



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.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 aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... formulată de către asocieria S.C. ...S.A., cu sediul în ... nr. , Județul ... CUI RO ... în calitate de lider în asocierie cu S.C. ...S.R.L. ... cu sediul în ... județul ... și S.A. ... S.A., cu sediul în ... nr. ...împotriva procedurii prin cerere de oferte, fără etapă finală de licitație electronică, organizată de către ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ..., str. ...județul ... în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii contractului de achiziție publică, având ca obiect „ de proiectare faza PT+DE+DAAA, de asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada lucrărilor și execuție de lucrări pentru proiectul intitulat Îmbunătățirea infrastructurii de prevenire și de protecție împotriva inundațiilor în ..., jud. ... se solicită:

1. anularea procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. prin care oferta acestuia a fost respinsă;

2. obligarea autorității contractante la anularea actului atacat și a actelor subsecvente, (...) la reanalizarea ofertei contestatorului și declararea ei ca fiind admisibilă, și pe cale de consecință continuarea procedurii de atribuire, în vederea stabilirii ofertei câștigătoare, cu respectarea principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică conform dispozițiilor cuprinse în art. 2 alin. 21 din O.U.G. nr. 34/2006;

3. obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire.

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:

Respinge excepția lipsei calității procesuale a contestatorului, excepția prematurității contestației și excepția lipsei de obiect a contestației, invocate de către autoritatea contractantă.

Respinge contestația formulată de către S.C. ...cu sediul în ... nr. Județul ... în contradictoriu cu ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ..., ...județul ... ca nefondată.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de zece zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

S.C. ...S.A., a formulat contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... împotriva procedurii prin cerere de oferte, fără etapă finală de licitație electronică, organizată de către ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ..., str...județul ... în calitate de autoritate contractantă, în vederea încheierii contractului de achiziție publică, având ca obiect „ de proiectare faza PT+DE+DAAA, de asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada lucrărilor și execuție de lucrări pentru proiectul intitulat Îmbunătățirea infrastructurii de prevenire și de protecție împotriva inundațiilor în ..., jud. ... solicitând:

1. anularea procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. prin care oferta acestuia a fost respinsă;

2. obligarea autorității contractante la anularea actului atacat și a actelor subsecvente, (...) la reanalizarea ofertei contestatorului și declararea ei ca fiind admisibilă, și pe cale de consecință continuarea procedurii de atribuire, în vederea stabilirii ofertei câștigătoare, cu respectarea principiilor care stau la baza

atribuirii contractului de achiziție publică conform dispozițiilor cuprinse în art. 2 alin. 21 din O.U.G. nr. 34/2006;

3. obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire.

În fapt, S.C. ...S.A. precizează că:

Potrivit procesului verbal nr. la ședința de deschidere a ofertelor au fost prezenți un număr de patru ofertanți.

S.C. ...S.A susține că autoritatea contractantă a procedat la respingerea ofertei sale, în temeiul art. 33 alin. 3 lit. b) din H.G. nr. 925/2006, reținând neconformitatea garanție de participare, invocându-se faptul că în „Scrisoarea de Garanție 0100140/09.09.2013 CertAsig Asigurare și Reasigurare S.A. emisă pentru asocierea S.C.„valoarea prezentată nu corespunde cu solicitarea din fișa de date în sensul ca valoarea sumei care se poate reține conform art. 278.1 este diferită față de cea solicitată respectiv 4235 lei față de cea solicitată în documentație 8113,34 lei”.

În acest sens, contestatorul arată că oferta sa avea prețul cel mai scăzut dintre ofertele de participare depuse.

Totodată, contestatorul arată că scrisoarea de garanție în cauză, a fost obținută de liderul asocierii de operatori economici care au depus ofertă comună, menționând denumirea autorității contractante în beneficiul căreia fusese emisă, denumirea procedurii de atribuire și fiind în cuantumul solicitat prin documentația de atribuire.

