CONSILIUL NAȚIONAL
DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

RAPORT DE ACTIVITATE

2013

CUPRINS

CUVÂNT ÎNAINTE 3

1. GENERALITĂȚI 4
   1.1. ROLUL ŞI MISIUNEA C.N.S.C. 4
   1.2. RESURSELE UMANE, CONDUCEREA ŞI STRUCTURA ORGANIZATORICĂ 6
2. ACTIVITATEA DERULATĂ DE C.N.S.C. ÎN PERIOADA 01 IANUARIE – 31 DECEMBRIE 2013 8
   2.1. CONTESTAȚII FORMULATE DE CĂTRE OPERATORII ECONOMICII 8
      2.1.1. EVOLUȚIA CONTESTAȚIILOR FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI 8
      2.1.2. OBIECTUL CONTESTAȚIILOR FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI 15
   2.2. DOSARE SOLUȚIONATE DE C.N.S.C. 50
      2.2.1. EVOLUȚIA DOSARELOR SOLUȚIONATE DE C.N.S.C. 50
   2.3. DECIZII PRONUNȚATE DE CĂTRE C.N.S.C. 52
      2.3.1. EVOLUȚIA NUMĂRULUI DECIZIILOR EMISE DE C.N.S.C. 52
      2.3.2. SITUAȚIA SOLUȚIONĂRII CONTESTAȚIILOR ÎNREGISTRATE LA C.N.S.C. 54
   2.4. ACTIVITATEA C.N.S.C. RAPORTAT LA VALOAREA ESTIMATĂ A PROCEDURILOR DE ATRIBUIRE 56
      2.4.1. VALOAREA ESTIMATA A PROCEDURILOR DE ATRIBUIRE ÎN CARE C.N.S.C. A PRONUNȚAT DECIZII 56
      2.4.2. VALOAREA ESTIMATĂ A PROCEDURILOR ÎN CARE C.N.S.C. A EMIS DECIZII DE ADMITERE A CONTESTAȚIILOR, ÎN COMPARAȚIE CU CEA A PROCEDURILOR INIȚIATE ÎN S.E.A.P. 59

3. CALITATEA ACTIVITĂȚII C.N.S.C. ÎN PERIOADA 01 IANUARIE 2013 – 31 DECEMBRIE 2013 61
   3.1. SITUAȚIA DECIZIILOR EMISE DE C.N.S.C. ŞI MODIFICATE DE CURȚILE DE APEL CA URMARE A PLÂNGERILOR FORMULATE 61
      3.1.1. SITUAȚIA DECIZIILOR PRONUNȚATE DE C.N.S.C. CU PRIVIRE LA FONDUL CONTESTAȚIILOR ŞI MODIFICATE DE CURȚILE DE APEL URMARE A PLÂNGERILOR FORMULATE 61

4. TRANSPARENȚA INSTITUȚIONALĂ ŞI PERFECȚIONAREA PERSONALULUI 64
   4.1. TRANSPARENȚA INSTITUȚIONALĂ 64
      4.1.1. PROIECTE ŞI INIȚIATIVE 65
   4.2. DECIZII CU PRIVIRE LA EXISTENTA UNOR POTENȚIALE CONFLICTE DE INTERESE 67
   4.3. PERFECȚIONAREA PROFESIONALĂ 70
   4.4. RELAȚIA CU MASS-MEDIA ŞI PUBLICUL LARG 71

5. BUGETUL C.N.S.C. 73

CONCLUZII ŞI PREVIZIUNI 74

Cuvânt înainte

BOGDAN LEHEL LORAND
Preşedinte
C.N.S.C.

Obiectivul Consiliului rămâne, în continuare, întărirea şi perfecţionarea capacităţii sale funcţionale de examinare cu celeritate, imparţialitate, transparent şi în acord cu dispoziţiile legale, la cele mai înalte standarde, a contestaţiilor cu care este sesizat.

Se împlinesc opt ani de aplicare a Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 şi, totodată, de funcţionare neîntreruptă a Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor. Împreună – Ordonanţa şi Consiliul – au fundamentat legislativ şi instituţional sistemul de remedii din România, devenit între timp maturizat şi eficient, ale cărui rezultatele sunt apreciate nu doar la nivel naţional, ci european. Este dincolo de orice îndoială că aceste rezultate au contribuit temeinic la creşterea transparenţei şi întărirea legalităţii atribuirii contractelor de achiziţie publică, respectiv la consolidarea capacităţii generale a sectorului de a normativiza şi asimila bunele practici europene în derularea procesului de achiziţii publice, totuşi încă vulnerabil la fenomenul corupţiei (aspect punctat şi în ultimul Raport la Comisiei Europene privind progresele înregistrate de România în cadrul mecanismului de cooperare şi de verificare).

Prin celeritatea soluţionării cauzelor şi calitatea deciziilor pe care le pronunţă, la care un aport deosebit îl are tocmai experienţa solidă acumulată de specialiştii săi, putem încadra Consiliul în rândul instituţiilor fundamentale ale sistemului român de achiziţii publice, veritabil factor de stabilitate şi legalitate a acestui sistem, capabil să îşi asume în mod responsabil rolul de garant imparţial şi independent al derulării corecte a atribuirii contractelor de achiziţie publică, inclusiv prin intermediul dispunerii de măsuri de remedii.

Dincolo de orice indicator cantitativ privind activitatea pe anul precedent a Consiliului, sunt de remarcat tendinţa descrescătoare şi de stabilizare a numărului de contestaţii deferite acestuia spre soluţionare, în contrast cu tendinţa vădită de creştere a complexităţii speţelor, respectiv de diversificare a problematicii cu care a fost confruntat. Consiliul a trebuit să facă faţă unor noi provocări, coroborate deopotrivă cu noi aşteptări atât din partea operatorilor economici, cât şi a autorităţilor contractante, interesaţi în primul rând de obţinerea cât mai rapidă a unor soluţii judicioase. De bună seamă că eforturile instituţiei au vizat această direcţie.

Totodată, pe parcursul anului 2013, atenţia Consiliului a fost îndreptată asupra asimilării numeroaselor amendamente legislative aduse Ordonanţei de Urgenţă a Guvernului nr. 34/2006, dar şi, în mod special, a noului Cod de procedură civilă, instrument fără de care acesta nu şi-ar fi putut desfăşura activitatea administrativ-jurisdicţională.

Obiectivul Consiliului rămâne, în continuare, întărirea şi perfecţionarea capacităţii sale funcţionale de examinare cu celeritate, imparţialitate, transparent şi în acord cu dispoziţiile legale, la cele mai înalte standarde, a contestaţiilor cu care este sesizat. În perspectivă, principalele obiective urmărite de Consiliu sunt:

- participarea la transpunerea noului pachet legislativ european în materie şi luarea măsurilor de punere în aplicare a lui, în funcţie de atribuţiile care îi revin;
- consolidarea capacităţii instituţionale şi a încrederii de care se bucură în rândul operatorilor economici şi al autorităţilor contractante;
- creşterea gradul de transparenţă a propriei activităţi;
- concentrarea eforturilor pentru diminuarea duratei litigiilor şi a caracterului neunitar al jurisprudenţei;
- consolidarea independenţei consilierilor de soluţionare a contestaţiilor faţă de orice influenţă exterioară în desfăşurarea activităţii, promovarea integrităţii, precum şi îmbunătăţirea performanţelor individuale.

1. GENERALITĂȚI

1.1. ROLUL ŞI MISIUNEA C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR (C.N.S.C.) este un organism de jurisdicţie specifică (în domeniul achiziţiilor publice), creat în scopul garantării respectării legislaţiei de către autorităţile contractante, datorită rolului său principal de remediere şi, subsidiar, de anulare a procedurilor de atribuire nelegale.

Consiliul este un organism administrativ, cu atribuţii jurisdicţionale, de drept public, care se bucură de independenţa necesară îndeplinirii actului administrativ-jurisdicţional, nefiind subordonat niciunei autorităţi sau instituţii publice şi care respectă prevederile constituţionale reglementate de art. 21 alin. (4).

Cu toate că activitatea pe care o desfăşoară (soluţionează contestaţiile formulate de operatorii economici în cadrul procedurilor de atribuire a contractului de achiziţie publică) conduce spre sfera puterii judecătoreşti în cadrul căreia, însă, nu poate fi integrat datorită naturii sale, acest organism face parte din sfera puterii executiv - administrative.

Potrivit prevederilor legale[1], cei 36 membrii ai Consiliului, dintre care cel puţin jumătate sunt licenţiaţi în drept, sunt funcţionari publici cu statul special, numiţi în funcţie prin decizia primului ministru, la propunerea preşedintelui Consiliului, urmare a promovării unui concurs[2].

