și art. 256² alin. (1) din ordonanță*”.

În susținerea contestației, ... a invocat faptul că autoritatea contractantă a inițiat prezenta procedură de achiziție publică la data de04.2013, prin publicarea în S.E.A.P. a invitației de participare nr. ... și a anunțului de tip erată nr.05.06.2013, stabilind data deschiderii ofertelor în06.2013.

Contestatorul precizează că, actul pe care îl consideră nelegal și pe care îl atacă, este reprezentat de documentația de atribuire, despre care a luat la cunoștință în data de 06.06.2013, conform comunicării autorității contractante pe care o anexează.

În acest sens, arată că în caietul de sarcini, capitolul privitor la „Descrierea lucrărilor”, autoritatea contractantă a solicitat prezentarea analizei cost-beneficiu „Ofertantul va prezenta analiza cost-beneficiu financiar și economic pentru fiecare obiectiv în parte”.

În atari condiții, contestatorul afirmă că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 1 al Ordinului M.D.P.L. nr. 863/2008, potrivit cărora proiectul tehnic se elaborează „pe baza studiului de fezabilitate/documentației de avizare, etapa în care s-au aprobat indicatorii tehnici-economici,

elementele și soluțiile principale ale lucrării și în care au fost obținute toate avizele și acordurile de principiu, în conformitate cu prevederile legale”.

Prin urmare, contestatorul apreciază că indicatorii tehnico-economici sunt parte a studiului de fezabilitate, sau, după caz a documentației de avizare a lucrărilor de intervenție, aspect care reiese din H.G. nr. 28/2008.

Totodată, contestatorul citează prevederile art. 2 alin. (2) lit. c) din Anexa nr. 2 al Ordinului M.D.P.L. nr. 863/2008, unde se arată că „analiza cost-beneficiu este un element specific al documentației de avizare pentru lucrări de intervenții, respectiv al studiului de fezabilitate”.

Contestatorul apreciază că afirmațiile sale sunt susținute și de mențiunile aflate în caietul de sarcini, la capitolul I, pct. 2, Date tehnice, potrivit cărora „studiul de fezabilitate, cu specificațiile tehnice și indicatorii tehnico-economici ai investiției, a fost aprobat prin A.P.D.R.P. la faza cererii de finanțare”, prin urmare, studiul de fezabilitate existent conține deja analiza cost-beneficiu, dar cu toate acestea autoritatea contractantă solicită întocmirea unei analize cost-beneficiu, „neîntocmirea acesteia fiind sancționată prin respingerea ofertei ca neconformă”.

În acest context, contestatorul subliniază încă o dată, că cerința contestată este restrictivă, întrucât în cadrul caietului de sarcini s-a specificat faptul că „soluția tehnică prevăzută în studiul de fezabilitate trebuie respectată și în fazele ulterioare proiectului, respectiv la elaborarea documentației de proiectare (proiect tehnic, caiete de sarcini și detalii de execuție) și la execuția lucrărilor”.

Contestatorul precizează că partea scrisă și partea desenată a caietului de sarcini, pe obiective, sunt atașate în S.E.A.P., ca fișiere separate și nu se acceptă oferte alternative.

În acest sens, afirmă că fiecare analiză cost-beneficiu va genera o anumită ofertă, iar în condițiile în care nu se acceptă oferte alternative „se cere o analiză a cărui rezultat nu interesează pe nimeni”.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă a punctat analiza cost-beneficiu cu ajutorul următorilor factori de evaluare „costuri de mentenanță pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini”, și respectiv „costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini”.

De asemenea, contestatorul precizează că la capitolul „Examinarea și evaluarea ofertelor” din fișa de date a achiziției publice, autoritatea contractantă a menționat „costurile de mentenanță se vor determina pentru perioade de referință aferente sectorului implicat conform H.G. nr. 863/2008, Anexa nr. 2”, ori în anexă sunt specificate principiile metodologice privind realizarea analizei cost-beneficiu.

În atari condiții, contestatorul afirmă că autoritatea contractantă „va puncta costurile de mentenanță pentru soluțiile propuse prin caietul de sarcini, costuri care vor fi însă rezultatul unei alte analize cost-beneficiu decât cea aferentă studiului de fezabilitate”.

