



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 mijloace electronice, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 38690/... S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... str. ..., județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CUI RO ... a contestat rezultatul procedurii comunicat prin adresa nr. 15763/07.11.2013, emisă în cadrul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Reabilitare și modernizare Centrul de Recuperare și Reabilitare Persoane cu Handicap Țuicani, Municipiul ... cod CPV 45453000-7 (Rev.2), organizată de autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... cu sediul în municipiul ... județul ... și a solicitat anularea rezultatului procedurii, iar în subsidiar, anularea procedurii de atribuire și reevaluarea tuturor ofertelor fără solicitarea suplimentară a prelungirii scrisorilor de garanție pentru participare.

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

DECIDE

Respinge contestația formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ... str. ..., județul ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... cu sediul în municipiul ... județul ... ca introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

Prin contestația nr. ... transmisă prin mijloace electronice, înregistrată la Consiliu sub nr. ... și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 38690/... formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 15763/07.11.2013, emisă în cadrul procedurii de atribuire prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Reabilitare și modernizare Centrul de Recuperare și Reabilitare Persoane cu Handicap Țuicani, Municipiul ... cod CPV 45453000-7 (Rev.2), s-a solicitat anularea rezultatului procedurii, iar în subsidiar, anularea procedurii de atribuire și reevaluarea tuturor ofertelor fără solicitarea suplimentară a prelungirii scrisorilor de garanție pentru participare.

Contestatoarea aduce la cunoștința Consiliului că autoritatea contractantă, în conținutul rezultatului procedurii, a înștiințat-o despre faptul că oferta sa a fost declarată neconformă și inacceptabilă, întrucât răspunsurile privind clarificările solicitate la propunerea tehnică sunt neconcludente, motivat de faptul că documentele și argumentele depuse ulterior nu îndeplinesc cerințele caietului de sarcini; se prezintă un preț neobișnuit de scăzut, în raport cu ceea ce urmează a fi executat; în oferte de la distribuitori/producători se constată diferențe considerabile de preț între prețurile susținute în ofertă și prețurile transmise de aceștia, respectiv anumite prețuri reale ale furnizorilor sunt mai mari pentru anumite repere.

Contestatoarea învederează că rezultatul procedurii de atribuire nr. 15763/07.11.2013 a fost pronunțat în urma reluării procedurii de achiziție de la etapa de evaluare a ofertelor, în prima etapă, societatea sa fiind declarată câștigătoare. De asemenea, contestatoarea apreciază că S.C. ...S.R.L., societatea câștigătoare în acest moment, are un preț foarte ridicat în raport cu ceea ce trebuia executat, în condițiile în care obiectul procedurii privește „reabilitarea și modernizarea” și nu „execuția obiectivului”, arătând astfel că prețul/mp al obiectivului contractului se cuantifică la peste

300 euro/mp, nefiind respectat principiul eficienței utilizării a fondurilor.

Contestatoarea susține că în timpul evaluării ofertelor, valoarea contractului comunicată de autoritatea contractantă nu a fost diminuată cu valoarea liftului și a echipamentelor pentru care urma să se efectueze o licitație separată, astfel distorsionându-se valoarea din caietul de sarcini, ceea ce a condus la o licitație neclară și cu ambiguități în valorile ofertate.

De asemenea, contestatoarea apreciază că modalitatea în care a fost derulată procedura în discuție, a condus, în opinia acesteia, la eliminarea concurenței ofertelor, în sensul că reevaluarea ofertelor nu s-a făcut prin aplicarea Deciziei Consiliului nr. ... întrucât a fost impusă suplimentar prelungirea scrisorilor de garanție, condiție care nu a fost realizată de toți participanții la procedură, ajungându-se la adjudecarea licitației și atribuirea contractului unei oferte cu un preț mai mare cu cca. 60% decât oferta societății sale.

În dovedirea susținerilor sale, S.C. ... S.R.L. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 14239/19.11.2013, înregistrată la Consiliu sub nr. 39432/19.2013, autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... a comunicat punctul de vedere cu privire la contestație, prin care a înțeles să invoce excepția tardivității acesteia, raportată la dispozițiile art. 256² alin. (1) lit. b) și ale art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, motivat de faptul că la data de 07.11.2013 contestatoarea a luat cunoștință de comunicarea rezultatului procedurii, iar contestația a fost depusă la data de ... la Consiliu, iar la sediul instituției sale, la data de ... orele 17:02, adică în afara orelor de program.