Principala sarcină a membrilor Consiliului este soluţionarea contestaţiilor formulate în cadrul procedurilor de atribuire prin complete specializate formate din 3 (trei) membri[3].

Iniţial, competenţa Consiliului în soluţionarea contestaţiilor formulate în cadrul procedurilor de atribuire, era limitată până la momentul încheierii contractului, însă, datorită modificărilor intervenite prin Legea nr. 279/2011[4] la O.U.G. nr. 34/2006, această limitare de competenţă a fost eliminată, motiv pentru care Consiliul se va putea pronunţa asupra legalităţii actelor emise în cadrul unei proceduri de atribuire, dacă a fost legal sesizat, indiferent dacă autoritatea contractantă a ales să încheie sau nu contractul de achiziţie publică.

Conform legislaţiei, C.N.S.C. funcţionează pe baza unui Regulament de organizare şi funcţionare propriu care a fost aprobat prin Hotărârea de Guvern nr. 1.037/2011[5]. În activitatea sa, C.N.S.C. se supune numai legii, în exercitarea atribuţiilor sale Consiliul adoptă decizii, iar în desfăşurarea activităţii sale Consiliul asigură aplicarea coerentă a legislaţiei în vigoare, conform principiilor de drept expres reglementate[6]: legalitate, celeritate, contradictorialitate şi dreptul la apărare.

Conform prevederilor art. 267, alin. (1) şi (2) din O.U.G. nr. 34/2006, contestaţiile formulate de operatorii economici la C.N.S.C. se repartizează aleatoriu, în mod electronic, spre soluţionare unui complet format din 3 (trei) membri ai Consiliului, dintre care unul are calitatea de preşedinte de complet. În cadrul fiecărui complet, cel puţin preşedintele acestuia trebuie să fie licenţiat în drept.

Pentru buna funcţionare a instituţiei şi pentru rezolvarea cu celeritate a contestaţiilor depuse de către operatorii economici, fiecărui complet de soluţionare a contestaţiilor îi este repartizat personal tehnico-administrativ cu statut de personal contractual, cu studii juridice, economice sau tehnice.

Preşedintele Consiliului, ales dintre membrii Consiliului, pe o perioadă de 3 ani[7], prin vot secret, cu majoritate absolută[8], trebuie să fie licenţiat în drept[9] şi are calitatea de ordonator principal de credite[10].

Volumul activităţii desfăşurate în cadrul C.N.S.C. se reflectă, în principal, în numărul de contestaţii înregistrate, prin numărul de decizii emise şi prin numărul de dosare soluţionate, în timp ce efectele/rezultatele activităţii Consiliului se reflectă în numărul deciziilor atacate cu plângere la Curţile de Apel (în a cărei rază teritorială se află sediul autorităţii contractante) şi numărul de plângeri admise.

Un aspect care se impune a fi subliniat este faptul că, pe lângă activitatea desfăşurată în domeniul achiziţiilor publice în baza O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul are şi alte activităţi/competenţe cum ar fi:

- să soluţioneze contestaţiile pe cale administrativ-jurisdicţională, formulate de orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al parteneriatului public, prin încălcarea dispoziţiilor legale în materia parteneriatului public-privat[11];
- să soluţioneze contestaţiile pe cale administrativ-jurisdicţională, formulate de orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorităţii contractante, prin încălcarea dispoziţiilor legale în materia contractelor de achiziţie publică, inclusiv a contractelor sectoriale, şi a acordurilor-cadru atribuite în domeniile apărării şi securităţii[12].

Astfel, pentru exercitarea competenţelor reglementate de O.U.G. nr. 114/2011, în vigoare începând cu data de 1 octombrie 2012, Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor a devenit «Unitate deţinătoare de informaţii clasificate», sens în care au fost derulate următoarele acţiuni:

- a fost statuat sistemul relaţional cu Autoritatea Desemnata de Securitate – ADS (unitatea specializată din SRI);
- au fost derulate procedurile legale în relaţia cu ORNISS pentru iniţierea şi derularea procedurilor de verificare în vederea eliberării certificatelor de securitate/ autorizaţiilor de acces la informaţii secrete de stat;
- au fost emise certificate de securitate şi autorizaţii de acces la informaţii clasificate pentru un număr de 29 de persoane;
- au fost iniţiate măsuri cu privire la protecţia fizică împotriva accesului neautorizat la informaţiile clasificate, protecţia personalului şi a surselor generatoare de informaţii.

Având în vedere prevederile H.G. nr. 215/2012, Consiliul a aderat la valorile fundamentale, principiile, obiectivele şi mecanismul de monitorizare al Strategiei Naţionale Anticorupţie 2012-2015 şi a adoptat Planul sectorial de acţiune în cadrul căruia şi-a identificat propriile vulnerabilităţi instituţionale şi riscuri, asociate principalelor procese de lucru, precum şi măsurile de consolidare a mecanismelor preventive deja existente.

În anul 2013, Consiliul a participat activ la toate întâlnirile, grupurile de lucru, sesiunile, etc. organizate de diverse instituţii publice (ANRMAP, UCVAP, ANI, Consiliul Concurenţei, etc.) în vederea interpretării, modificării şi elaborării legislaţiei secundare în domeniul achiziţiilor publice şi a creării unei practici comune în ceea ce priveşte modul de abordare a prevederilor O.U.G. nr. 34/2006.

1.2. RESURSELE UMANE, CONDUCEREA ŞI STRUCTURA ORGANIZATORICĂ

Ca şi structură organizatorică, Consiliul a funcţionat în anul 2013 cu un număr de 36 de consilieri de soluţionare a contestaţiilor în domeniul achiziţiilor publice (dintre care doi sunt suspendaţi din funcţia publică), conform H.G. nr. 1037/2011, organizaţi în 11 complete de soluţionare a contestaţiilor în domeniul achiziţiilor publice.

În schema de personal a Consiliului sunt incluse şi 55 de persoane cu statut de personal tehnico-administrativ (prin H.G. nr. 1037/2011 pentru aprobarea Regulamentului de organizare şi funcţionare al C.N.S.C. se prevede un număr de 64 de posturi alocate personalului tehnico-administrativ).

Conducerea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor este asigurată de domnul Lehel - Lorand BOGDAN, aflat la al doilea mandat.

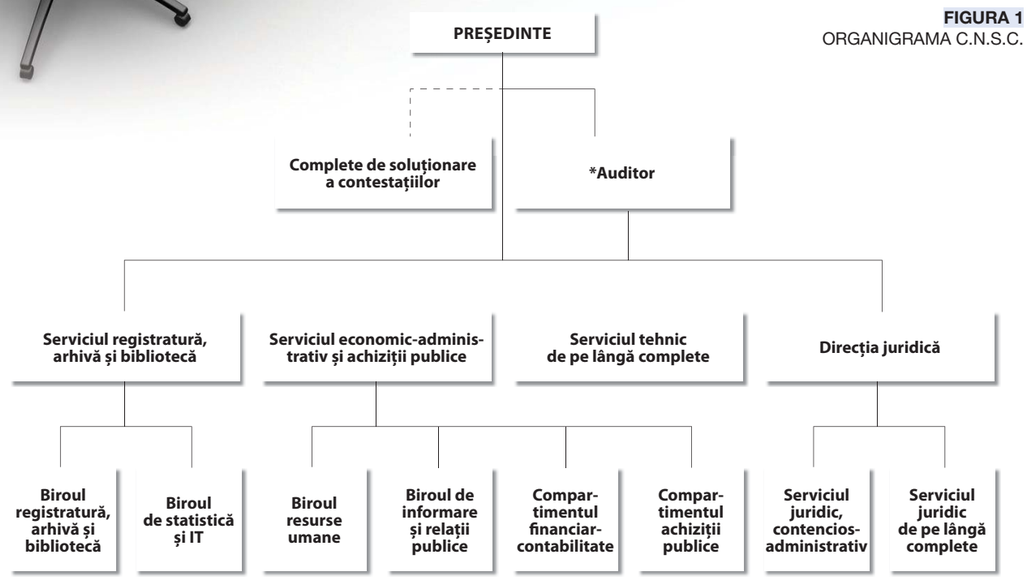
În exercitarea atribuţiilor sale, preşedintele Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor este ajutat de un colegiu format din trei membri (Florentina DRĂGAN, Silviu – Cristian POPA, Cătălin POPESCU), aleşi prin vot secret, cu majoritate absolută, dintre consilierii de soluționare a contestațiilor în domeniul achiziţiilor publice, pe o perioadă de 2 ani.

În cadrul Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor la data de 31 decembrie 2013 erau angajate un număr de 91 persoane (100% având studii superioare), 63 dintre acestea fiind femei (69,23%) şi 28 bărbaţi (30,79%).

