



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 22018/03.07.2013, S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... str., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... a contestat adresa nr. 3917/28.06.2013 intitulată „Răspuns la solicitarea de clarificări nr. 2179/26.06.2013, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 3874/26.06.2013”, publicată în SEAP la 28.06.2013, emisă în cadrul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție de lucrări pentru proiectul «Alimentare cu apă și sistem centralizat de canalizare în ... cod CPV 45232000-2 (Rev.2), organizată de autoritatea contractantă ... cu sediul în ... și a solicitat în principal, anularea înscrisurilor nelegale menționate în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificări și în consecință, obligarea autorității contractante la modificarea cerințelor referite astfel încât acestea să fie puse în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și cu cerințele din fișa de date a achiziției, așa cum au fost solicitate, precum și prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor; în măsura în care nu se poate proceda la remedierea documentației de atribuire, anularea procedurii în discuție.

În baza documentelor depuse de părți,

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE

Admite contestația formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... str. ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... cu sediul în ... și dispune modificarea actului atacat, conform celor reținute în motivarea prezentei decizii, prin publicarea unei erate, în termen de 10 zile de la comunicarea deciziei, după care procedura de atribuire va continua.

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

Prin contestația nr. ... transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 22018/03.07.2013, formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... împotriva adresei nr. 3917/28.06.2013 intitulată „Răspuns la solicitarea de clarificări nr. 2179/26.06.2013, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 3874/26.06.2013”, publicată în SEAP la 28.06.2013, emisă în cadrul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție de lucrări pentru proiectul «Alimentare cu apă și sistem centralizat de canalizare în ... cod CPV 45232000-2 (Rev.2), s-a solicitat în principal, anularea înscrisurilor nelegale menționate în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificări și în consecință, obligarea autorității contractante la modificarea cerințelor referite astfel încât acestea să fie puse în concordanță cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și cu cerințele din fișa de date a achiziției, așa cum au fost solicitate, precum și prelungirea corespunzătoare a termenului de depunere a ofertelor; în măsura în care nu se poate proceda la remedierea documentației de atribuire, anularea procedurii în discuție.

În susținerea contestației sale, S.C. ... S.R.L. arată că a transmis autorității contractante, prin adresa nr. 2179/26.06.2013, o solicitare de clarificări, iar răspunsul acesteia a fost comunicat prin adresa nr. 3874/26.06.2013, postată în SEAP la data de 28.06.2013, răspuns pe care contestatoarea îl consideră nelegal, formulat cu nerespectarea prevederilor legislative stipulate de legiuitor prin OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea evidențiază întrebările formulate de societatea sa și răspunsurile autorității contractante la acestea, după cum urmează:

Întrebarea nr. 2: Referitor la „Asigurarea cu utilaje, instalații, echipamente tehnice pentru execuția de lucrări”, comunicarea documentelor ce se vor prezenta pentru aparate pentru sudură în polietilenă; baze de producție; laboratoare; mijloace de transport; utilaje; echipamente tehnice, pentru a se îndeplini solicitarea privind funcționarea legală.

Răspuns: Se vor prezenta documentele doveditoare privind respectarea următoarelor: Legea nr. 107/1997, HG nr. 622/2004, Ordinul nr. 253/2012, O.M.T. nr. 27/2011, Legea nr. 64/2008 republicată și PT R1-2010, Regulamentului de aplicare al O.U.G. nr. 195/2002 și Legea nr. 265/2006.

Contestatoarea consideră că prin răspunsul său, autoritatea contractantă se eschivează la a da un răspuns clar și fără ambiguități, aceasta având obligația de a indica potențialilor ofertanți ce documente urmează a fi prezentate pentru demonstrarea cerințelor din documentația de atribuire și nu de a enumera o listă de acte normative.

Întrebarea nr. 3: Transmiterea centralizatorului cheltuielilor pe categorii de lucrări pentru fiecare obiect, cu specificarea tuturor categoriilor de lucrări pe care se doresc a se oferta.

Întrebarea nr. 4: Transmiterea centralizatorului cheltuielilor pe obiectiv, cuprinzând fiecare obiect.

Întrebarea nr. 6: Să se specifice ce conductă se ofertează la obiectul canalizare, (ținând cont că nu se produce conducta riflată Ø 350 mm.

Întrebarea nr. 7: Clarificarea cum se vor oferta următoarele lucrări: Captare /.../; Rezervor semiîngropat /.../; Conducta aducțiune /.../; Rețele distribuție /.../; Racord electric /.../; Lista de echipamente cu montaj /.../.

Întrebarea nr. 8: Referitor la obiectul canalizare: Rețele de canalizare /.../; Conducta de refulare+stație de pompare /.../; Stații de epurare /.../; Alimentare cu energie electrică /.../.

Răspuns: Pentru solicitările 3, 4, 6, 7, 8. Având în vedere faptul că obiectul contractului este /.../, categoriile de lucrări ce urmează a fi ofertate sunt cele prevăzute în documentația publicată în SEAP (studiul de fezabilitate).

