



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084

Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 ; +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ... cu sediul în municipiul ... județul ...matriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ..., reprezentată legal prin ... - ... lider al Asocierii ... & ..., împotriva actului nr. 3541/19.09.2013, denumit solicitare de clarificări, emis de către ... cu sediul în localitatea ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Rețele de canalizare și stații de epurare în ... județul ... - sat ... sat Odaia Turcului, sat Crețulescu”, cod CPV 45232400-6 - *Lucrări de construcții de canalizare de ape reziduale (Rev.2)*, s-a solicitat:

- anularea actului contestat și obligarea autorității contractante la reevaluare ofertei sale numai cu respectarea cerințelor solicitate și stabilite în cadrul documentației de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 33 alin. (3) și (4), art. 201 alin. (2) și art. 202 alin. (2) din OUG 34/2006, a art. 35, art. 78, art. 79 alin. (2) și (3), art. 80 și art. 82 din HG nr. 925/2006, completata prin HG 834/2009, precum și cu respectarea motivării Deciziei nr. ... din ...

- obligarea autorității contractante de a solicita clarificări numai în raport de prevederile OUG nr. 34/2006 cu toate completările ulterioare și HG nr. 925/2006, completată prin HG nr. 834/2009.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de ... în calitate de lider al Asocierii ... & ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de ... împotriva actului nr. 3541/19.09.2013, denumit solicitare de clarificări, emis de către ... în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:

- anularea actului contestat și obligarea autorității contractante la reevaluare ofertei sale numai cu respectarea cerințelor solicitate și stabilite în cadrul documentației de atribuire, în conformitate cu prevederile art. 33 alin. (3) și (4), art. 201 alin. (2) și art. 202 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, a art. 35, art. 78, art. 79 alin. (2) și (3), art. 80 și art. 82 din HG nr. 925/2006, completată prin HG 834/2009, precum și cu respectarea motivării Deciziei nr. ... din ...

- obligarea autorității contractante de a solicita clarificări numai în raport de prevederile OUG nr. 34/2006 cu toate completările ulterioare și HG nr. 925/2006, completată prin HG nr. 834/2009.

În motivarea contestației, contestatorul susține că Asocieria dintre ... & ..., prin ... (Lider al Asocierii), a depus oferta în forma și cuantumul stabilite de către autoritatea contractantă și în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. În opinia sa, a răspuns detaliat, edificator, concludent și în termenul stabilit la toate cererile de clarificări solicitate de către comisia de evaluare.

Contestatorul precizează că, deși s-a conformat tuturor solicitărilor, autoritatea contractantă, prin adresa de comunicare rezultat procedura nr. 3001 din 05.08.2013, l-a înștiințat că oferta depusă a fost respinsă ca neconformă, potrivit prevederilor art. 79 alin. (1) coroborat cu art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, doar prin „atribuirea de neconformități a unor cerințe și documente

care nu au fost solicitate în cadrul propunerii tehnice din fișa de date a achiziției”.

Contestatorul menționează că a depus contestație la CNSC împotriva actului indicat mai sus, fiind emisă Decizia nr.

De asemenea, susține că pentru aplicarea deciziei de mai sus, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 3514 din 19.09.2013, a solicitat mai multe clarificări care nu se raportează la cerințe, criteriile, regulile și alte informații precizate în cadrul documentației de atribuire (art. 33 și art. 35 din OUG nr. 34/2006).

În vederea soluționării contestației în cauză, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 19306/.../... transmiterea documentelor emise/primate după ultima decizie CNSC, precum și punctul de vedere cu privire la contestația în cauză, potrivit dispozițiilor art. 274 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, la care a răspuns prin adresa nr. 3699/27.09.2013, înregistrată la CNSC cu nr. 33071/01.10.2013.

În punctul de vedere, autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea contestației depuse de ... ca nefondată, și continuarea procedurii de atribuire cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile în vigoare în materia achizițiilor publice și a măsurilor dispuse prin Decizia CNSC nr. .../ ...

Autoritatea contractantă precizează că, prin Decizia nr. .../..., prin care a fost soluționată contestația petentului nr. 493/10.08.2013, Consiliul, pe motivul că „(...) autoritatea contractantă nu a finalizat procesul de evaluare a ofertei contestatoarei, întrucât nu a solicitat explicit informații de concludentă, privitor la conformitatea acesteia cu cerințele sale din caietul de sarcini”, a dispus astfel:

- „(...) anulează rezultatul procedurii de atribuire, privind respingerea ofertei contestatoarei, consemnată în raportul procedurii de atribuire și în adresa nr. 3001/05.08.2013.