Contestatorul opinează că, în situația în care documentația de atribuire ar fi fost întocmită în lipsa unei analize cost-beneficiu (din cadrul studiului de fezabilitate), atunci autoritatea contractantă „a încălcat atât principiul transparenței cât și prevederile imperative ale art. 40 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006”.

În același timp, contestatorul afirmă că, prin obligația fiecărui ofertant la întocmirea unei analize cost-beneficiu proprii, pentru fiecare obiectiv de investiție în parte, se restricționează accesul operatorilor economici la procedura de atribuire în cauză.

Față de cele prezentate, contestatorul solicită Consiliului obligarea autorității contractante la eliminarea din caietul de sarcini a „*obligației de prezentare, de către fiecare ofertant în parte, a analizei cost-beneficiu, precum și a factorilor de evaluare costuri de mentenanță pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini și costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini*”, suspendarea procedurii de atribuire, precum și anularea acestei proceduri de atribuire „conform art. 255 alin. (1) și art. 256² alin. (1) din ordonanță”.

În drept, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 35 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, și pe cele ale art. 15, alin. (2) lit. a) și b) din H.G. nr. 925/2006 și depune, în susținere, înscrisuri.

Prin adresa nr. .../18.06.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. .../21.06.2013, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestațiile depuse de ... și de S.C. S.R.L., menționând, în preambul, că a organizat procedura de

cerere de oferte offline, având ca obiect proiectare și execuție lucrări pentru investiția „Modernizare străzi, înființare centru de zi îngrijire bătrâni, amenajare cămin cultural în loc. ... amenajare cămin cultural sat Gelu”, proiect finanțat prin programul F.E.A.D.R., Măsura 322 - „Renovarea, dezvoltarea satelor, îmbunătățirea serviciilor de bază pentru economia și populația rurală și punerea în valoare a moștenirii rurale”, în baza contractului de finanțare C322010963200046/16.08.2012 încheiat între A.P.D.R.P. și PRIMĂRIA COMUNEI ...

Totodată, arată că procedura de achiziție s-a organizat conform prevederilor 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, precum și ale H.G. nr. 925/2006, pentru aprobarea normelor de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de achiziție publică din ordonanța aplicabilă.

Autoritatea contractantă menționează că a optat pentru procedura „cerere de oferte”, criteriul de atribuire a contractului de achiziție publică fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, iar invitația de participare pentru organizarea procedurii s-a publicat în S.E.A.P. în data de04.2013 cu nr. ..., iar ca termen limită de depunere a ofertelor data de ...06.2013, ora 11:00. De asemenea, precizează că documentația de atribuire a fost elaborată cu toate datele necesare pentru ofertanți în vederea întocmirii corecte și complete a ofertelor, fiind atașată în S.E.A.P. la invitația de participare, și permițând accesul direct și nerestricționat al operatorilor economici la documentație.

I. Cu privire la contestația formulată de ... autoritatea contractantă solicită Consiliului, în principal, respingerea ei pe cale de excepție, ca tardivă, iar în subsidiar, respingerea ca nefondată a contestației, și, pe cale de consecință, continuarea procedurii de achiziție publică.

În ceea ce privește respingerea contestației formulată ... ca tardivă, autoritatea contractantă menționează că cererea a fost formulată după împlinirea termenului de 5 zile, prevăzut la art. 256² alin. (1) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006.

În acest sens, autoritatea contractantă arată că actul atacat de contestator îl reprezintă documentația de atribuire, ce a fost publicată în S.E.A.P. odată cu invitația de participare nr. ... din data de04.2013.

Astfel, afirmă că raportat la aspectul anterior invocat, termenul limită de depunere a contestațiilor formulate împotriva documentației de atribuire, s-a împlinit în data de04.2013, iar contestația a fost înaintată PRIMĂRIEI COMUNEI ... în data de ... prin urmare perioada de 5 zile prevăzută de art. 256² alin. (1) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006 a fost depășită.