Față de acest răspuns, contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă nu a dat un răspuns concret, mai ales că legiuitorul a

prevăzut că documentația de atribuire trebuie să cuprindă toate informațiile legate de obiectul contractului.

Întrebarea nr. 5: Conform caietului de sarcini s-a menționat că durata de realizare a investiției este de 18 luni eșalonată pe 2 ani. Conform fișei de date a achiziției, s-a menționat o durată de 6 luni. Care este durata de execuție a lucrărilor și care este durata serviciului de proiectare.

Răspuns: Dintr-o greșeală de tehnoredactare, s-a menționat /.../. Se va lua în considerare informația din cadrul fișei de date a achiziției, respectiv 6 luni.

Întrebarea nr. 9: Cum se ofertează cheltuielile diverse și neprevăzute.

Răspuns: Nu se vor oferta cheltuieli diverse și neprevăzute.

Astfel, din analiza răspunsului la clarificări, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă modifică valoarea estimată a contractului tocmai prin precizarea „Nu se vor oferta cheltuieli diverse și neprevăzute”, încălcând prevederile art. 26, art. 29 și art. 35 din OUG nr. 34/2006.

De asemenea, contestatoarea susține că solicitările de clarificări de la pct. 3, 4, 6, 7, 8 reprezintă studiul de fezabilitate aferent lucrării, fără acesta ofertele neputând fi întocmite.

În dovedirea contestației sale, S.C. ... S.R.L. a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 4217/12.07.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 23915/17.07.2013, autoritatea contractantă ... a comunicat punctul de vedere referitor la contestație, prin care solicită respingerea contestației ca tardivă, întrucât apreciază că se contestă documentația de atribuire, rezultând astfel că aceasta se putea contesta până cel mult la data de 26.06.2013.

În ceea ce privește fondul, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca neîntemeiată, din următoarele considerente:

Având în vedere răspunsul pentru întrebarea nr. 2, formulată de operatorul economic S.C. ... S.R.L., autoritatea contractantă arată că în fișa de date a achiziției, pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională s-a formulat cerința privind „Asigurarea cu utilaje, instalații, echipamente tehnice pentru execuție de lucrări”, pentru care s-au prevăzut următoarele: „ Se va prezenta o declarație referitoare la utilajele, instalațiile, echipamentele tehnice, bazele de producție de care poate dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespunzătoare a contractului de lucrări, în conformitate cu Formularul P. Ofertanții vor face dovada deținerii cu

orice titlu a minimului de dotări, utilaje, echipamente tehnice, aparat pentru sudură polietilenă, baze de producție, laboratoare și mijloace de transport pentru îndeplinirea contractului conform caietului de sarcini, în cadrul termenului de execuție oferit, cu respectarea prevederilor reglementarilor tehnice în vigoare. Numărul și performanțele tehnice ale utilajelor, echipamentelor tehnice, bazelor de producție, mijloacelor de transport și laboratoarelor va fi corelat cu tehnologia de execuție adoptată, exigențele de calitate impuse și cu durata de execuție oferită /.../”.

După răspunsul oferit, autoritatea contractantă arată că operatorul economic S.C. ... S.R.L. nu a mai dorit clarificări suplimentare, adăugând totodată, faptul că răspunsul a respectat prevederile art. 78 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, întrucât nu s-au nominalizat utilajele, instalațiile etc. și nici nu a solicitat un anumit număr al acestora.

Autoritatea contractantă face precizarea că autoarea contestației nu a motivat în ce fel este vătămată de conținutul răspunsului la clarificări, prin urmare considerând contestația ca fiind lipsită de interes.

În ceea ce privește răspunsul formulat pentru întrebările 3, 4, 6, 7 și 8, autoritatea contractantă consideră că argumentele contestatoarei, respectiv că răspunsul nu este clar, sunt în principal tardive, întrucât se referă strict la faptul că documentația de atribuire nu îi oferă toate informațiile considerate de aceasta necesare pentru elaborarea ofertei, însă nu a contestat documentația de atribuire.

Referitor la răspunsul pentru întrebarea nr. 9, autoritatea contractantă motivează că a precizat faptul că suma aferentă Lucrărilor diverse și neprevăzute nu se va oferta, în sensul că nu va fi menționată în mod distinct în cadrul propunerii financiare, însă înțelege să formuleze o modificare a modului în care se va oferta această sumă, respectiv în acord cu Notificarea ANRMAP din data de ... astfel că după reluarea procedurii, suspendată în acest moment, se va publica această modificare împreună cu o nouă dată de depunere/deschidere a ofertelor.

Ulterior, la data de 18.07.2013, Consiliul a înregistrat sub nr. 24079 adresa autorității contractante, emisă sub nr. 4252/15.07.2013, prin care aceasta, în completarea punctului de vedere remis anterior, depune la dosarul cauzei notele justificative privind determinarea valorii estimate, alegerea procedurii de atribuire, stabilirea criteriilor de calificare și a criteriilor de atribuire, cu factori de evaluare.