- respinge capetele de cerere privind anularea în tot a raportului procedurii și a actelor subsecvente, precum și de reevaluare a tuturor ofertelor, ca nefondate.

- respinge capătul de cerere privind obligarea autorității contractante „de a lua în considerare oferta depusă de ... ca fiind una conformă”, ca inadmisibil.

- obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii în maxim 10 zile, prin reevaluarea ofertei contestatoarei, conform celor din motivarea ce urmează”.

Autoritatea contractantă consideră că obligativitatea solicitării de clarificări strict necesare evaluării contestatorului rezultă inechivoc din aspecte reținute în motivarea deciziei CNSC mai sus menționată, cum ar fi: „(...) pentru edificarea comisiei de evaluare asupra posibilității tehnice de amplasare a acesteia („deasupra bazinului de stocare nămol...”), se impunea o evaluare tehnică de specialitate și chiar informații suplimentare (eventual, chiar de la furnizor), că

acestea pot reprezenta bazinul de beton al stației ce se afla în sarcina constructorului”. (...)

„Consiliul a luat act că autoritatea contractantă nu a individualizat, prin cererea sa de clarificări, care din materialele/ echipamentele conținute de ofertă le consideră principale, în sensul influențării decisive a prețului ofertei, respectiv care din acestea au un preț ce ar trebui justificat (fie că ar fi neobișnuit de scăzut, fie că nu ar putea fi rezultat al liberei concurențe)”. (...)

Absența unor informații de clarificare se datorează și lipsei caracterului concis al adresei de solicitare a lor, ce nu avea darul de a clarifica/confirmă niște informații existente în procedură, ci reclama un volum de informații nedefinit etc.”

Astfel, autoritatea contractantă susține că, executând întocmai Decizia nr. .../ ..., prin care a fost obligată doar la reevaluarea ofertei ... cu precizarea că raportul procedurii a fost anulat doar în partea „privind respingerea ofertei contestatoarei”, capetele de cerere privind anularea în tot a raportului procedurii și a actelor subsecvente, precum și cel de reevaluare a tuturor ofertelor, fiind respinse, ca nefondate.

Autoritatea contractantă precizează că, prin adresa nr. 3541/ 19.09.2013, atacată prin prezenta contestație, a solicitat clarificări contestatorului, concret și clar, iar spre a dovedi buna credință și imparțialitate, ca termen de răspuns s-au acordat 7 zile calendaristice, din care 5 zile lucrătoare.

Spre deplina edificare asupra celor precizate anterior, autoritatea contractantă a redat integral conținutul adresei de clarificări.

Autoritatea contractantă subliniază faptul că, ofertantul contestator, în loc de răspuns, a înțeles să conteste clarificările solicitate prin actul atacat (adresa nr. 3541 la data de 19.09.2013) și consideră că acesta exercită, în exces, dreptul de a formula contestații, fiind evidentă adoptarea unei „poziții de forță” de către acesta, care nesocotește Decizia CNSC nr. ... /... și care încearcă a impune propriile reguli procedurale de participare la procedură, contrare legislației în materie: art. 201, art. 270 alin. (1), prin nemotivare în fapt a contestației, art. 280 alin. (3) „Decizia Consiliului este obligatorie pentru părți” din OUG nr. 34/2006, art. 35 și art. 78 din HG nr. 925/2006, dar și deciziei CNSC, care este obligatorie și pentru această societate, mai ales că toate clarificările solicitate au fost emise cu respectarea legislației în materie și cu cele dispuse prin decizia antemenționată, fiind formulate în strictă legătură cu prevederile proiectului tehnic, parte componentă a caietului de sarcini. Ca urmare, autoritatea contractantă solicită Consiliului să constate că petentul este cel care refuză a se conforma deciziei obligatorii și definitive a Consiliului, fără să fie în măsură a justifica un

astfel de comportament, fapt pentru care reiterează solicitarea de respingere a contestației, ca neîntemeiată.

Ultimul document, la dosarul cauzei, îl reprezintă adresa nr. 3699/27.09.2013, înregistrată la CNSC cu nr. 33071/01.10.2013, transmisă de autoritatea contractantă.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Rețele de canalizare și stații de epurare în ... județul ... – sat ... sat Odaia Turcului, sat Crețulești*”, cod CPV 45232400-6 – lucrări de construcții de canalizare de ape reziduale (Rev. 2), prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ... din 18.01.2013, potrivit căruia, valoarea estimată a contractului de achiziție publică este de 8.284.809 lei, fără TVA.