De asemenea, autoritatea contractantă învederează faptul că autoarea contestației este considerată ca fiind „neimplicată în procedură”, întrucât la data de 16.11.2013 a expirat valabilitatea garanției de participare și implicit, valabilitatea ofertei.

Din documentele aflate la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... a inițiat procedura de atribuire prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Reabilitare și modernizare Centrul de Recuperare și Reabilitare Persoane cu Handicap Țuicani, Municipiul ... cod CPV 45453000-7 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. ... stabilind data deschiderii ofertelor inițial la 08.05.2013, modificată ulterior la data de 16.05.2013, prin Anunțul de tip erată numărul 35905/09.05.2013 la invitația de participare

numărul ... criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut” iar valoarea estimată fără TVA de 1.683.129,92 lei.

În cadrul aceleiași proceduri a mai fost depusă o contestație de către S.C. ...S.R.L., împotriva adresei nr. 9670/ 07.08.2013, privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, soluționată prin Decizia Consiliului nr. ... prin care s-a admis contestația, s-a anulat raportul procedurii nr. 9650/06.08.2013 și actele subsecvente acestuia iar autoritatea contractantă a fost obligată ca, în termen de cel mult 10 zile de la primirea deciziei, să procedeze la reluarea procedurii de achiziție de la etapa de evaluare a ofertelor.

După reevaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă S.C. ...S.R.L., așa cum rezultă din raportul procedurii de atribuire, înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. ... motiv pentru care contestatoarea din prezenta cauză SC ... SRL a formulat contestația care formează obiectul acestui dosar.

Procedând la verificarea excepției privind tardivitatea formulării contestației, invocată de autoritatea contractantă în punctul său de vedere comunicat și contestatoarei, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată.

Astfel, contestația a fost transmisă atât Consiliului, cât și autorității contractante prin mijloace electronice, în data de ... potrivit rapoartelor e-mail de la ora 05:03 PM, respectiv 17:02, prin urmare, luând în considerare data de 07.11.2013, când societatea contestatoare a luat la cunoștință despre actul atacat și calculând termenul legal în care aceasta putea înainta contestația, conform dispozițiilor art. 3 lit. z) și art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, se constată că, în speță, contestația a fost transmisă, în termenul legal prevăzut de legislația în vigoare, respectiv în termen de 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, despre un act al autorității contractante considerat nelegal.

Calculat conform dispozițiilor legale mai sus menționate, termenul până la care rezultatul procedurii putea fi contestat de către SC ... SRL, s-a încheiat la sfârșitul ultimei ore a zilei termenului, adică la ora 24.00 a zilei de 12 noiembrie 2013.

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul constată că autoarea contestației și-a îndeplinit obligația prevăzută de art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, înaintând contestația atât Consiliului cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenului prevăzut la art. 256² (1) lit.b) din OUG nr. 34/2006.

Luând în considerare susținerea autorității contractante din cadrul punctului de vedere referitoare la faptul că S.C. ... S.R.L. este „neimplicată în procedură”, întrucât la data de 16.11.2013 a

expirat valabilitatea garanției de participare și implicit, valabilitatea ofertei, Consiliul o califică drept o excepție a lipsei de calitate procesuală activă a contestatoarei S.C. ... S.R.L., și în consecință a lipsei de interes a contestatoarei, pe care urmează să o admită, pentru următoarele considerente:

Așa cum rezultă din probatoriul administrat în cauză, punctul de vedere formulat de către autoritatea contractantă a fost comunicat și contestatoarei în temeiul dispozițiilor art. 274 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, fiind astfel asigurată respectarea principiului contradictorialității stipulat de art. 269 din ordonanța de urgență amintită.

Raportat la excepția analizată, în speță au incidență următoarele prevederi legale:

- art. 6 alin. (2) din HG nr. 925/2006, care stipulează că „Perioada de valabilitate a ofertelor, prevăzută în anunțul/invitația de participare și în documentația de atribuire, trebuie să fie stabilită astfel încât să se întindă până la momentul încheierii contractului/acordului-cadru. Atunci când stabilește perioada de valabilitate a ofertelor, autoritatea contractantă va lua în considerare estimările privind perioada necesară pentru analiza și evaluarea ofertelor, perioada necesară pentru verificările legate de aceste activități, precum și perioada legală prevăzută pentru rezolvarea eventualelor contestații. Fără a afecta prevederile art. 93 alin. (3) și asumându-și implicațiile prevederilor art. 97 alin. (4) lit. b), autoritatea contractantă are obligația de a solicita prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanției de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire”;