Potrivit Regulamentului de organizare şi funcţionare al Consiliului[13] personalul tehnico-administrativ îşi desfăşoară activitatea în cadrul următoarelor structuri:

- Serviciul registratură, arhivă şi biblioteca, ce include:
  - Biroul registratură, arhivă şi bibliotecă;
  - Biroul statistică şi IT
- Serviciul economic-administrativ şi achiziţii publice, include:
  - Biroul resurse umane;
  - Biroul de informare şi relaţii publice;
  - Compartimentul financiar-contabilitate;
  - Compartimentul achiziţii publice;
- Serviciul Tehnic de pe lângă complete;
- Direcţia juridică, include:
  - Serviciul juridic, contencios-administrativ ;
  - Serviciul juridic de pe lângă completele de soluţionare a contestaţiilor;
- Compartimentul audit public intern;

FIGURA 1
ORGANIGRAMA C.N.S.C.



2. ACTIVITATEA DERULATĂ DE C.N.S.C. ÎN PERIOADA 01 IANUARIE – 31 DECEMBRIE 2013

2.1. CONTESTAȚII FORMULATE DE CĂTRE OPERATORII ECONOMICI

Numărul contestaţiilor formulate/depuse de către operatorii economici, evoluţia acestora, obiectul contestaţiilor, complexitatea acestora, dar şi modul de soluţionare, reprezintă indicatori importanţi care pot fi utilizaţi în analiza activităţii desfăşurată de Consiliu.

2.1.1. EVOLUȚIA CONTESTAȚIILOR FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI

În intervalul 1 ianuarie – 31 decembrie 2013, numărul contestaţiilor (dosarelor) formulate de operatorii economici şi înregistrate la C.N.S.C. a atins cifra de 5.739.

Pe parcursul celor douăsprezece luni ale anului 2013, numărul contestaţiilor formulate de operatorii economici şi înregistrate la C.N.S.C. a evoluat astfel:

Ianuarie	360
Februarie	402
Martie	466
Aprilie	562
Mai	446
Iunie	490
Iulie	561
August	437
Septembrie	518
Octombrie	517
Noiembrie	527
Decembrie	453

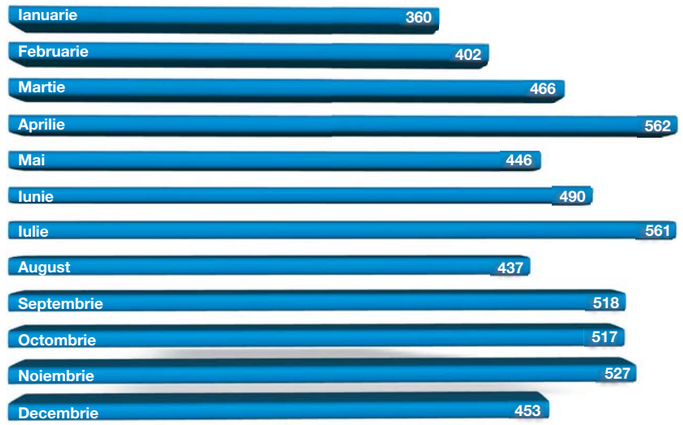


FIGURA 2
EVOLUȚIA CONTESTAȚIILOR FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI LA C.N.S.C. ÎN ANUL 2013

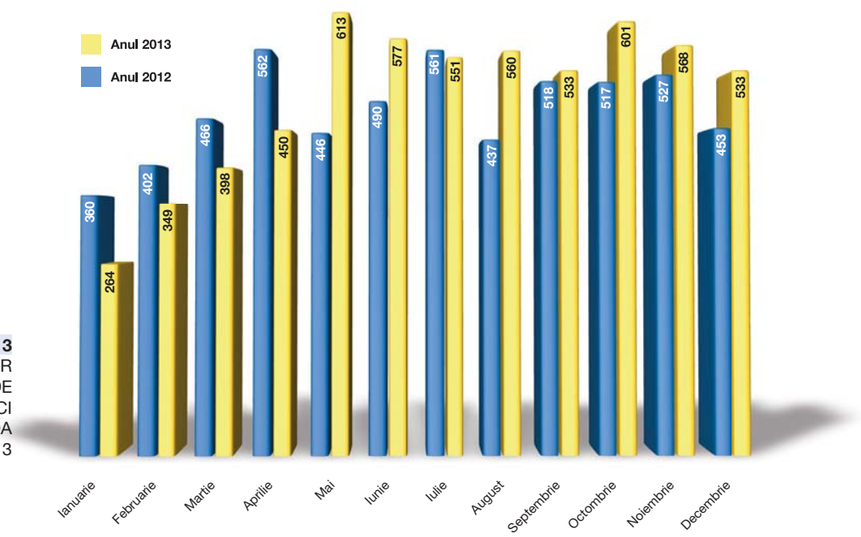


FIGURA 3
EVOLUȚIA CONTESTAȚIILOR (DOSARELOR) FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI LA C.N.S.C. ÎN PERIOADA 2012 – 2013

ACTIVITATEA DERULATĂ DE C.N.S.C. ÎN PERIOADA 01 IANUARIE – 31 DECEMBRIE 2013

EVOLUŢIA CONTESTAŢIILOR FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI

Analizând evoluţia numărului contestaţiilor (dosarelor) formulate de operatorii economici şi înregistrate la C.N.S.C. pe parcursul anilor 2012 şi 2013 s-a constatat că în primul semestru al anului 2013 a avut loc o creştere cu 2,82% a numărului contestaţiilor comparativ cu perioada similară a anului precedent, însă în cea de a doua parte s-a înregistrat o diminuare cu 9,96% a acestora comparativ cu perioada similară a anului 2012.

Cu toate acestea, comparând evoluţia totală a numărului contestaţiilor formulate în anul 2013 cu cea înregistrată în anul 2012 s-a constatat o scădere cu 4,3 %, diminuare care poate fi considerată nesemnificativă.

Diminuarea numărului contestaţiilor formulate de către operatorii economici în anul 2013, comparativ cu anul 2012 s-a datorat, pe de o parte, numărului mai mic de proceduri iniţiate în Sistemul Electronic de Achiziţii Publice (S.E.A.P) în anul 2013, dar şi pachetului de modificări legislative începute încă de la sfârşitul anului 2010, care au scăzut „avântul" operatorilor economici de a formula contestaţii.

Aceste modificări legislative menite a tempera excesul operatorilor economici de a formula contestaţii au constat în principal în:

– reglementarea controlului „ex ante", care implică obligarea autorităţii contractante de a remite Autorităţii Naţionale de Reglementare şi Monitorizare a Achiziţiilor Publice (A.N.R.M.A.P.) spre evaluare documentaţia de atribuire înainte de transmiterea spre publicare a invitaţiei/anunţului de participare[14];
– „sancţionarea" operatorilor economici cu reţinerea unei cote din garanţia de participare în situaţia în care Consiliul va respinge contestaţia pe fond sau în cazul în care contestatorul renunţă la contestaţie fără ca autoritatea contractantă să fi adoptat măsuri de remediere[15], astfel:
  - peste pragul prevăzut la art. 19 - 420.000 RON, inclusiv 1% din aceasta valoare;
  - între 420.001 - 4.200.000 RON inclusiv, 4.200 RON + 0,1% din ceea ce depăşeşte 420.001 RON;
  - între 4.200.001 - 42.000.000 RON inclusiv, 7.980 RON + 0,01% din ceea ce depăşeşte 4.200.001 RON;
  - între 42.000.001 - 420.000.000 RON inclusiv, 11.760 lei + 0,001% din ceea ce depăşeşte 42.000.001 RON;
  - între 420.000.001 - 4.200.000.000 RON inclusiv, 15.540 lei + 0,0001% din ceea ce depăşeşte 420.000.001 RON;
  - peste 4.200.000.001 lei, 19.320 lei + 0,00001% din ceea ce depăşeşte 4.200.000.001 lei.

Efectul acestor măsuri legislative, derulat pe parcursul anului 2012, a continuat şi în 2013 şi a constat în schimbarea momentului/etapei procedurale de depunere a contestaţiilor. Astfel, în anul 2013, având în vedere noile modificări aduse O.U.G. nr. 34/2006, s-a înregistrat o uşoară scădere a numărului contestaţiilor formulate de către operatorii economici împotriva documentaţiei de atribuire (etapă în care garanţia de participare nu este constituită) comparativ cu numărul contestaţiilor formulate la rezultat, diminuare care s-a datorat pe de o parte, reglementării controlului „ex ante" efectuat de către A.N.R.M.A.P. şi, pe de altă parte, scăderii numărului de proceduri de atribuire iniţiate în S.E.A.P. Din acest motiv, comparativ cu 2012, în 2013 au scăzut atât numărul contestaţiilor formulate împotriva documentaţiilor de atribuire (4,7%), cât şi numărul contestaţiilor formulate la rezultat (4,03%).