Conform invitației de participare și documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „*oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic*”, factorii de evaluare fiind următorii: prețul ofertei – 50%; durata de execuție a lucrării – 20%; costul operațional total calculat ca și cost operațional anual maxim garantat înmulțit – 20%; perioada de garanție acordată lucrărilor – 10%.

Anterior, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, au mai fost depuse două contestații, după cum urmează:

- Prin contestația nr. 993 din 30.04.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 14474 din 30.04.2013, depusă de către ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat cu adresa nr. 1683/26.04.2013 de către autoritatea contractantă, s-a solicitat anularea actului atacat, precum și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire din etapa calificării ofertanților, prin reanalizarea ofertei petentei, refacerea procedurii de evaluare „în conformitate cu factorii de evaluare prevăzuți în fișa de date a achiziției și informațiile prezentate în conținutul ofertelor” și emiterea unei noi comunicări a rezultatului procedurii de atribuire, constituindu-se dosarul nr. ...

De asemenea, prin contestația nr. 288 din 07.05.2013, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 14716 din 07.05.2013, depusă de ..., împotriva adresei de comunicare rezultatului procedurii nr. 1685/26.04.2013, emisă de ... în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat, în principal, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii, obligarea autorității contractante să reevalueze oferta petentei, cu respectarea cerințelor documentației de atribuire și, în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, constituindu-se dosarul nr. 1849/2013.

Consiliul a emis Decizia nr. ... pentru soluționarea celor două contestații, menționate anterior, dispunând următoarele:

„Admite contestațiile depuse de ... și respectiv asocierea în contradictoriu cu ...

Anulează raportul procedurii nr. 1672/26.04.2013 și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de operatorii economici implicați în procedura de atribuire cu respectarea cerințelor documentației de atribuire și a legislației în materia achizițiilor publice.

Dispune continuarea procedurii de atribuire”.

În urma măsurilor dispuse de către Consiliu, privind reevaluarea ofertelor, prin solicitarea unor clarificări, oferta depusă de Asocierea ... & ... a fost respinsă ca neconformă, în baza art. 79 alin. (1), coroborat cu art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006.

- Împotriva acestei decizii, de respingere a ofertei sale, ... lider al Asocierii ... - ..., a formulat contestația nr. 493/10.08.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 26971/12.08.2013, solicitând Consiliului „anularea raportului procedurii și a comunicatelor privind rezultatul procedurii (emise prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice), obligarea autorității contractante (pârât) să reevalueze ofertele depuse (inclusiv a subscrisei), cu respectarea cerințelor solicitate și stabilite în cadrul documentației de atribuire în conformitate strictă cu prevederile art. 33 alin. (3) și (4), art. 201 alin. (2) și ale art. 202 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, cât și ale art. 35, art. 78, art. 79 alin. (2) și (3), art. 80 și art. 82 din HG nr. 925/2006 ” (...).

Consiliul a soluționat contestația de mai sus, și a emis Decizia nr. .../..., prin care a dispus:

„Admite contestația, în parte și anulează rezultatul procedurii de atribuire, privind respingerea ofertei contestatoarei, consemnată în raportul procedurii de atribuire și în adresa nr. 3001/05.08.2013.

Respinge capetele de cerere privind anularea în tot a raportului procedurii și a actelor subsecvente, precum și de reevaluare a tuturor ofertelor, ca nefondate.

(...)

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în maxim 10 zile, prin reevaluarea ofertei contestatoarei, conform celor din motivarea ce urmează”.

În baza dispozițiilor art. 280 din OUG nr. 34/2006, care prevăd că „(1) Decizia prin care Consiliul anulează în tot sau în parte actul atacat este obligatorie pentru autoritatea contractantă. (...) (3) Decizia Consiliului este obligatorie pentru părți, contractul de achiziție publică încheiat cu nerespectarea deciziei Consiliului fiind lovit de nulitate absolută”, Consiliul va analiza respectarea deciziei anterioare și punerea acesteia în aplicare de către autoritatea contractantă, astfel cum rezultă din documentele aflate la dosarul cauzei.

Având în vedere faptul că până în prezent ... nu a exercitat calea de atac împotriva deciziei emise de către Consiliu, Consiliul va lua în considerare, în mod exclusiv, Decizia nr. .../..., deoarece, la momentul soluționării prezentei contestații, aceasta nu mai este susceptibilă de anulare sau modificare, prin urmare, trebuie pusă în executare de către părți astfel cum a dispus CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR.