Astfel, contestatorul susține că scrisoarea de garanție în cauză, respectă prevederile art. 84 din H.G. nr. 925/2006, neexistând niciun inconvenient pentru autoritatea contractantă, în opinia acestuia, de a executa garanția de participare conform dispozițiilor art. 87 din același act normativ anterior menționat.

În opinia contestatorului, „eroarea materială constând în înscrierea din greșeală pentru rețineri a unei alte sume, față de cea solicitată în fișa de date, în cazul în care ofertantul contestă un act al autorității contractante, nu este de natură să lipsească de valabilitate angajamentul societății de asigurări care va pune la dispoziția autorității contractante suma garantată”.

Mai mult decât atât, contestatorul consideră că această eroare putea fi îndreptată printr-un act adițional în care să fie precizată corect suma reținerii.

De asemenea, contestatorul consideră această eroare ca fiind un simplu viciu de formă, raportat la prevederile art. 80 alin. 3) din H.G. nr. 925/2006.

În susținerea sa, contestatorul invocă atât prevederile art. 43¹ din O.U.G. nr. 34/2006, cât și practica judiciară într-o altă speță similară, și anume Decizia Civilă nr. 383/16.02.2013, Curtea de Apel ... Secția Comercială de Contencios Administrativ și Fiscal.

Având în vedere că măsura dispusă de autoritatea contractantă nu face referire la nici unul din cele două aspecte ale garanției, ci face referire la reținerile „eventuale”, contestatorul consideră că se puteau solicita lămuriri din partea asigurătorului și precizarea sumei corecte prin act adițional la aceasta.

Contestatorul afirmă că, autoritatea contractantă a invocat ca temei legal prevederile art. 33 alin. 3 lit. b) din H.G. nr. 925/2006, aceste prevederi nefiind aplicabile în prezenta cauză, aceasta refuzând să aplice prevederile art. 80 alin. 3) al aceluiași act normativ.

În probațiune, contestatorul a depus în copie, procesul verbal nr. al ședinței de deschidere a ofertelor.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 274 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare a fost depus punctul de vedere al autorității contractante nr. 1977/18.09.2013, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 31271/18.09.2013, referitor la contestația formulată de către S.C. ...S.R.L., prin care consideră prezenta contestație ca fiind introdusă de o persoană fără calitate să formuleze contestația.

De asemenea, autoritatea contractantă invocă excepția lipsei de obiect a contestației și ca fiind prematur introdusă.

Autoritatea contractantă consideră contestația ca fiind nefondată și neîntemeiată, având în vedere următoarele aspecte:

În ceea ce privește prima solicitare a contestatorului de anulare a procesului verbal de deschidere a ofertelor, autoritatea contractantă o consideră „exagerată”, acesta conținând toate cerințele de formă și conținut legale, fiind întocmit în urma deschiderii tuturor ofertelor, inclusiv a contestatorului.

Astfel, autoritatea contractantă consideră că nu există niciun motiv temeinic de anulare a procesului verbal de deschidere a ofertelor, cât și de anulare a „procedurii de deschidere” a unor oferte care ... au fost deschise.

Cu privire la cea de-a doua solicitare din cuprinsul contestației, autoritatea contractantă susține că S.C... S.R.L. reiterează primul capăt de cerere aducând în completare solicitarea de anulare a documentelor subsecvente procesului verbal de deschidere a ofertelor, fără a preciza care sunt acestea

și fără ca aceasta să aibă cunoștința de asemenea documente subsecvente.

Totodată, autoritatea contractantă consideră solicitarea declarării ofertei contestatorului ca admisibilă, ca fiind inacceptabilă și prematur introdusă, înainte de finalizarea procesului de evaluare.

Referitor la solicitarea contestatorului de continuare a procedurii în cauză din cuprinsul celui de al doilea capăt de cerere, autoritatea contractantă afirmă că acesta se contrazice atât cu el însuși cât și cu primul capăt de cerere deoarece în urma anulării procesului verbal de deschidere, procedura de atribuire nu poate continua.

Cu privire la cel de al treilea capăt de cerere din cuprinsul contestației, autoritatea contractantă consideră că S.C. ...S.R.L. reiterează al doilea capăt de cerere, contrazicându-se de asemenea atât cu acesta cât și cu primul capăt de cerere.