- art. 76 alin. (1) din HG nr. 925/2006, care stipulează că „Modul de lucru al comisiei de evaluare este stabilit de comun acord între membrii acesteia, urmând a se avea în vedere calendarul estimativ de aplicare a procedurii și perioada solicitată pentru valabilitatea ofertelor”;

- art. 85 din HG nr. 925/2006, care prevede că „Autoritatea contractantă are obligația de a preciza în documentația de atribuire dacă pentru participarea la procedură este prevăzută obligația ofertanților de a constitui o garanție de participare. În cazul în care documentația de atribuire prevede o astfel de obligație, atunci aceasta trebuie să conțină și următoarele informații: a) cuantumul garanției de participare în sumă fixă, sumă care nu poate depăși 2% din valoarea estimată a contractului de achiziție publică/acordului-cadru; b) perioada de valabilitate a garanției de participare, care va fi cel puțin egală cu perioada minimă de

valabilitate a ofertei, astfel cum a fost solicitată prin documentația de atribuire”;

- art. 87 alin. (1) din HG nr. 925/2006, care stipulează că „Autoritatea contractantă are dreptul de a reține garanția pentru participare, ofertantul pierzând astfel suma constituită, atunci când acesta din urmă se află în oricare dintre următoarele situații: a) își retrage oferta în perioada de valabilitate a acesteia; b) oferta sa fiind stabilită câștigătoare, nu constituie garanția de bună execuție în perioada de valabilitate a ofertei și, oricum, nu mai târziu de 15 zile de la semnarea contractului; c) oferta sa fiind stabilită câștigătoare, refuză să semneze contractul de achiziție publică/acordul-cadru în perioada de valabilitate a ofertei”;

- art. 88 alin. (2) din HG nr. 925/2006, care prevede că „Garanția de participare, constituită de ofertanții a căror ofertă nu a fost stabilită câștigătoare, se returnează de autoritatea contractantă după semnarea contractului de achiziție publică cu ofertantul/ofertanții ale cărei/căror oferte au fost desemnate câștigătoare, dar nu mai târziu de 3 zile lucrătoare de la data expirării perioadei de valabilitate a ofertei”;

- art. 43¹ din OUG nr. 34/2006 care prevede că (1) „Garanția de participare se constituie de către ofertant în scopul de a proteja autoritatea contractantă față de riscul unui eventual comportament necorespunzător al acestuia pe întreaga perioadă derulată până la încheierea contractului; (2) Autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertanților constituirea garanției de participare, în vederea participării la procedura de atribuire a contractului, atunci când prezenta ordonanță de urgență prevede obligativitatea publicării unui anunț sau a unei invitații de participare. Documentația de atribuire trebuie să conțină următoarele informații: a) quantumul garanției de participare, menționat și în invitația de participare/anunțul de participare, în sumă fixă ce nu poate depăși 2% din valoarea estimată a contractului, dar nu mai puțin decât sumele prevăzute la art. 278¹ alin. (1); b) perioada de valabilitate a garanției de participare va fi cel puțin egală cu perioada minimă de valabilitate a ofertei, la stabilirea acesteia fiind avute în vedere dispozițiile art. 276 alin. (1), astfel cum a fost solicitată prin documentația de atribuire.

- art. 276 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, care prevede că „Consiliul soluționează pe fond contestația în termen de 20 de zile de la data primirii dosarului achiziției publice de la autoritatea contractantă, respectiv în termen de 10 zile în situația incidenței unei excepții care împiedică analiza pe fond a contestației, potrivit art. 278 alin. (1). În cazuri temeinic justificate, termenul de

soluționare a contestației poate fi prelungit o singură dată cu încă 10 zile

- art. 171 din O.U.G. nr. 34/2006, care dispune că „Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă”.

Având în vedere textele legale mai sus menționate, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația să solicite ofertanților prelungirea valabilității ofertelor, precum și, după caz, a garanțiilor de participare, în situații excepționale care impun o astfel de prelungire.

Pe de altă parte, participanții la procedură trebuie să depună toate diligențele pentru a-și conserva calitatea de participant la procedură, inclusiv prelungirea periodică a garanțiilor de participare la licitație și a ofertelor.