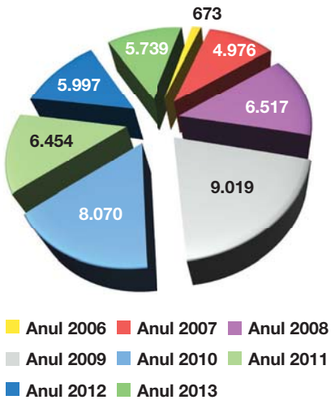


FIGURA 4
SITUAȚIA CONTESTAȚIILOR FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI LA C.N.S.C. ÎN PERIOADA 2006-2013

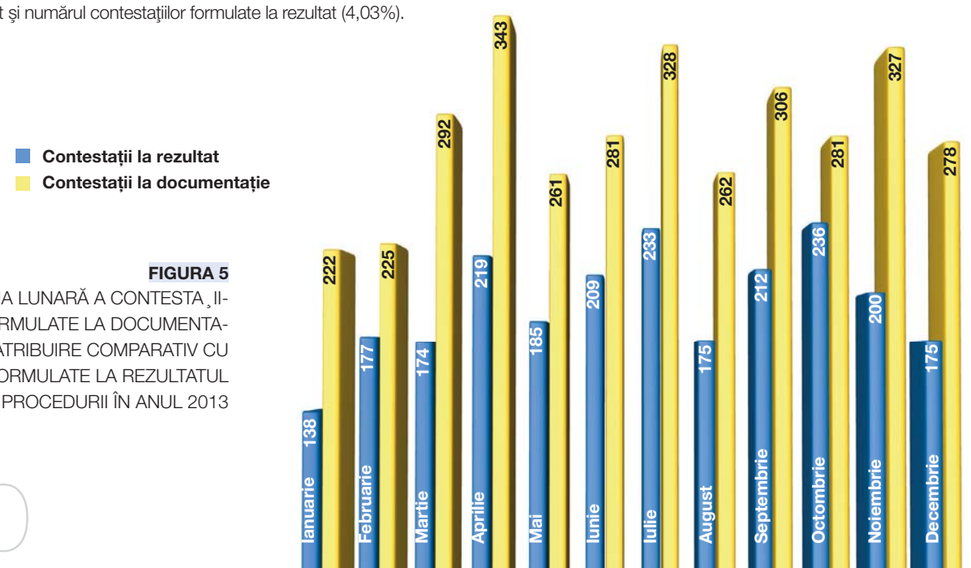


FIGURA 5
SITUA¸IA LUNARĂ A CONTESTA¸IILOR FORMULATE LA DOCUMENTA¸IA DE ATRIBUIRE COMPARATIV CU CELE FORMULATE LA REZULTATUL PROCEDURII ÎN ANUL 2013

Totodată, trebuie precizat că în anul 2013, 40,65% din contestaţiile formulate la C.N.S.C. de operatorii economici (2.333) au fost îndreptate împotriva documentaţiilor de atribuire (etapă în care garanţia de participare nu este constituită) - chiar dacă acestea au trecut prin verificarea „ex ante" efectuată de către A.N.R.M.A.P., iar 59,35% au fost formulate împotriva rezultatului de atribuire (3.406)

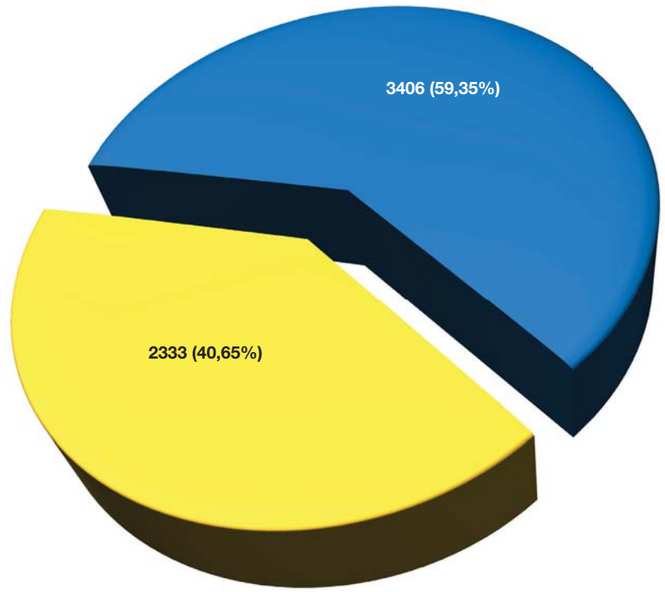


FIGURA 6
SITUA¸IA CONTESTA¸IILOR FORMULATE LA DOCUMENTA¸IA DE ATRIBUIRE COMPARATIV CU CELE FORMULATE LA REZULTATUL PROCEDURII ÎN ANUL 2013

Raportând însă numărul contestaţiilor formulate în anul 2013 la procedurile iniţiate în S.E.A.P. comparativ cu anul 2012 se constată o majorare a numărului de contestaţii formulate cu 8%, în condiţiile în care numărul procedurilor iniţiate în anul 2013 pe platforma electronică de achiziţii publice a scăzut cu 30,07% faţă de anul 2012, astfel cum se poate constata şi în graficul alăturat.

Analizând acest grafic se poate desprinde concluzia că în anul 2013 a scăzut încrederea operatorilor economici în sistemul achiziţiilor publice, aceştia contestând mai multe proceduri de atribuire faţă de anul 2012 raportat la procedurile de atribuire iniţiate, în ciuda măsurilor sancţionatorii impuse prin modificările legislative aduse O.U.G. nr. 34/2006, respectiv verificarea „ex ante" şi reţinerea unui procent din garanţia de participare în situaţia respingerii contestaţiei pe fond sau în cazul în care contestatorul renunţă la contestaţie fără ca autoritatea contractantă să fi adoptat măsuri de remediere.

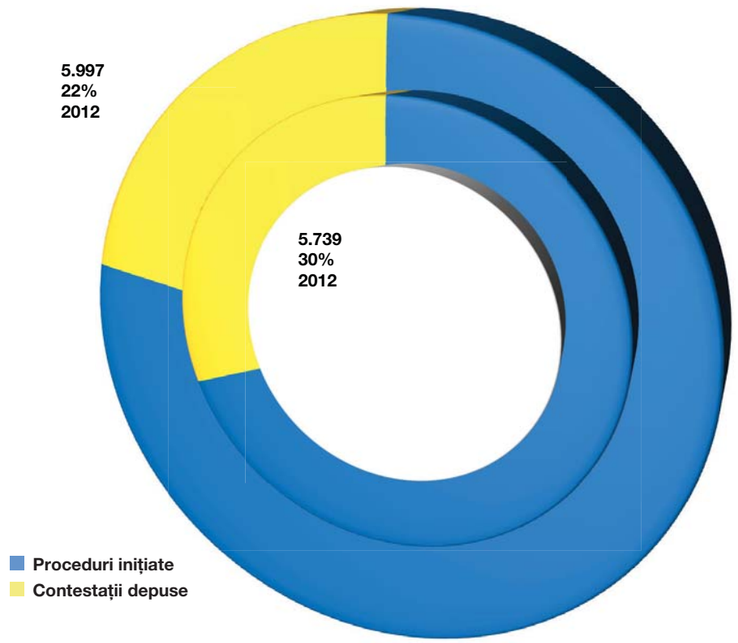


FIGURA 7
SITUA¸IA CONTESTA¸IILOR DEPUSE ÎN ANUL 2013 RAPORTAT LA PROCEDURILE INI¸IATE ÎN S.E.A.P. COMPARATIV CU ANUL 2012

ACTIVITATEA DERULATĂ DE C.N.S.C. ÎN PERIOADA 01 IANUARIE – 31 DECEMBRIE 2013

EVOLUŢIA CONTESTAŢIILOR FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI

Din punct de vedere al distribuţiei pe unităţi administrativ-teritoriale (județe), numărul contestaţiilor formulate de operatorii economici a evoluat în anul 2013 după cum urmează:

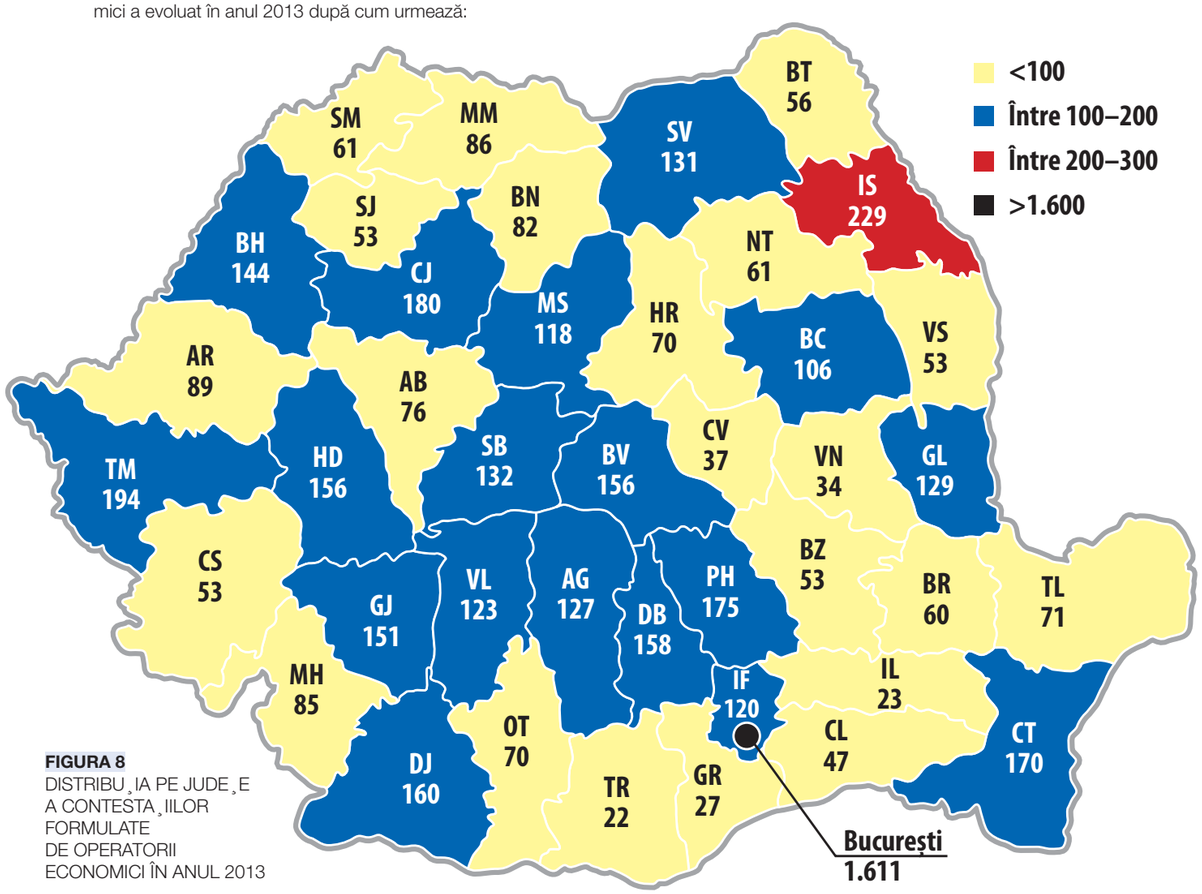


FIGURA 8
DISTRIBU¸IA PE JUDE¸E A CONTESTA¸IILOR FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI ÎN ANUL 2013

JUDEȚ	CONTESTAȚII	JUDEȚ	CONTESTAȚII	JUDEȚ	CONTESTAȚII
BUCUREȘTI	1611	GALAȚI	129	NEAMȚ	61
IAȘI	229	ARGEȘ	127	SATU MARE	61
TIMIS	194	VÂLCEA	123	BRĂILA	60
CLUJ	180	ILFOV	120	BOTOȘANI	56
PRAHOVA	175	MUREȘ	118	BUZĂU	53
CONSTANȚA	170	BACĂU	106	CARAȘ SEVERIN	53
DOLJ	160	ARAD	89	SĂLAJ	53
DÂMBOVIȚA	158	MARAMUREȘ	86	VASLUI	53
GORJ	151	MEHEDINȚI	85	CĂLĂRAȘI	47
BRAȘOV	156	BISTRIȚA NĂSĂUD	82	COVASNA	37
HUNEDOARA	156	ALBA	76	VRANCEA	34
BIHOR	144	TULCEA	71	GIURGIU	27
SIBIU	132	HARGHITA	70	IALOMIȚA	23
SUCEAVA	131	OLT	70	TELEORMAN	22

Referitor la numărul de contestaţii formulate în anul 2013 de către operatorii economici în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziţie publică finanţate din fonduri europene, trebuie subliniat faptul că acestea au fost în număr de 2.207 , ceea ce a reprezentat un procent de 38,46% din numărul total de contestaţiilor formulate la Consiliu, în timp ce un număr de 3.532 contestaţii formulate, adică 61,54% din numărul total al contestaţiilor formulate de operatorii economici la C.N.S.C., au vizat proceduri de atribuire a contractelor de achiziţie publică finanţate din fonduri publice interne.

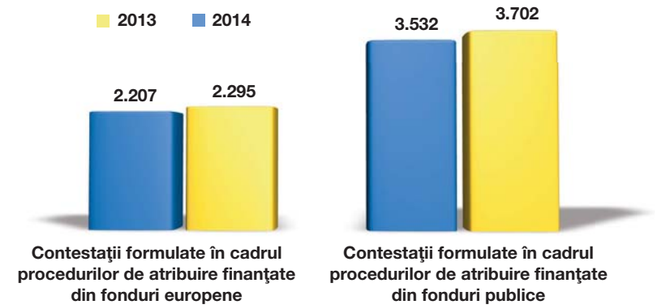


FIGURA 9
SITUA¸IA CONTESTA¸IILOR FORMULATE ÎN ANUL 2013 DE OPERATORII ECONOMICI ÎN FUNC¸IE DE PROVENIEN¸A FONDURILOR DIN CARE AU FOST FINAN¸ATE PROCEDURILE DE ATRIBUIRE COMPARATIV CU ANUL 2012

Din graficul de mai sus se poate observa faptul că numărul contestaţiilor formulate în cadrul procedurilor de atribuire finanţate din fonduri europene s-a menţinut constant în anul 2013 comparativ cu anul precedent (înregistrându-se o scădere nesemnificativă de numai 3,84%). Acelaşi lucru s-a întâmplat şi în cazul numărul contestaţiilor formulate în cadrul procedurilor de atribuire finanţate din fonduri publice interne (scăderea înregistrată în anul 2013 comparativ cu anul precedent fiind de numai 4,84%)

Contestaţiile formulate de către operatorii economici, în cadrul procedurilor de atribuire, pot fi clasificate şi în funcţie de obiectul contractului de achiziţie publică, situaţie care în anul 2013 s-a prezentat astfel:

- proceduri de atribuire a contractelor de achiziţie publică având ca obiect execuţia de lucrări - 2.542 (44,29%);
- proceduri de atribuire a contractelor de achiziţie publică având ca obiect prestarea de servicii - 1.707 (29,74%).
- proceduri de atribuire a contractelor de achiziţie publică având ca obiect furnizarea de produse – 1.490 (25,96%);

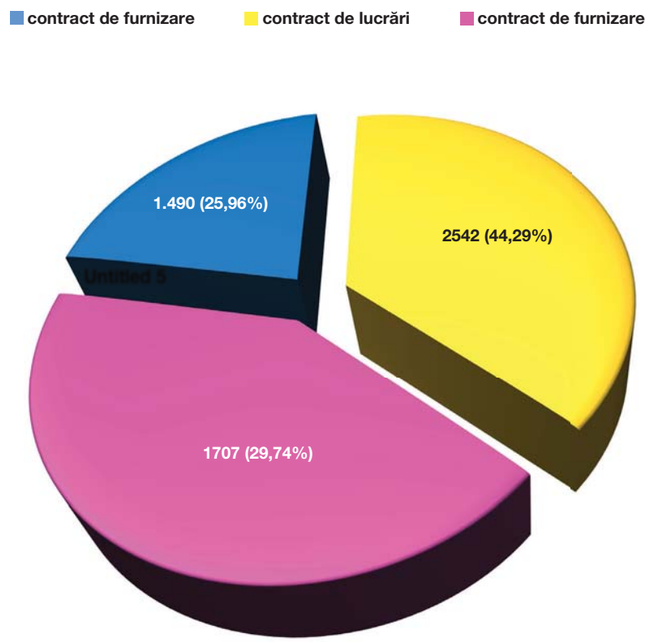
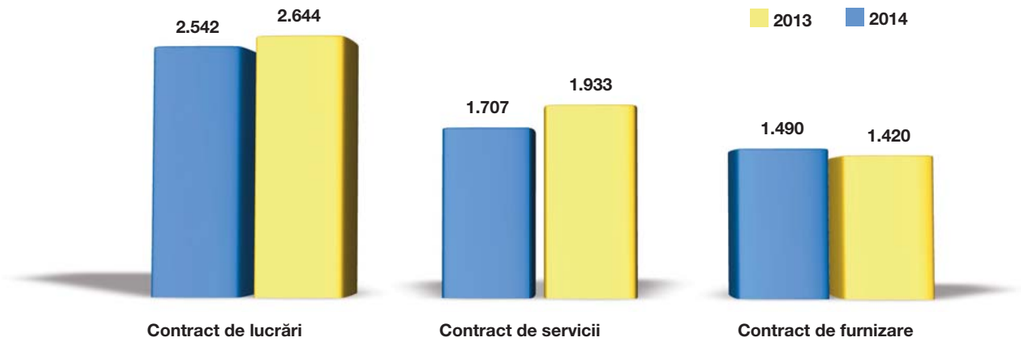


FIGURA 10
SITUA¸IA CONTESTA¸IILOR FORMULATE ÎN ANUL 2013 DE CĂTRE OPERATORII ECONOMICI ÎN FUNC¸IE DE TIPUL CONTRACTULUI



Analizând atât diagrama referitoare la contestaţiile formulate în funcţie de provenienţa fondurilor din care au fost finanţate procedurile de atribuire a contractelor de achiziţie publică, cât şi diagrama referitoare la contestaţiile formulate de operatorii economici în funcţie de tipul/obiectul contractului de achiziţie publică, se poate observa că numărul contestaţiilor formulate în anul 2013 este apropiat de cel înregistrat în anul precedent.