În acest context, autoritatea contractantă se întreabă ce solicită contestatorul, în fapt, anularea procesului verbal sau continuarea procedurii, ori anularea procesului verbal, ori declararea admisibilității ofertei sale, ori anularea unor documente subsecvente inexistente, ori anularea procedurii.

Autoritatea contractantă apreciază că singura solicitare pe care contestatorul putea să o facă și nu a făcut-o în termenul legal, o reprezintă solicitarea de anulare a deciziei de a respinge oferta acestuia, în ședința de deschidere și de obligare la evaluarea ofertei contestatorului.

Astfel, autoritatea contractantă consideră prezenta contestației ca fiind lipsită de obiect.

În opinia autorității contractante, în lipsa cererii de anulare a hotărârii de respingere a ofertei în ședința de deschidere precum și în lipsa cererii de evaluare a ofertei contestatorului, Consiliul nu se poate pronunța pe aceste aspecte, întrucât nu a fost investit de contestator cu aceste cereri.

Autoritatea contractantă menționează că ședința de deschidere a ofertelor a avut loc la data și ora indicate în invitația de participare, în cadrul acesteia fiind deschise toate ofertele inclusiv cea a contestatorului, și s-au consemnat în procesul verbal elemente importante ale fiecărei oferte.

Autoritatea contractantă arată că garanția de participare a contestatorului este constituită prin polița de asigurare 0100151/09.09.2013, emisă de Certasig Asigurare Reasigurare S.A., și conține clauza conform căreia, potrivit art. 278¹ din

ordonanță, aceasta poate să rețină suma de 4.235 lei. Având în vedere actul normativ anterior invocat, autoritatea contractantă consideră că acesta prevede reținerea sumei de 8.113,34 lei, aspect precizat și în fișa de date a achiziției, pct. III.1.1.a) „Garanția de participare...trebuie să prevadă că plata garanției sau reținerea parțială a unor sume se va executa conform art...278¹ din O.U.G. nr. 34/2006 (8.113,34)”, și raportat la art. 33 alin. 3) din H.G. nr. 925/2006, suma prevăzută a fi reținută din garanția de participare nu este în cuantumul solicitat în documentația de atribuire.

În ceea ce privește susținerile contestatorului, autoritatea contractantă consideră că acestea nu prezintă nici o relevanță, astfel:

- deși contestatorul consideră că scrisoarea de garanție este în cuantumul solicitat, acesta nu precizează însă în ce mod consideră că garanția de participare respectă prevederile documentației de participare privind cuantumul solicitat, raportat la art. 278¹ din O.U.G. nr. 34/2006;

- contestatorul nu precizează în ce mod poate fi executată garanția de participare, conform art. 278¹ din O.U.G. nr. 34/2006, condiție cumulativă conform fișei de date pct. III.1.1.a);

- cu privire la afirmația contestatorului potrivit căreia „eroarea materială” nu este de natură să lipsească de valabilitate angajamentul emitentului de a executa suma garantată, autoritatea contractantă arată că acesta nu a precizat în ce mod asiguratorul va executa o sumă pe care nu s-a angajat să o execute, iar în cazul sau a renunțării la contestație, autoritatea contractantă este pusă în situația de a nu putea executa suma conform art. 278¹ din O.U.G. nr. 34/2006; astfel, autoritatea contractantă consideră prezenta contestație ca fiind introdusă de o persoană fără calitate să formuleze contestație, atât timp cât garanția de participare depusă de acesta nu este în cuantumul solicitat prin documentația de atribuire;

- referitor la susținerea contestatorului potrivit căreia „eroarea putea fi îndreptată printr-un act adițional în care să fie precizată suma corectă”, autoritatea contractantă invocă „art. 3” din H.G. nr. 925/2006;

- având în vedere invocarea de către contestator a faptului că „eroarea” reprezintă un viciu de formă potrivit art. 80 alin. 3) din H.G. nr. 925/2006, autoritatea contractantă arată că acest articol al actului normativ anterior invocat nu are legătură cu

prezenta cauză, fiind doar un articol de definire a viciilor de formă identificate de textul legislativ la art. 79 alin. 2 lit. a, și care pot fi corectate de comisia de evaluare, și care se referă la propunerea tehnică și nicidecum la garanția de participare;

- autoritatea contractantă, contrar susținerilor contestatorului consideră că a respectat principiul tratamentului egal.