Față de cele prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, pe cale de excepție, ca tardivă.

În ceea ce privește criticile aduse de către contestator factorului de evaluare tehnic, autoritatea contractantă menționează că așa cum rezultă din prevederile fișei de date a achiziției, cap. IV.2) Criterii de atribuire, factorii de evaluare a ofertelor au fost prețul ofertei și tehnic – Costuri de mentenanță pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini.

Raportat la aspectele de mai sus, autoritatea contractantă afirmă că analiza cost-beneficiu „nu reprezintă un factor de evaluare”, așa cum susține contestatorul.

Cu privire la solicitatea contestatorului de eliminare a „factorilor de evaluare costuri de mentenanță pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini și costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini”, autoritatea contractantă consideră că cele două aspecte denotă confuzie din partea contestatorului, procedura de care se face vorbire, având în cadrul criteriului de atribuire un singur factor de evaluare tehnic, reprezentat de costurile de mentenanță pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini.

Totodată, apreciază că este evidentă confuzia contestatorului, motivat de faptul că, în cuprinsul contestației, se face trimitere la capitole ce nu fac parte din fișa de date a achiziției, cum ar fi „*Examinarea și evaluarea ofertelor*”, ceea ce denotă superficialitatea studierii documentației de atribuire de către ...

În altă ordine de idei, autoritatea contractantă precizează că, ulterior emiterii Deciziei C.N.S.C. nr. /1731/1757/1766 din data de ... a eliminat din clarificarea nr. ...29.04.2013 mențiunile referitoare la analiza interimară, publicând în S.E.A.P., atașat invitației de participare, clarificarea nr.05.06.2013.

Autoritatea contractantă susține că a solicitat ofertanților prezentarea modului de calcul a costurilor de mentenanță

oferate, aceasta urmând a face parte integrantă din ofertă, prezentând detaliat și argumente în susținerea acestei solicitări.

Autoritatea contractantă arată că, în ceea ce privește alegerea factorilor de evaluare și ponderea acestora, a elaborat o notă justificativă în acest sens.

Autoritatea contractantă precizează că rentabilitatea ofertelor se poate stabili cel mai concret prin compararea prețului ofertelor cu cele ale costurilor ulterioare, respectiv din cele de mentenanță calculate de toata durata de viață a investiției (cheltuieli care depind indispensabil de tehnologia ce urmează a fi utilizată/propusă de către ofertanți).

Autoritatea contractantă, subliniază faptul că pentru stabilirea ponderii factorilor de evaluare au fost analizate costurile estimative totale ale investiției, luându-se în calcul atât valoarea investiției cât și valoarea costurilor estimative ale cheltuielilor privind mentenanța, sens în care prezintă modul în care au fost făcute aceste calcule pentru ambele loturi.

Aceasta susține că a avut în vedere faptul că în „ofertele prezentate se va putea realiza modalitatea de calcul al costurilor de mentenanță oferite”, având posibilitatea verificării caracterului verosimil al ofertelor, astfel încât utilizarea și aplicarea factorilor de evaluare nu poate conduce sub nici o formă la distorsionarea rezultatului procedurii.

În altă ordine de idei, autoritatea contractantă arată că factorul de evaluare contestat a fost utilizat și de alte autorități contractante în proceduri similare, iar prin Deciziile Consiliului nr. 6227/... nr. ..., criticile contestatorilor privitoare la aceleași aspecte cu cele din prezenta cauză, au fost respinse ca nefondate.

Mai mult decât atât, în situațiile în care C.N.S.C. a dat câștig de cauză contestațiilor, autoritățile contractante în cauză s-au adresat cu o plângere Curții de Apel din raza teritorială a sediului acestora, iar soluțiile pronunțate de către instanța de judecată au fost favorabile acestora. Astfel, prin deciziile pronunțate de Curtea de Apel Oradea în Dosar nr. ... și Dosar nr. ..., respectiv de Curtea de Apel Cluj în Dosar nr. ..., au fost admise plângerile fiind desființate în tot deciziile atacate ca netemeinice și nelegale în sensul respingerii contestațiilor ca nefondate .