FIGURA 11
SITUA¸IA CONTESTA¸IILOR FORMULATE ÎN ANUL 2013 DE OPERATORII ECONOMICI ÎN FUNC¸IE DE TIPUL CONTRACTULUI COMPARATIV CU ANUL 2012

Pe parcursul anului 2013, celor 11 complete de soluţionare a contestaţiilor le-au fost repartizate aleatoriu, în mod electronic, în vederea soluţionării, în medie, 522 contestaţii/dosare, ceea ce înseamnă o „încărcătură" lunară de aproximativ 44 dosare/complet de soluţionare a contestaţiilor.

Deşi numărul contestaţiilor formulate în anul 2013 de către operatorii economici a fost ridicat, iar complexitatea dosarelor a fost deosebită, cele 11 complete de soluţionare a contestaţiilor din cadrul instituţiei au respectat întocmai termenele de soluţionare a contestaţiilor, prevăzute la art. 276, alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, modificată şi completată[16].

Este importat de subliniat faptul că, de la înfiinţarea sa şi până la data de 31 decembrie 2013, la C.N.S.C. au fost înregistrate un număr de 47.280 contestaţii formulate de operatorii economici.

2.1.2. OBIECTUL CONTESTAŢIILOR FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI

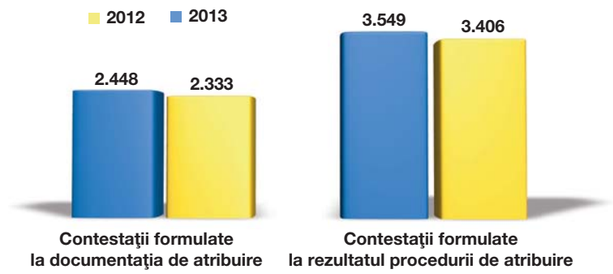
Indiferent de obiectul dreptului subiectiv (prestaţie, abstenţiune), contestaţia formulată în cadrul unei proceduri de atribuire are întotdeauna ca obiect protecţia acestui drept, însă pot exista şi situaţii în care obiectul poate fi şi protecţia unor interese.

În momentul în care se recurge la formularea unei contestaţii, aceasta se va individualiza, devenind astfel un proces/litigiu, iar obiectul acestuia este constituit din ceea ce părţile înţeleg să supună soluţionării, ceea ce ele vor pretinde consilierilor să verifice, să aprecieze, să constate, să soluţioneze. Rezultă astfel „ipso facto" că acţiunea de soluţionare a contestaţiei aduce în discuţie atât o problemă de fapt, cât şi una de drept, pe care consilierii de soluţionare sunt chemaţi să le rezolve prin decizia Consiliului, în vederea asigurării protecţiei dreptului subiectiv.

Obiectul contestaţiei îl poate constitui anularea totală sau parţială a unui act administrativ sau obligarea unei autorităţi contractante (în sensul O.U.G. nr. 34/2006) care refuză să emită un act sau să efectueze o anumita operaţiune.

Aşa cum s-a reţinut anterior, urmare a analizării obiectelor celor 5.739 contestaţii formulate de operatorii economici la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în anul 2013, a rezultat că 2.333 (40,65%) dintre acestea au vizat documentaţiile de atribuire, iar 3.406 rezultatul procedurii (59,35%).

FIGURA 11
SITUA¸IA CONTESTA¸IILOR FORMULATE LA DOCUMENTA¸IA DE ATRIBUIRE ŞI LA REZULTATUL PROCEDURII ÎN PERIOADA 2012-2013



Făcând o analiză a obiectului contestaţiilor formulate împotriva cerinţelor impuse în cadrul documentaţiei de atribuire s-a observat că cel mai des contestate sunt:

- cerinţe restrictive cu privire la experienţa similară, criterii de calificare, specificaţii tehnice;
- criterii de atribuire si factori de evaluare fără algoritm de calcul, cu algoritm de calcul netransparent sau subiectiv;
- menţionarea în cadrul documentaţiei de atribuire a unor denumiri de tehnologii, produse, mărci, producători, fără a se utiliza sintagma „sau echivalent";
- lipsa unui răspuns clar, complet şi fără ambiguităţi din partea autorităţii contractante, la solicitările de clarificări vizând prevederile documentaţiei de atribuire;
- forma de constituire a garanţiei de participare;
- impunerea de clauze contractuale inechitabile sau excesive;
- nedivizarea achiziţiei pe loturi, în cazul produselor/lucrărilor similare;
- altele.

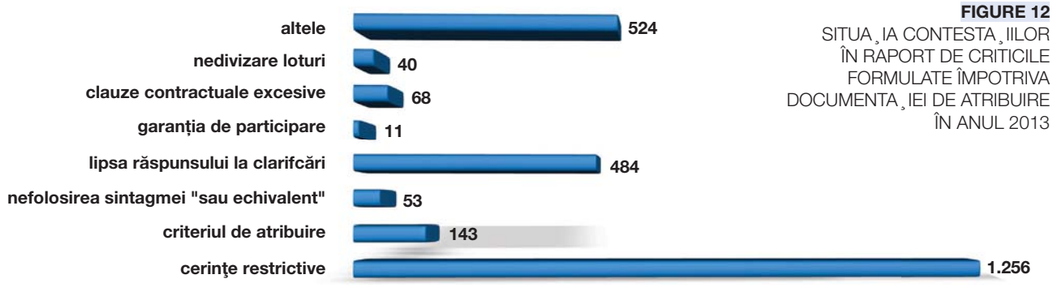
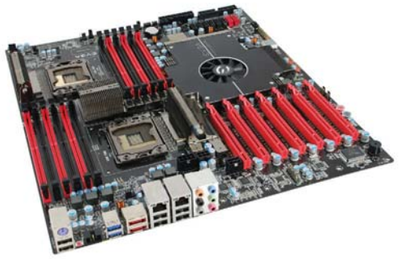


FIGURE 12
SITUA¸IA CONTESTA¸IILOR ÎN RAPORT DE CRITICILE FORMULATE ÎMPOTRIVA DOCUMENTA¸IEI DE ATRIBUIRE ÎN ANUL 2013

OBIECTUL CONTESTAŢIILOR FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI

Pentru înţelegerea acestor aspecte, prezentăm, în cele ce urmează, câteva cazuri:

1 „PLACA DE BAZĂ, MONITORUL, MOUSE-UL, TASTATURA ŞI CARCASA INSCRIPȚIONATE INDUSTRIAL DE ACELAŞI PRODUCĂTOR”



În cadul unei contestaţii, analizând aspectele sesizate de petentă, Consiliul a constatat că autoritatea contractantă a prevăzut, între altele, în dreptul fiecărui sistem de calcul supus achiziţiei publice, cerinţa „placa de bază, monitorul, mouse-ul, tastatura şi carcasa vor fi inscripţionate industrial de acelaşi producător”, pe care contestatorul o apreciază ca fiind nejustificată şi restrictivă, în condiţiile în care furnizorii mai mici nu au toate reperele produse sub brand propriu, iar pe de altă parte cerinţa nu reflectă o caracteristică tehnică obiectivă a produselor.

Autoritatea contractantă a combătut poziţia reclamantei, limitându-se să afirme că renunţarea la uniformitate i-ar aduce un grav prejudiciu de imagine. Astfel fiind, Consiliul observă că autoritatea contractantă nu a invocat niciun motiv concret pe care să se sprijine decizia sa de a accepta la licitaţie doar sisteme de calcul ale căror componente să fie inscripţionate industrial de un unic producător. Prin urmare, concluzia ce poate fi trasă este că autoritatea contractantă a specificat cerinţa în discuţie doar cu scopul de a exclude accesul la procedură al anumitor operatori economici, respectiv cei care furnizează în mod legal pe piaţa de profil sisteme de calcul ale căror componente provin de la mai mulţi producători.