După emiterea deciziei Consiliului nr. procedura a fost reluată, autoritatea contractantă solicitând contestatoarei, prin adresa nr. 11129/11.09.2013, prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare cu 60 de zile, respectiv până la data de 16.11.2013.

Contestatoarea a depus toate diligențele pentru a-și conserva calitatea de participant la procedură, inclusiv prelungirea garanției de participare și a ofertei, acest aspect rezultând din conținutul adresei nr. 2619/13.09.2013, prin care Polița de garantare pentru licitații seria GL nr. 003718/29.04.2013 a fost prelungită până la data de 16.11.2013.

Consiliul apreciază că această chestiune a valabilității ofertei și a valabilității garanției de participare este prioritară în analiză deoarece în situația în care ofertantul nu prelungeste oferta și garanția de participare astfel încât acestea să fie valabile pe toată durata procedurii de atribuire (inclusiv perioada de soluționare a contestațiilor), operatorul economic pierde în acest fel dreptul de a-i mai fi atribuit contractul. Ofertantul devine străin de procedură, nemaivând posibilitatea de a încheia contractul care formează obiectul procedurii de atribuire. Astfel, împlinirea termenului ofertei și a garanției de participare atrage caducitatea acestora, iar ofertantul titular pierde dreptul de a fi desemnat câștigător ca urmare a pierderii calității de participant la procedură.

Întrucât legislația în vigoare face referire la „prelungirea ofertelor” se impune ca acestea să fie valabile la momentul de referință al „prelungirii”. Depunerea unei noi oferte nu poate conduce la acoperirea viciului dat de „neprelungire”, fiind vorba de un act străin de oferta inițial depusă.

Astfel, în speță toate prelungirile ofertelor sunt acte adiționale ale ofertei inițiale așa cum prelungirile garanțiilor de participare reprezintă acte adiționale ale garanțiilor inițiale.

O eventuală admitere a contestației formulată de SC ... SRL nu ar putea repune contestatoarea în situația de ofertantă în această procedură de atribuire, deoarece nu ar putea fi prelungită nici oferta și nici garanția de participare care sunt deja expirate, iar lipsa prelungirii documentelor în discuție în perioada lor de valabilitate face dovada încetării calității de ofertant, care nu mai poate avea interes în continuarea procedurii neavând o ofertă valabilă care să poată fi evaluată.

Pe de altă parte chiar și în situația ipotetică în care contestația ar fi admisă iar Comisia de evaluare ar considera oferta admisibilă nu ar mai exista posibilitatea semnării contractului atâta timp cât oferta nu mai este valabilă, o atitudine contrară însemnând încălcarea legislației în vigoare în materia achizițiilor publice.

Consiliul apreciază că nu are nicio relevanță dacă la momentul înaintării contestației, oferta și garanția de participare erau valabile de vreme ce ele sunt expirate la data emiterii deciziei, în cadrul termenului legal stipulat de art. 276 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, de către Consiliu, iar legislația în vigoare prevede că la stabilirea valabilității garanției de participare, și implicit a ofertei, trebuie avute în vedere și dispozițiile art. 276 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, referitoare la termenul de soluționare a contestațiilor de către Consiliu.

În aceste condiții, lipsa de calitate procesuală activă și în consecință lipsa de interes a contestatoarei, demonstrează lipsa calității de persoane vătămate, în speță nefiind îndeplinite condițiile impuse prin art. 32 din Codul de procedură civilă potrivit cărora „Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia: (...) b) are calitate procesuală (...); d) justifică un interes”.

Pe de altă parte, contestatoarea a avut în vedere la data formulării contestației faptul că atât oferta cât și garanția sa de participare vor expira pe parcursul soluționării contestației, dovadă fiind modul în care aceasta a formulat obiectul contestației: „anularea rezultatului procedurii (...) iar în subsidiar, anularea procedurii de atribuire și reevaluarea tuturor ofertelor fără solicitarea suplimentară a prelungirii scrisorilor de garanție pentru participare”.

Din verificarea documentelor aflate la dispoziția sa, Consiliul reține că prin adresa nr. 1910/08.11.2013, ofertantul desemnat

câștigător SC ...SRL și-a prelungit atât oferta cât și garanția de participare până la data de 17.12.2013.

În raport de cele reținute, în temeiul prevederilor art. 278 alin. (1), (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge contestația formulată de SC ... SRL ca introdusă de o persoană fără calitate procesuală activă și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

Fără pronunțare pe fondul contestației.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactată în 4 exemplare originale, conține 9 pagini.