În susținerea afirmațiilor sale, autoritatea contractantă anexează copiile Deciziilor enumerate mai sus.

Față de aspectele prezentate autoritatea contractantă apreciază că documentația de atribuire a fost elaborată cu

respectarea tuturor prevederilor legale în materie, rezultând fără echivoc că factorul de evaluare tehnic asigură respectarea principiului utilizării eficiente a fondurilor publice, iar atât algoritmul de calcul, cât și metodologia de punctare, au fost definite în mod clar și detaliat, respectându-se astfel prevederile art. 199 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Autoritatea contractantă solicită Consiliului, în principal, respingerea, pe cale de excepție, ca tardivă, a contestației formulată de ... iar în subsidiar, respingerea ca nefondată a contestației, și, pe cale de consecință, continuarea procedurii de achiziție publică.

Prin adresa nr. .../..... Consiliul a solicitat contestatorului ... punctul de vedere cu privire la excepția tardivității contestației, invocată de autoritatea contractantă în adresa nr..../18.06.2013, înregistrat la C.N.S.C. sub nr./20.06.2013.

Contestatorul a dat curs solicitării Consiliului, și a transmis adresa nr..../25.06.2013, înregistrată la C.N.S.C. sub nr./25.06.2013, precizând că cererea sa a fost depusă în termen, cu respectarea art. 256² alin. (1) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respectiv data de ... iar data limită de depunere a ofertelor fiind stabilită în 13.06.2013.

II. ... formulat contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... împotriva adresei de solicitare clarificări „postată în S.E.A.P. la data de06.2013”, aferentă documentației de atribuire, emisă în cadrul aceleiași proceduri de către aceeași autoritate contractantă, respectiv PRIMĂRIA COMUNEI ...

În fapt, contestatorul susține că „prin decizia C.N.S.C. nr. ... s-a impus autorității contractante, printre altele să formuleze un nou răspuns la cererea de clarificări nr...../....04.2013.

Contestatorul menționează că, cererea de clarificări adresată de către un posibil ofertant autorității contractante cuprindea la pagina 2, următoarea solicitare: „... și să ne dați punctajul pentru fiecare element din parametrul tehnic de la evaluarea tehnică”.

Ulterior, prin răspunsul postat în S.E.A.P. la data de 05.06.2013, autoritatea contractantă nu a formulat nici un răspuns cu privire la capătul de cerere din cuprinsul solicitării de clarificări nr..../....04.2013, așa cum s-a impus prin decizia C.N.S.C. nr....

Mai mult decât atât, contestatorul afirmă că prin „precizările” prezentate de autoritatea contractantă, aceasta nu

face decât să mențină „analiza cost-beneficiu intermediară” și să elimine strict cuvântul „intermediar”, încălcând astfel, prevederile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006.

Contestatorul invocă încălcarea și a dispozițiilor art. 279 alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, prin postarea în SEAP decizei C.N.S.C., fără protejarea datelor de identificare ale posibililor ofertanți (faptă sancționată pecuniar).

În ceea ce privește solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire, contestatorul opinează că data de06.2013, ora 11:00 „face imposibilă depunerea și deschiderea ofertelor după pronunțarea unei decizii a C.N.S.C. și posibil a unei hotărâri judecătorești la Curtea de Apel abilitată”.

În același timp contestatorul aprecizează că, în conformitate cu prevederile art. 275¹ alin. (1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006, coroborate cu „o posibilă obligare a autorității contractante prin Decizie C.N.S.C. sau Hotărâre Judecătorească, emisă după data limită de depunere a ofertelor, 13.06.2013, ora 11:00, conduce în mod automat la obligarea autorității contractante de a anula procedura de atribuire în cauză.

În atari condiții, contestatorul susține că toți operatorii economici care vor depune oferte, inclusiv societatea sa, vor suporta pagube materiale, cum ar fi costuri nerambursabile privind constituirea garanției de participare, timpul alocat, iar autoritatea contractantă va fi pusă în situația neplăcută de a demara din nou procedurile legale de aprobare a documentației de atribuire prin S.E.A.P.