În atare context, cerinţa se vădeşte a fi discreţionară şi nelegală, aducând atingere prevederilor art. 35 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora specificaţiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire şi nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurenţa între operatorii economici.

Într-adevăr, după cum a statuat şi Curtea de Apel (...) - Secţia a VIII-a de contencios administrativ şi fiscal, în decizia civilă nr. 2762 din 11 decembrie 2008, raportat la nevoile sale, autoritatea este singura în măsură să decidă asupra acestora şi asupra modalităţii de satisfacere a lor, însă această decizie nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate, de natură a restrânge concurenţa între agenţii economici, întrucât s-ar aduce atingere principiilor care stau la baza atribuirii contractului de achiziţie publică – nediscriminarea şi tratamentul egal.

Întrucât autoritatea contractantă nu a prezentat documente şi argumente relevante care să îi acorde dreptul de a interzice acceptarea de calculatoare fără inscripţia industrială a unui unic producător, însă corespunzătoare nevoilor sale, prin cerinţa în dezbatere autoritatea a încălcat în mod grav şi prescripţiile art. 2 alin. (2) lit. a) şi b) din O.U.G. nr. 34/2006 - principiile nediscriminării şi tratamentului egal. Scopul noii legislaţii privind achiziţiile publice este de promovare a concurenţei între operatorii economici, inclusiv prin eliminarea obstacolelor nejustificate, cum este cerinţa inscripţionării, în cauza de faţă. A fost restrâns în acest fel numărul operatorilor economici care pot participa la procedură. Din perspectiva ordonanţei privind achiziţiile publice, prin nediscriminare se înţelege asigurarea condiţiilor de manifestare a concurenţei reale pentru ca oricare operator economic, indiferent de naţionalitate, să poată participa la procedura de atribuire şi să aibă şansa de a deveni contractant, iar prin tratament egal se înţelege stabilirea şi aplicarea, oricând pe parcursul procedurii de atribuire, de reguli, cerinţe şi criterii identice pentru toţi operatorii economici, astfel încât aceştia să beneficieze de şanse egale de a deveni contractanţi.

Conform art. 35 alin. (5) din Ordonanţă şi art. 23 alin. (2) din Directiva Parlamentului European şi a Consiliului nr. 2.004/18/CE din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziţii publice de lucrări, de bunuri şi de servicii, specificaţiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire şi nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurenţa între operatorii economici, iar neacceptarea de echipamente conforme necesităţilor autorităţii, însă cu alte inscripţii sau chiar fără o asemenea inscripţionare industrială, reprezintă în mod evident un obstacol nejustificat, în cauza de faţă. Aceeaşi directivă prevede şi că: „Specificaţiile tehnice stabilite de achizitorii publici trebuie să permită exercitarea concurenţei în domeniul achiziţiilor publice. În acest scop, trebuie să fie posibilă prezentarea unor oferte care să reflecte diversitatea de soluţii tehnice. Prin urmare, pe de o parte, specificaţiile tehnice trebuie să poată fi stabilite în termeni de performanţă şi cerinţe funcţionale, şi, pe de altă parte, în cazul în care se face trimitere la standardul european – sau, dacă un astfel de standard nu există, la standardul naţional – autorităţile contractante trebuie să ia în considerare şi ofertele bazate pe alte soluţii echivalente.”

Dacă produsele sunt conforme standardelor europene specifice, aspect demonstrat în condiţiile art. 36 din OUG nr. 34/2006, autoritatea xontractantă nu poate respinge oferta pe considerente ce ţin de o anumită inscripţionare a lor, mai cu seamă dacă ele asigură performanţe egale sau superioare celor inscripţionate şi provenind de la un unic producător. Nimic nu exclude ca parametrii calitativi ai produselor ce nu se încadrează în cerinţa multiplă a autorităţii să îi depăşească pe cei ai produselor ce acoperă respectiva cerinţă. Cu alte cuvinte, simplul fapt că există o inscripţionare industrială a plăcii de bază, monitorului, mouse-ului, tastaturii şi a carcasei, sau că ele sunt produse de acelaşi producător, nu este în măsură să garanteze, prin ea însăşi, o calitate tehnică superioară a produsului sau o fiabilitate sporită. Până la proba contrară, este posibil ca anumiţi furnizorii care integrează sisteme de calcul cu elemente provenind de la mai mulţi producători, superioare calitativ şi tehnologic avansate, să obţină sisteme de calcul ale căror performanţe să le surclaseze pe cele cu inscripţia industrială a unui unic producător.

După cum s-a evocat mai sus, sub aspect tehnic cerinţa nu a fost justificată în fapt de autoritatea contractantă în niciun fel, respectiv nu a precizat la ce îi serveşte introducerea ei, în contextul în care calculatoarele neinscripţionate industrial sau cu inscripţia unor producători diferiţi pe mouse, tastatură şi aşa mai departe pot funcţiona la fel de bine. La ce îi trebuie autorităţii contractante produse cu o anumită inscripţie industrială rămâne o necunoscută, probabil chiar şi pentru organizatoarea licitaţiei publice. Specificaţiile tehnice din caietul de sarcini trebuie să reflecte o nevoie reală şi justificată a autorităţii, care trebuie acoperită prin respectiva specificaţie, iar impunerea unor specificaţii doar de dragul de a supraîncărca paginile caietului de sarcini sau de a îngreuna accesul la licitaţie al furnizorilor de sisteme de calcul, care înglobează componente IT de la fabricanţi diferiţi este reprimată de normele în vigoare. În această privinţă, cum s-a afirmat, textul art. 35 alin. (5) din O.U.G. nr. 34/2006 este limpede – „specificaţiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire şi nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurenţa între operatorii economici” – şi nu poate fi încălcat sau ignorat de către o autoritatea contractantă.

În contextul în care conformitatea tehnică şi funcţionarea calculatoarelor nu este afectată în vreun fel de inscripţionarea lor, industrială sau nu, Consiliul determină că autoritatea contractantă a urmărit, prin introducerea acestei cerinţe nerelevante pentru buna execuţie a contractului, să excludă de la procedură anumiţi operatori economici, respectiv pe aceia care, deşi au produse corespunzătoare funcţional, nu se încadrează în cerinţa dată.

Este veridică afirmaţia autorităţii că produsele vor fi livrate sub acelaşi brand, indiferent care este el, însă, cum s-a spus mai înainte, toate aceste caracteristici trebuie introduse cu scopul de a răspunde unei nevoi reale şi obiective a autorităţii, iar nu pentru a face dificilă participarea operatorilor economici la procedură. Autoritatea nu este abilitată să introducă cerinţe tehnice care nu îi servesc la nimic sau care au ca unică menire (nelegală) excluderea participării la licitaţie a anumitor potenţiali ofertanţi. La licitaţia de faţă, dacă s-ar merge pe concepţia autorităţii, ar însemna că aceasta din urmă este liberă să introducă orice fel de cerinţe, iar nimeni nu ar avea dreptul să i le cenzureze, chiar dacă sunt aberante sau nu transpun nicio necesitate obiectivă a autorităţii (de pildă, rezistenţa sistemelor IT la temperatura de minus 100 grade Celsius sau la radiaţii nucleare).

Art. 35 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006 enumeră mai multe tipuri de specificaţii tehnice, între care se încadrează şi etichetarea şi marcarea, ceea ce nu înseamnă că autorităţile contractante sunt obligate sau abilitate legal să le introducă pe toate în caietul de sarcini, dacă acele specificaţii nu au nicio influenţă în îndeplinirea corespunzătoare a contractului. În speţă, cum s-a arătat, având sau nu vreo inscripţie pe placa de bază, mouse, tastatură, carcasă sau monitor, calculatoarele necesare autorităţii sunt la fel de funcţionale tehnic.

Prejudiciul de imagine pe care îl revendică autoritatea contractantă - fie ea şi cea mai importantă instituţie de învăţământ, cercetare şi cultură din România, după cum susţine, separat de faptul că este independent de inscripţionarea unei plăci de bază (care nici măcar nu este vizibilă, fiind închisă în unitatea centrală), unui mouse, unei tastaturi, unei carcase sau a unui monitor, respectiv de producătorul acestor componente, ar fi cauzat, mai degrabă, dacă s-ar fi aflat de către invitaţii de marcă ai autorităţii contractante că aceasta încalcă regulile de organizare a achiziţiilor publice, favorizând marii producători, în detrimentul operatorilor economici care integrează sisteme IT cu componente de la mai mulţi producători.