În concluzie, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind introdusă de o persoană fără calitate să formuleze contestația, fără obiect, prematur introdusă, nefondată și neîntemeiată.

Deoarece prin adresa C.N.S.C. nr. 18463/..... 18.09.2013, Consiliul a solicitat contestatorului transmiterea unui punct de vedere față de excepțiile invocate de autoritatea contractantă în punctul de vedere nr. 1977/18.09.2013, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 31271/18.09.2013, acesta s-a conformat, transmițând adresa nr. 7464/19.09.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 31571/19.09.2013, prin care solicită respingerea excepțiilor invocate de autoritatea contractantă, și anume ca fiind introdusă de o persoană fără calitate să formuleze contestația, fără obiect, prematur introdusă.

Contestatorul solicită respingerea excepției lipsei calității de a formula contestația, având în vedere că prin procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. act contestat, la care este parte, acesta se consideră vătămat într-un drept al său.

În susținerea sa, contestatorul invocă practica judiciară, respectiv Decizia civilă nr. 69/CA/24.02.2010 Curtea de Apel Constanța.

Contestatorul solicită respingerea excepției prematurității contestației invocată de autoritatea contractantă, deoarece, în opinia sa, aceasta se analizează în funcție de data actului atacat și de termenul de atacare a acesteia.

În ceea ce privește invocarea de către autoritatea contractantă a excepției lipsei de obiect, contestatorul apreciază că este suficient de clar formulat prin contestație.

În acest sens, contestatorul susține că prin procesul verbal nr. privind ședința de deschidere a ofertelor, oferta sa este respinsă ca fiind inadmisibilă, solicitările cu privire la acesta regăsindu-se în cuprinsul contestației.

Referitor la invocarea de către autoritatea contractantă a art. 33 alin. 3 lit. b) din ordonanță privind respingerea ofertei sale, deoarece „nu sunt însoțite de garanția de participare astfel cum a

fost solicitată în documentația de atribuire”, contestatorul consideră că garanția de participare a fost completă și corectă.

Contestatorul, afirmând că ceea ce nu era exact era suma reținută în cazul formulării unor contestații care ulterior ar fi respinsă de C.N.S.C.

De asemenea, contestatorul făcând referire la prevederile art. 278¹ alin. 1), afirmă că autoritatea contractantă a respins oferta pentru o condiție pur potestativă ce urma a fi îndeplinită, în cazul formulării unei contestații, în concluzie pentru o reținere, nu pentru garanția de participare.

Față de cele de mai sus, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a încălcat prevederile legale în materia achizițiilor publice.

În concluzie, contestatorul solicită admiterea contestației astfel cum a fost formulată.

Analizând contestația formulată de către S.C. ...S.R.L., prin luarea în considerare a susținerilor părților, a înscrisurilor aflate la dosarul cauzei și a dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul constată următoarele:

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect „ de proiectare faza PT+DE+DAAA, de asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada lucrărilor și execuție de lucrări pentru proiectul intitulat Îmbunătățirea infrastructurii de prevenire și de protecție împotriva inundațiilor în ..., jud. ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... a ales procedura prin cerere de oferte, fără etapă finală de licitație electronică, ce a fost demarată la data de prin publicarea în S.E.A.P. a invitației de participare nr. ...

Conform invitației de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire aplicat a fost „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”, valoarea estimată fiind între 6.071.949 – 6.640.160 lei, fără T.V.A.