În drept, contestatorul își întemeiază contestația pe art. 2, art. 255 și următoarele din Ordonanța aplicabilă, solicitând suspendarea procedurii de atribuire în cauză, atașând în susținere înscrisuri.

Cu privire la contestația formulată de ..., autoritatea contractantă solicită Consiliului, prin punctul de vedere nr./18.06.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 20595/21.06.2013, respingerea ca nefondată a contestației.

În acest context, autoritatea contractantă menționează că prin decizia nr./.../1757/1766/... C.N.S.C. a admis în parte contestația formulată de S.C. Road Consulting & Design S.R.L. și a obligat autoritatea contractantă la eliminarea din clarificarea nr. 1321/29.04.2013 a precizărilor referitoare la analiza cost-beneficiu interimară și la publicarea unei noi clarificări în S.E.A.P. cu referire la analiza avută în vedere.

Autoritatea contractantă, luând act de decizia C.N.S.C. a publicat în S.E.A.P. clarificarea nr. 1775/05.06.2013, prin care a indicat, în detaliu, elementele ce trebuie cuprinse în calculul solicitat.

În același timp, autoritatea contractată susține că a răspuns la solicitarea operatorului economic privind „punctajul pentru fiecare element din parametrul tehnic de la evaluarea tehnică”, precizând că „punctajul factorului tehnic pentru lotul 1 este de 34%, iar pentru lotul 2 este de 12%”, contrar afirmațiilor contestatorului.

De altfel, solicitarea la care face referire ... nu a făcut obiectul contestației formulată de către SC ... &SRL, iar prin decizia C.N.S.C., nu s-a dispus completarea răspunsului la această solicitare, ci la solicitarea cu privire la analiza cost-beneficiu interimară.

Autoritatea contractantă apreciază că nu pot fi primite criticile contestatorului, ele fiind formulate de fapt împotriva clarificării nr...../29.04.2013 și nu asupra clarificării nr. .../05.06.2013, mai mult, prin cea de-a doua clarificare nu s-au adus modificări cu privire la modul de punctaj al factorului tehnic, motiv pentru care contestația, prin prisma acestor critici, este în mod vădit tardivă.

Cu privire la criticile contestatorului, potrivit cărora „prin precizările prezentate de autoritatea contractantă, aceasta nu face decât să mențină analiza cost-beneficiu intermediară și să elimine strict cuvântul intermediar”, autoritatea contractantă consideră că nu pot fi reținute, întrucât așa cum a arătat mai sus, prin clarificarea publicată, s-a indicat, în detaliu, elementele ce trebuie cuprinse în calculul solicitat, întocmai cum s-a dispus prin decizia C.N.S.C.

Autoritatea contractantă apreciază ca fiind nefondate criticile contestatorului referitoare la aspectele anterior menționate și solicită respingerea contestației formulată de ... ca nefondată, și pe cale de consecință, „în conformitate cu prevederile art. 278 alin. 6 din OUG 34/2006, să dispuneți continuarea procedurii de achiziție publică”.

Ca mijloace de probă au fost depuse de către autoritatea contractantă, în copie, dosarul achiziției publice (un volum).

Analizând contestația și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată că, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „Modernizare străzi, înființare centru de zi îngrijire bătrâni, amenajare cămin cultural în

localitatea ... amenajare cămin cultural sat ...", Lot I - Modernizare străzi și Lot II - Înființare centru de zi îngrijire bătrâni, amenajare cămin cultural în localitatea ... amenajare cămin cultural sat, PRIMĂRIA COMUNEI ... a ales procedura prin „cerere de ofertă” offline, ce a fost demarată la data de04.2013, prin publicarea în S.E.A.P. a invitației de participare nr.

Conform anunțului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire stabilit a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, valoarea estimată a contractului fiind de 10.099.468 lei, fără T.V.A.

Prin Decizia nr. 420s/25C7/.../12.06.2013, Consiliul a admis cererile de suspendare a procedurii de atribuire, formulate de către ... și ...