Ori, în situația în care părțile, în exercitarea propriei lor voințe, nu au exercitat nicio cale de atac împotriva deciziei în cauză, Consiliul apreciază că, în mod automat, se prezumă că acestea au acceptat și însușit conținutul acesteia.

Astfel, în contextul menționat mai sus, Consiliul reține că, în cadrul motivării Deciziei nr. .../..., s-au precizat următoarele: *„Consiliul a luat act că autoritatea contractantă nu a individualizat, prin cererea sa de clarificări, care din materialele/echipamentele conținute de ofertă le consideră principale, în sensul influențării decisive a prețului ofertei, respectiv care din acestea au un preț ce ar trebui justificat (fie că ar fi neobișnuit de scăzut, fie că nu ar putea fi rezultat al liberei concurențe).*

Pentru o evaluare temeinică a ofertei, în condițiile prescrise la art. 34 alin. (2)-(4) și art. 72 alin. (2) din HG nr. 925/2006, autoritatea contractantă trebuia să formuleze întrebarea de clarificare/confirmare a informațiilor prin indicarea explicită a informațiilor de care avea nevoie.

(...) Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a procedat la o evaluare temeinică a conținutului ofertei și a răspunsului de clarificare, ci a apreciat, formal, că răspunsul în cauză este neconcludent.

Prin urmare, Consiliul consideră că autoritatea contractantă nu a finalizat procesul de evaluare a ofertei contestatoarei, întrucât nu a solicitat explicit informații de concludență, privitor la conformitatea acesteia cu cerințele sale din caietul de sarcini.”

În acest sens, Consiliul reține faptul că, urmare a primirii deciziei sus precizate, autoritatea contractantă, prin adresa de solicitare de clarificări nr. 3541/19.09.2013, a cerut Asocierii ... & ..., informații privind următoarele aspecte:

- realizarea bazinului de beton al stației de epurare,
- fișele tehnice ale utilajelor din caietul de sarcini,
- omiterea unor materiale din Formularele ... Lista consumurilor de resurse materiale,
- conținutul Formularul ... Lista consumurilor de resurse materiale din ofertă,
- devizele privind rețele tehnologice și de branșamente,
- prețurile aferente unor materiale (cum ar fi dulap fag, traverse stejar, precum și a tarifului pentru transport materiale),

- justificarea diferenței de lucrări suplimentare din Formularul F3
 - 22, Deviz ofertă rețele branșamente,
 - consumurile orare cu manopera directă, din Formularul C7
- Lista consumurilor cu mâna de lucru, din ofertă.

Având în vedere cele expuse anterior, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a pus în aplicare în mod corect Decizia nr. .../..., prin măsurile luate cu privire la oferta depusă de ... formulând, de această dată, o solicitare de clarificări detaliată, cu întrebări explicite privind oferta depusă de acesta în cadrul procedurii de atribuire; în acest sens, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a individualizat, prin cererea sa de clarificări, care din materialele/echipamentele conținute de ofertă le consideră principale, cu indicarea explicită a informațiilor de care avea nevoie, astfel cum s-a precizat în decizie.

În acest sens, Consiliul reține că autoritatea contractantă a formulat adresa de solicitare de clarificări nr. 3541/19.09.2013, cu respectarea dispozițiilor art. 78 alin. (1) din HG nr. 925/2006, care dispune: *„Comisia de evaluare stabilește care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”*.

De asemenea, deoarece contestatorul nu aduce argumente și probe care să formeze convingerea Consiliului că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile legale care vizează actul contestat, deși sarcina probei îi revine acestuia, conform principiului de drept *„actori incumbit probatio”*, potrivit căruia sarcina probei incumbă reclamantului, va respinge ca nefondate criticile contestatorului vizând emiterea acestuia cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.

Totodată, nu va reține în soluționare alegațiile contestatorului vizând faptul că autoritatea contractantă i-a solicitat *„mai multe clarificări, care nu se raportează la cerințe, reguli criterii și alte informații precizate în cadrul documentației de atribuire”*, întrucât nu a adus niciun argument în acest sens.

Față de cele expuse anterior, Consiliul, în baza dispozițiilor art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, pentru motivele evocate în motivare, va respinge ca nefondată contestația formulată ... în calitate de lider al Asocierii ... & ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...

În baza dispozițiilor art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 4 (patru) exemplare originale, conține 9 (nouă) pagini.