Având în vedere că prin punctul de vedere depus la dosarul cauzei cu adresa nr. 1977/18.09.2012, înregistrată la C.N.S.C sub nr. 31271/18.09.2012 autoritatea contractantă a invocat excepția lipsei calității procesuale active a persoanei care a introdus contestația, a prematurității și a lipsei de obiect a contestației formulată de către S.C. ...S.R.L., în baza dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG 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 acestora.

Prin adresa nr.18463/...-... în temeiul art. 275 alin.(1) coroborat cu art.269 din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul a solicitat contestatorului punct de vedere cu privire la excepțiile invocate de către autoritatea contractantă, solicitare căreia acesta i-a dat curs prin adresa nr.7464/19.09.2013, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.31543/19.09.2013, solicitând respingerea acestora.

În ceea ce privește excepția lipsei calității procesuale a persoanei care a introdus contestația, Consiliul constată că S.C.S.R.L. are calitate procesuală în prezenta cauză reținând în acest sens atât calitatea sa de ofertant în cadrul procedurii de atribuire, definit potrivit art.3 lit.p) din O.U.G. nr. 34/2006 ca fiind *„orice operator economic care a depus ofertă (...)”*, coroborate ce prevederile art. 255 din același act normativ potrivit cărora *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe”*.

Calitatea procesuală a S.C.S.R.L. este susținută și de prevederile alin.(2) ale art. 255, din ordonanță potrivit cărora *„În sensul prevederilor alin.(1), prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care:*

a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire;

b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedură de atribuire”.

Prin urmare, din economia celor prezentate anterior rezultă că S.C.S.R.L. are calitatea de ofertant în cadrul procedurii de atribuire, calitate care îi dă dreptul ca, în cazul în care se consideră persoană vătămată, să se adreseze C.N.S.C. prin contestație.

Nu poate fi reținut în soluționare argumentul autorității contractante potrivit căruia *„contestația este introdusă de o persoană fără calitate să formuleze contestația, atâta vreme cât garanția de participare depusă de contestator nu este în cuantumul solicita prin documentația de atribuire”*, având în

vedere că neconstituirea garanției de participare în cuantumul sau forma solicitate nu pot înlătura calitatea de ofertant și de contestator a S.C.S.R.L. în cadrul procedurii de atribuire, situație față de care excepția lipsei calității de a formula contestația va fi respinsă ca nefondată.

Analizând excepția lipsei de obiect a contestației Consiliul constată că obiectul contestației îl constituie procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. act considerat nelegal de către S.C. ...S.R.L., și contestat de aceasta în temeiul dispozițiilor art. 255 alin.(1) din O.U.G. nr. 34/2006.

În analiza excepției Consiliul reține ca relevantă definiția dată de alin.(3) a aceluiaș articol potrivit căruia *„... prin act al autorității contractante se înțelege orice act administrativ, orice altă operațiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal al unei obligații prevăzute de prezenta ordonanță de urgență, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire”*.

În prezenta speță actul emis de către autoritatea contractantă și considerat nelegal de către contestator este procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. .

Consiliul nu va reține în soluționare susținerile autorității contractante cu privire la excepția lipsei de obiect a contestației, potrivit cărora contestatorul nu a solicitat *„anularea deciziei Comisiei de Evaluare de a respinge oferta contestatorului în ședința de deschidere și de obligare a Comisiei să evalueze oferta contestatarului”* cât și cele potrivit cărora Consiliul nu se poate pronunța *„întrucât nu a fost investit de contestator cu aceste cereri”*, având în vedere că prin contestația formulată S.C. ...S.R.L., se solicită *„anularea procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. prin care oferta noastră este respinsă”* iar la punctul 2 se solicită, printre altele, *„reanalizarea ofertei depusă de ... (...)”*, împrejurarea care infirmă aceste susțineri.

În consecință, pentru considerentele de mai sus, Consiliul respinge excepția lipsei de obiect a contestației, ca nefondată.

Consiliul va respinge, ca nefondată și excepția prematurității formulării contestației, în susținerea căreia autoritatea contractantă invocă faptul că S.C. ...S.R.L. solicită anularea documentelor subsecvente procesului verbal, despre care autoritatea contractantă afirmă că nu are cunoștință, și solicitarea declarării de către C.N.S.C. a admisibilității ofertei, înainte de finalizarea procesului de evaluare.