Având în vedere că în prezenta cauză a fost invocată de către autoritatea contractantă excepția tardivității contestațiilor, în baza dispozițiilor art. 278 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora „(1) *Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la analiza pe fond a cauzei*” Consiliul se va pronunța cu prioritate asupra acesteia.

În acest sens, Consiliul constată că prin punctul de vedere depus la dosar, autoritatea contractantă invocă tardivitatea contestațiilor ... și a ...

În ceea ce privește contestația formulată de ... autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia, ca tardivă, având în vedere faptul că, atât la autoritatea contractantă cât și la C.N.S.C., contestația a fost transmisă cu încălcarea termenului de 5 zile stabilit de art. 256² alin.(1) lit.b) din O.U.G. nr. 34/2006, în condițiile în care actul atacat îl reprezintă documentația de atribuire, postată în SEAP în data de 17.04.2013.

În vederea soluționării contestației formulată de ... Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, în temeiul art. 275 alin. (1) și al art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, a solicitat contestatorului ... prin adresa nr. .../..... să formuleze, în scris, un punct de vedere referitor la excepția tardivității, invocată de către autoritatea contractantă, prin punctul de vedere comunicat la dosar cu adresa nr..../18.06.2013, înregistrat la C.N.S.C. sub nr..../20.06.2013.

Prin adresa nr..../25.06.2013, înregistrată la C.N.S.C. sub nr...../25.06.2013, ... a dat curs solicitării susținând cu privire la

contestație că a fost depusă în data de ... cu respectarea art. 256² alin.(1) lit.b) din O.U.G. nr. 34/2006, iar data limită de depunere a ofertelor este06.2013.

Procedând la verificarea respectării termenului legal de depunere a contestației, Consiliul constată că societatea contestatoare indică în conținutul contestației, cităm: *„Actul autorității contractante pe care îl consider nelegal și pe care îl contest este documentația de atribuire despre care am luat cunoștință la data de06.2013, conform comunicării pe care o anexez în copie, primită de la autoritatea contractantă”*.

Consiliul constată de asemenea că ... contestă conținutul documentației de atribuire, publicată în SEAP și atașată invitației de participare nr. .../17.04.2013, solicitând obligarea autorității contractante la eliminarea a două prevederi din conținutul documentației de atribuire, respectiv obligarea autorității contractante la eliminarea din caietul de sarcini a *„obligației de prezentare, de către fiecare ofertant în parte, a analizei cost-beneficiu, precum și a factorilor de evaluare costuri de mentenanță pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini și costuri de resurse tehnice și financiare pe perioada exploatării tehnologiei propuse pentru soluțiile cuprinse în caietul de sarcini”*,.

Conform art. 256² alin. (2) din ordonanță, în cazul în care contestația privește conținutul documentației de atribuire publicată în SEAP, data luării la cunoștință este data publicării ei, în speță04.2013, reieșind așadar că legiuitorul prezumă absolut luarea la cunoștință despre documentație la data publicării ei, orice dovadă contrară neputând fi primită.

Prin urmare, data de04.2013 reprezintă data la care se va raporta termenul legal de cinci zile de depunere a contestației împotriva documentației de atribuire, stabilit în textul art. 256² alin. (1) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006 (estimarea valorii contractului de lucrări fiind situat sub pragul valoric prevăzut la art. 55 alin. 2 din ordonanță).

Data de la care curge termenul de decădere, în baza dispozițiilor art. 3 lit. z) din O.U.G. nr. 34/2006, care prevăd că *”z) zile - zilele calendaristice, în afara cazului în care se prevede expres că sunt zile lucrătoare. Termenul exprimat în zile începe să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului; ziua în cursul căreia a avut loc un eveniment sau s-a realizat un act al autorității contractante nu este luată în calculul termenului. Dacă*

ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi de sărbătoare legală, o duminică sau o sâmbătă, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”, pentru contestarea la Consiliu a prevederilor din documentație, este**04.2013**, iar calculând termenul pentru contestare conform dispozițiilor procedurale aplicabile se constată că acesta era depășit la ... data depunerii contestației la Consiliu.