Din documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă ... a inițiat procedura de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Proiectare și execuție de lucrări pentru proiectul «Alimentare cu apă și sistem centralizat de canalizare în ... cod CPV 45232000-2 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... stabilind data de deschidere a ofertelor la 05.07.2013, criteriul de atribuire fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” și o valoare estimată fără TVA de 11.636.171 lei.

Analizând excepțiile tardivității și lipsei de interes în promovarea contestației ce fac obiectul prezentei cauze, invocate de autoritatea contractantă, Consiliul constată că acestea sunt neîntemeiate.

Astfel, din conținutul contestației rezultă, în mod evident, că actul atacat este răspunsul la solicitarea de clarificări, înregistrat de autoritatea contractantă sub nr. 3197/28.06.2013 și publicat în SEAP la aceeași dată, act care a fost atacat la data de ... ceea ce, raportat la dispozițiile art. 256² alin. (1) lit. b) și art. 3 lit. z) din OUG nr. 34/2006, demonstrează că aceasta este formulată în termen, deoarece nu pot fi reținute susținerile autorității contractante, conform cărora „în realitate se critică documentația de atribuire”.

În acest context, nu poate fi reținută nici lipsa de interes, deoarece art. 255 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, legiuitorul nu condiționează calificarea calității procesuale active a contestatorului de formularea unui răspuns al autorității contractante adresat exclusiv celui ce se consideră lezat într-un drept ori într-un interes legitim, răspunsul la clarificare putând fi atacat de orice operator economic interesat în procedură, nu numai de către cel ce a formulat solicitarea de clarificări, aceasta fiind de fapt reținerea pentru care legiuitorul a dispus obligarea autorității contractante de a publica în SEAP răspunsurile la solicitările de clarificări privind documentația de atribuire ce i-au fost adresate de diverși operatori economici interesați. Orice altă interpretare ar transforma această procedură de soluționare a contestației într-o procedură din contenciosul-administrativ, care condiționează sesizarea instanței de parcurgerea unei proceduri prealabile.

În aceste condiții, Consiliul va proceda în continuare la analizarea criticilor formulate de contestatoare.

Astfel, critica privind răspunsul la întrebarea nr. 2, Consiliul constată că aceasta apare ca fiind întemeiată, motivat de faptul că autoritatea contractantă a solicitat la pct. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției „declarație referitor la utilaje, instalațiile, echipamentele tehnice, etc. și dovada deținerii lor”, indicând în continuare faptul că „oferanții vor face dovada deținerii cu orice titlu a minimului de dotări, utilaje /.../”, însă la solicitarea de a indica „ce documente se vor prezenta” pentru anumite dotări, autoritatea contractantă a formulat un răspuns ce nu are legătură directă cu întrebarea, deși este evident că oricare dintre ofertanți trebuie să depună pentru dotările indicate în declarație, documente ce fac dovada faptului că are dreptul de a utiliza bunul respectiv, indiferent dacă acesta este în proprietatea sa, ori are asupra acestuia numai un drept de folosință, indiferent de izvorul acestuia (contract de leasing, de împrumut, comodat etc.).

În ceea ce privește critica referitoare la întrebările 3), 4), 6), 7) și 8), Consiliul constată că acestea sunt neîntemeiate, motivat de faptul că față de obiectul procedurii de atribuire a contractului de achiziție în discuție, respectiv „Proiectare și execuție de lucrări pentru proiectul «Alimentare cu apă și sistem centralizat de canalizare în ... datele solicitate urmează a fi stabilite de proiectant, pornind de la cele precizate în studiul de fezabilitate, parte a documentației de atribuire, publicată în SEAP împreună cu invitația de participare.

Critica privind răspunsul la întrebarea nr. 9) apare, însă, ca fiind întemeiată, întrucât în conținutului celor două devize aferente studiului de fezabilitate, pentru ambele obiective ale proiectului (alimentare cu apă și respectiv, sistem centralizat de canalizare) au fost prevăzute sume în cadrul Capitolului de cheltuieli „Diverse și neprevăzute”, ori așa cum rezultă din nota justificativă privind determinarea valorii estimate, înregistrată de autoritatea contractantă sub nr. 3557/05.06.2013, această valoare estimată, publicată la pct. II.2.1. al invitației de participare, a avut în vedere tocmai devizele arătate, rezultând că autoritatea contractantă trebuie să corecteze lipsa acestor date obligatorii a fi publicate începând cu data de 01.01.2013, conform art. 29 alin. (2¹) din OUG nr. 34/2006, așa cum a fost modificată prin OUG nr. 77/2012, aprobată cu modificări prin Legea nr. 193/2013.

În baza celor reținute și a dispozițiilor art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul urmează să admită contestația și va dispune modificarea actului atacat în sensul celor reținute, prin

publicarea unei erate, în termen de 10 zile de la comunicarea deciziei, după care va continua procedura de atribuire.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 4 exemplare originale, conține 8 pagini.