În sensul deciziei luate Consiliul reține că decizia de respingere a ofertei depusă de S.C. ..S.R.L. a fost dispusă și comunicată contestatorului în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor, prin urmare, contestația nu poate fi reținută ca prematur introdusă, în condițiile în care o eventuală contestare a deciziei de respingere a ofertei, în etapa de comunicare a procedurii de atribuire, ar fi fost tardiv formulată.

Data la care se raportează termenul de contestare este cel stabilit de art. 256² din O.U.G. nr. 34/2006, termen care se calculează începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul considerat nelegal, în speță, data în care s-a încheiat și comunicat procesul verbal nr. respectiv .

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că S.C. ...S.R.L. critică decizia de respingere a ofertei sale, în cadrul ședinței de deschidere ofertelor, pentru constituirea garanției de participare cu nerespectarea prevederilor fișei de date, fără a i se permite completarea prin act adițional a informațiilor din scrisoarea de garanție bancară și fără a se face, de către autoritatea contractantă, aplicarea dispozițiilor art. 80 alin.(3) din H.G. nr. 925/2006 nr.34/2006.

Analizând cele consemnate de către comisia de evaluare în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. Consiliul constată că în ceea ce privește oferta depusă de Asocieria formată dintre S.C.comisia de evaluare a reținut faptul că acesta a depus „*Scrisoare Garanție 0100151/09.09.2013 CertAsig Asigurarea și Reasigurare SA emisă pentru Asocieria Samus-Laurentiu H ... valoarea prezentată nu corespunde cu solicitarea din fișa de date în sensul că valoarea sumei care se poate reține conform art.278.1 este diferită de cea solicitată respectiv 4.235 lei față de solicitat în documentație 8.113,34 lei valabilă 10.12.2013*”

Consiliul reține că la pagina 5 din procesul verbal, la secțiunea „Operatori economici ale căror oferte au fost respinse în cadrul ședinței de deschidere (...)”, se regăsește aceeași mențiune cu privire la oferta depusă de Asocieria formată dintre..... S.A.

Verificând prevederile documentației de atribuire Consiliul constată că în fișa de date a achiziției la cap.III.1.1.a) Garanție de participare, autoritatea contractantă a stabilit următoarele:

„100.000 lei pentru garanțiile în valută se va considera cursul BNR din data publicării invitației de participare).

1.Perioada de valabilitate a garanției de participare trebuie să acopere cel puțin perioada minimă de valabilitate a ofertelor;

2. Garanția de participare se constituie prin virament bancar (RO45 TREZ 2175006xxx00 1217 – Trezoreria ... sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară sau de o societate de asigurări, trebuie să fie irevocabilă și să prevadă că plata garanției sau reținerea parțială a unor sume se va executa conform art. 87 din HG 925/2006 și art. 278.1 din OUG 34/2006 (8.113,34 lei). Ofertanții individuali sau în asociere care doresc să beneficieze de prevederile Legii 346/2004 vor prezenta declarațiile aferente tuturor operatorilor economic implicați, anexate garanției;

3. În cazul asocierilor, garanția de participare va fi depusă de partenerul conducător;

4. Ofertele care nu prezintă garanția de participare conform punctelor 1-3, inclusiv documentele justificative aferente (adrese bancare, polițe, declarații IMM), în original, vor fi respinse”.

Din conținutul documentului „Scrisoare de garanției” Nr.0100151/09.09.2013, emisă de S.C. CertAsig Asigurarea și Reasigurare S.A. rezultă că acesta a constituit garanția de participare de 50.000 lei, respectiv 50% din valoarea stabilită pentru garanția de participare aferentă situațiilor prevăzute de art.87 din H.G. nr. 925/2006, aceasta fiind IMM situație în care sunt aplicabile dispozițiile Legii nr.346/2004, și 4.235 lei pentru situația prevăzută de art. 278¹ din O.U.G. nr. 34/2006 și nu valoarea de 8.113,34 lei, așa cum s-a solicitat prin documentația de atribuire.