În acest context este reținută ca nerelevantă susținerea contestatorului potrivit căreia a luat cunostință despre documentația de atribuire în data de06.2013, având în vedere că termenul de contestare se raportează la data postării în SEAP, ca în prezenta speță, și nu data la care operatorul economic a cunoscut informații cu privire la procedura de atribuire.

În atari condiții, este evidentă tardivitatea contestării documentației de atribuire, motiv pentru care se admite excepția tardivității contestației, invocată de către autoritatea contractantă.

Fără pronunțare asupra fondului contestației, conform art. 278 alin. (1) din ordonanța de urgență aplicabilă în materie.

Examinând excepția tardivității contestației formulată de către ... invocată de către autoritatea contractantă, Consiliul urmează a o respinge, pentru următoarele considerente:

Prin punctul de vedere transmis cu adresa nr.1902/18.06.2013, autoritatea contractantă, deși solicită respingerea contestației ca nefondată, criticile contestatorului sunt considerate a fi îndreptate împotriva clarificării nr. 1321/29.04.2013 și nu asupra clarificării nr. .../05.06.2013 situație în care „contestația” este „în mod vădit tardivă”.

În administrarea probatoriului Consiliul a solicitat contestatorului, prin adresa nr./..... punct de vedere, în scris, până la data de06.2013, cu privire la excepția tardivității contestației invocată de către autoritatea contractantă prin adresa nr...../18.06.2013, solicitare înregistrată la ... sub nr...../21.06.2013, însă căreia nu i s-a dat curs în termenul stabilit de către Consiliu.

Prin urmare, față de actul considerat nelegal, respectiv „clarificarea postată în SEAP la data de06.2013”, în temeiul art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006, termenul de 5 zile de contestare, stabilit de art. 256² alin.(1) lit.b) din același act normativ, urmează a se stabili prin raportare la data postării în SEAP a acesteia, conform alin.(2) al aceluiași articol.

Potrivit dispozițiilor art. 256² alin.(1) din O.U.G. nr.34/2006, *„Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de:*

*(...) b) 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoaștere, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art.23 și ale cap.II secțiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin.(2)”, în speță, termenul începe să curgă din data de **05.06.2013**, conform art.3, lit.z) din ordonanță.*

Consiliul constată că la dosarul cauzei au fost depuse documente din care rezultă că ... a transmis, prin fax, contestația atât la autoritatea contractantă cât și la C.N.S.C. în data de ... și prin poștă în aceeași dată, în ultima zi a termenului de contestare.

Prin urmare, față de data de 05.06.2013, data luării la cunoaștere despre actul considerat nelegal, respectiv clarificarea postată în SEAP în data de 05.06.2013, contestația a fost formulată în termen, ultima zi în care aceasta putea fi depusă fiind ... motiv pentru care Consiliul va respinge excepția tardivității contestației.

Pe fondul contestației formulată de ... Consiliul reține faptul că ofertantul contestator critică faptul că deși prin Decizia C.N.S.C. nr. ... pronunțată în data de ... Consiliul a obligat autoritatea contractantă „să formuleze un nou răspuns la cererea de clarificări nr...../29.04.2013”, prin răspunsul postat în data de 05.06.2013, după cum susține contestatorul, autoritatea contractantă nu a răspuns solicitării de la pagina 2 din cadrul clarificării nr...../29.04.2013 prin care se solicita „...și să ne dați punctajul pentru fiecare element din parametrul tehnic de la evaluarea tehnică”, ci doar a menținut „analiza cost-beneficiu intermediară” și a eliminat cuvântul „intermediar”, invocând că prin aceasta autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006.

Din verificarea documentelor existente la dosarul cauzei Consiliul reține că în cadrul procedurii de atribuire a fost pronunțată în data de ... Decizia nr. ..., prin care au fost dispuse următoarele:

-„obligă autoritatea contractantă la eliminarea din clarificarea nr./29.04.2013 a precizărilor referitoare la analiza

cost-beneficiu „interimară”, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei. În cadrul aceluiași termen, obligă autoritatea contractantă la publicarea unei noi clarificări în SEAP cu referire la „analiza” avută în vedere” și stabilirea unui nou termen de depunere și de deschidere a ofertelor.

Prin adresa nr...../05.06.2013 postată în SEAP autoritatea contractantă a făcut cunoscut faptul că „elimină din clarificarea nr...../29.04.2013 precizările referitoare la analiza interimară” și a prezentat o nouă clarificare, detaliată, cu privire la analiza avută în vedere.

Însă, Consiliul constată că, în fapt, critica contestatorului vizează lipsa răspunsului autorității contractante cu privire la partea a doua a întrebării nr. 3 din solicitarea de clarificări transmisă de un operator economic cu adresa nr.393/29.04.2013, respectiv „Vă rugăm ca la factorul tehnic din criteriile de punctaj care reprezintă 34% să ne spuneți care este criteriul de evaluare, pentru că totul este subiectiv și vă solicităm să ne dați punctajul pentru fiecare element din parametrul tehnic de la evaluarea tehnică”, întrebare a cărui răspuns a fost publicat în SEAP în data de04.2013 cu adresa nr.1321.

Împotriva răspunsului postat în SEAP de către autoritatea contractantă cu adresa nr.....din 29.04.2013 ... putea formula contestație, cu privire la lipsa răspunsului la întrebarea „...și să ne dați punctajul pentru fiecare element din parametrul tehnic de la evaluarea tehnică”, în termen de 5 zile de la data publicării în SEAP, respectiv04.2013, conform dispozițiilor art. 256² alin.(1) și (2) din O.U.G. nr. 34/2006, demers pe care aceasta nu l-a făcut în termenul menționat anterior ci prin prezenta contestație la mai mult de o lună de la această dată.

Prin urmare, chiar dacă prezenta contestație este formulată în termen prin raportare la clarificarea nr. postată în SEAP în data de06.2013, criticile aduse faptului că autoritatea contractantă nu a răspuns cu privire la „punctajul pentru fiecare element din parametrul tehnic de la evaluarea tehnică” vor fi reținute ca tardive, având în vedere că prin adresa menționată anterior autoritatea contractantă a pus în executare decizia Consiliului prin care acesta „obligă autoritatea contractantă la eliminarea din clarificarea nr..../29.04.2013 a precizărilor referitoare la analiza cost-beneficiu „interimară”, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei. În cadrul aceluiași termen, obligă autoritatea contractantă la publicarea unei noi clarificări în SEAP cu referire la „analiza” avută în vedere”.

Obligația de a posta în SEAP „punctajul pentru fiecare element din parametrul tehnic de la evaluarea tehnică” cât și obligația de a formula „un nou răspuns la cererea de clarificări nr.1321/29.04.2013”, nu a fost dispusă de către Consiliu prin Decizia nr. ... 1689, 1731, 1757, 1766, pronunțată în data de ... contrar susținerilor contestatorului.

Un alt aspect invocat de către contestator îl constituie încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 279 alin.(6) din O.U.G. nr. 34/2006, prin postarea deciziei C.N.S.C. în SEAP, fără protejarea datelor de identificare ale posibililor ofertanți.

Potrivit dispozițiilor art. 279 alin.(6) din O.U.G. nr.34/2006, „Decizia motivată se publică de către autoritatea contractantă în SEAP în termen de 5 zile de la data primirii, fără referire la datele de identificare a deciziei și ale părților, la datele cu caracter personal, precum și la acele informații pe care operatorul economic le precizează în oferta sa ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală”.

Or, pornind de la textul de lege invocat de către contestator, Consiliul constată că ... avea obligația de a prezenta dovezi din care să rezulte că prin postarea în SEAP a Decizia C.N.S.C. nr. ... din ... a fost încălcat art. 279 alin.(6) din O.U.G. nr. 34/2006, de către autoritatea contractantă cu privire la oferta sa, în caz contrar, simpla afirmație nesusținută de probe urmează a fi respinsă de către Consiliu.

Prin urmare, pentru considerentele de mai sus, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...) și dispune continuarea procedurii de atribuire.

În temeiul dispozițiilor art. 280 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările ulterioare, decizia este obligatorie pentru părți.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în cinci exemplare, conține 18 (optsprezece) pagini.