Față de cele constatate Consiliul reține că în mod corect autoritatea contractantă a dispus respingerea ofertei pentru nerespectarea prevederilor referitoare la modul de constituire a garanției de participare.

În acest sens reține că, prin documentația de atribuire nu s-a făcut vreo precizare cu privire la faptul că valoarea de 8.113,34 lei putea fi menționată în conținutul instrumentului de garantare ca fiind 50% din aceasta, situație în care Consiliul reține că ofertantul contestator avea posibilitatea de a solicita clarificări cu privire la acest aspect, anterior depunerii ofertei.

Or, în lipsa unei solicitări de clarificări care să lămurească contestatorul cu privire la modul de constituire a garanției de participare prin depunerea ofertei și scrisorii de garanție în forma prezentată S.C. ...S.A. și-a asumat riscul respingerii ofertei conform prevederii din fișa de date a achiziției citată anterior.

Suma de 8.113,34 lei trebuia să se regăsească în cuprinsul instrumentului de garantare, valoare cu care ofertantul era de

acord a fi executată în cazul prevăzut de art. 278¹ din O.U.G. nr. 34/2006 situație în care instituția emitentă a instrumentului de garantare era obligată să plătească această sumă.

Dealtfel și contestatorul recunoaște faptul că valoarea de 4.235 lei din scrisoarea de garanție nu este cea pe care era obligat să o menționeze, invocând că este vorba de o eroare materială *„constând în înscrierea din greșeală pentru rețineri a unei alte sume, față de cea solicitată prin fișa de date”* fapt ce, în opinia contestatorului, *„nu este de natură să lipsească de valabilitate angajamentul societății de asigurări care va pune la dispoziția autorității contractante suma asigurată”*, apreciind că *„această eroare putea fi îndreptată printr-un act adițional în care să fie precizată corect suma reținerii”*.

Consiliul reține însă că o eventuală solicitare din partea autorității contractante prin care să se accepte completarea informațiilor din conținutul instrumentului de garantare, în sensul majorării valorii ce urma a se executa pentru situația prevăzută la art. 278¹ din O.U.G. nr. 34/2006 ar fi condus la crearea unui avantaj ofertantului contestator în raport cu ceilalți ofertanți care au respectat prevederile imperative ale documentației de atribuire referitoare la constituirea garanției de participare cât și principiul tratamentului egal, motiv pentru care critica sub acest aspect se reține ca nefondată.

În consecință, față de cele reținute anterior, Consiliul va respinge ca nefondată și critica adusă faptului că autoritatea contractantă nu a făcut aplicarea dispozițiilor art. 80 alin.(3) din H.G. nr. 925/2006.

Consiliul reține ca relevante în speță dispozițiile art.33 alin.(3) din H.G. nr. 925/2006 potrivit cărora *„În cadrul ședinței de deschidere nu este permisă respingerea niciunei oferte, cu excepția celor care se încadrează într-una dintre următoarele situații:*

a) au fost depuse după data și ora-limită de depunere sau la o altă adresă decât cele stabilite în anunțul de participare;

b) nu sunt însoțite de garanția de participare, în cuantumul, forma și având perioada de valabilitate solicitate în documentația de atribuire”.

Raportat la prevederile menționate anterior, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în mod corect, a decis în ședința de deschidere a ofertelor respingerea ofertei depusă de Asocieria formată dintre S.C. S.A. pentru prezentarea garanției de participare cu nerespectarea documentației de

atribuire, respectiv prevederile cap.III.1.1.a) „Garanție de participare”, cu atât mai mult cu cât într-o astfel de situație era stabilită sancțiunea respingerii ofertei astfel *„Ofertele care nu prezintă garanția de participare conform punctelor 1-3, inclusiv documentele justificative aferente (adrese bancare, polițe, declarații IMM), în original, vor fi respinse”*.

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 S.C. ...S.A. în calitate de lider al Asocierii formată dintre S.C. S.A., în contradictoriu cu ... (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,

...