Totodată, procedeul de inscripţionare indicat de către autoritatea contractantă în caietului de sarcini, respectiv inscripţionare industrială, este specific marilor producători

de componente IT, care sunt, prin urmare, favorizaţi de autoritatea contractantă. Dar, chiar şi aceştia au game de produse pe care nu le inscripţionează sub propria marcă, fiind lăsat la discreţia distribuitorului final să îşi aplice propria marcă pe produs. Mai mult, acceptarea doar a unui anumit tip inscripţionare (cea industrială), exclude din competiţie o gamă largă de furnizori, care îşi inscripţionează produsele neindustrial, mai cu seamă dacă sunt în serie limitată (etichetă autoadezivă, vopsire sau alte procedee), decizia privind procedeul de inscripţionare a produselor aparţinând exclusiv acestora. Art. 38 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 interzice expres definirea în caietul de sarcini a unor specificaţii tehnice care indică o anumită origine, sursă, producţie, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerţ, un brevet de invenţie, o licenţă de fabricaţie, care au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse. În consecinţă, Consiliul a considerat în speţa de faţă că cerinţa contestată este exagerată şi abuzivă, inclusiv din perspectiva restricţionării procedeelor de inscripţionare a produselor.

În afară de motivaţia legată de prejudiciul de imagine, niciunde în cuprinsul punctului său de vedere autoritatea contractantă nu a reuşit să explice Consiliului de ce un sistem cu o unitate de calcul fabricată de Lenovo (sau alt fabricant) nu ar putea funcţiona cu o tastatură Compaq (sau de la alt fabricant), ori cu un monitor Philips (sau de la alt fabricant), indiferent de inscripţionarea acestor componente. După cum se cunoaşte, compatibilitatea tehnică hardware a componentelor unui calculator nu este dată de denumirea producătorului sau de inscripţionarea lor, existând standarde în domeniu privind această compatibilitate, care dacă sunt respectate este asigurată compatibilitatea tehnică între componentele calculatorului (de pildă MS HCL, cum s-a cerut de către autoritatea contractantă).

După cum s-a arătat, cerinţa ca echipamentele să provină de la acelaşi producător aduce atingere prevederilor art. 35 alin. (5) şi art. 38 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006:

- specificaţiile tehnice trebuie să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire şi nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurenţa între operatorii economici;

- se interzice definirea în caietul de sarcini a unor specificaţii tehnice care indică o anumită origine, sursă, producţie, un procedeu special, o marcă de fabrică sau de comerţ, un brevet de invenţie, o licenţă de fabricaţie, care au ca efect favorizarea sau eliminarea anumitor operatori economici sau a anumitor produse.

Autoritatea contractantă nu a prezentat documente şi argumente plauzibile care să îi acorde dreptul de a interzice acceptarea de componente produse de producători diferiţi, însă compatibile între ele, iar neacceptarea lor pe considerentul că sunt de la producători diferiţi reprezintă, în mod evident, un obstacol nejustificat, în cauza de faţă. Dacă produsele sunt compatibile şi, mai mult, au performanţe egale sau superioare, demonstrate în condiţiile art. 36 din Ordonanţă, autoritatea contractantă nu poate respinge oferta pe considerente ce ţin de o anumită provenienţă.

Ţinând seama de ansamblul celor ce preced, în baza art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul a decis să admite contestaţia operatorului economic în contradictoriu cu autoritatea contractantă, urmând a se dispune autorităţii remedierea corespunzătoare a documentaţiei de atribuire aferentă licitaţiei, prin eliminarea specificaţiei potrivit căreia placa de bază, monitorul, mouse-ul, tastatura şi carcasa trebuie să fie inscripţionate industrial de acelaşi producător, astfel încât la licitaţie să poată participa şi societatea contestatoare. Actul de remediere a documentaţiei va fi postat de autoritate în S.E.A.P., pentru a fi adus la cunoştinţa operatorilor economici interesaţi, înainte de data limită de depunere a ofertelor[17].

2 PRIN RĂSPUNSUL LA SOLICITĂRILE DE CLARIFICĂRI AUTORITATEA CONTRACTANTĂ NU A MODIFICAT DOCUMENTAȚIA DE ATRIBUIRE

Consiliul a fost investit să soluţioneze o contestaţie ca urmare a faptului că autoritatea contractantă a modificat obiectul achiziţiei atunci când le-a impus ofertanţilor actualizarea studiului de fezabilitate, în condiţiile în care un astfel de serviciu nu a fost prevăzut iniţial în documentaţia de atribuire, nefiind estimată nicio valoare a acestuia în nota privind valoarea estimată. Analizând conţinutul contestaţiei respective, C.N.S.C. a constatat că, prin aceasta, sunt contestate răspunsurile nr. 3 şi nr. 4 date de autoritatea contractantă prin clarificarea din data de 13.09.2013.

Referitor la acest aspect, Consiliul reţine că prin clarificarea din 13.09.2013, răspunzând unor solicitări adresate de un operator economic, autoritatea contractantă a formulat, printre altele, următoarele răspunsuri:

„Întrebarea 3 (...) Vă rugăm să precizaţi:

3.1. - dacă consideraţi că trebuie întocmit un nou studiu de fezabilitate în cadrul aceleiaşi oferte tehnice (...).”

„Răspunsul nr. 3: Având în vedere perioada de timp scursă de la elaborarea studiului de fezabilitate (2009) autoritatea contractantă doreşte ca toate studiile să fie actualizate astfel încât acestea să ofere date tehnico-ştiinţifice complete, necesare întocmirii solicitate prin caietul de sarcini. Documentaţia tehnico-economică întocmită de ofertant va răspunde solicitărilor din caietul de sarcini, a autorităţilor locale, a deţinătorilor de utilităţi. Oferta tehnico-economică va fi întocmită în condiţiile stabilite prin documentaţia de atribuire (valoare, teren, etc.)”.

„Întrebarea nr. 4: (...) termenul de actualizare a studiului de fezabilitate trebuie înlocuit cu cel de refacere şi de asemenea se impune o perioadă de timp totală separate de proiectul tehnic şi detaliile de execuţie pentru întocmirea unui nou studiu de fezabilitate.(...)”.

„Răspunsul nr. 4: Documentaţia tehnico-economică va fi întocmită obligatoriu în condiţiile impuse prin caietul de sarcini, a autorităţilor locale şi a deţinătorilor de utilităţi.(...)”.

Consiliul constată că prin întrebările adresate de un operator economic prin clarificarea din data de 12.08.2013, autoritatea contractantă a răspuns în mod similar ca în clarificarea din 13.09.2013.

Astfel, legat de actualizarea studiului de fezabilitate, autoritatea contractantă a precizat în răspunsul din clarificarea datată 12.08.2013, că „Având în vedere perioada de timp scursă de la elaborarea studiului de fezabilitate (2009), autoritatea contractantă doreşte ca aceste studiile să fie actualizate şi să asigure informaţii tehnice complete necesare întocmirii solicitate prin caietul de sarcini (...)”.

Aşadar, raportat la criticile aduse, Consiliul a constatat că S.C. ... S.R.L., în calitate de operator economic interesat de procedura de atribuire, a avut cunoştinţă despre clarificarea adusă de autoritatea contractantă în legătură cu actualizarea studiului de fezabilitate, încă din data de 12.08.2013, a care a fost postată în S.E.A.P. clarificarea - ce constituie actul administrativ contestat în prezenta cauză-autoritatea contractantă reiterând răspunsurile date la întrebările opertorului economic.

În aceste condiţii, prin raportare la dispoziţiile art. 256[2] alin. (1) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul a constatat tardivitatea criticilor aduse de S.C. ... S.R.L. raportat la clarificarea adusă de autoritatea contractantă în legătură cu actualizarea studiului de fezabilitate.

În soluţionare s-a avut în vedere verificarea respectării de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 78 alin. (2) şi (3) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora „(2) Autoritatea contractantă are obligaţia de a răspunde, în mod clar, complet şi fără ambiguităţi, cât mai repede posibil, la orice clarificare solicitată, într-o perioadă care nu trebuie să depăşească, de regulă, 3 zile lucrătoare de la primirea unei astfel de solicitări din partea operatorului economic.

(3) Autoritatea contractantă are obligaţia de a transmite răspunsurile - însoţite de întrebările aferente - către toţi operatorii economici care au obţinut, în condiţiile prezentei ordonanţe de urgenţă, documentaţia de atribuire, luând măsuri pentru a nu dezvălui identitatea celui care a solicitat clarificările respective”.

Având în vedere faptul că solicitarea de clarificări a fost formulată în data de 10.09.2013, Consiliul a reţinut că autoritatea contractantă nu a depăşit termenul de 3 zile lucrătoare de la primirea unei solicitări de clarificări, răspunsul fiind postat în data de 13.09.2013.

Consiliul a constatat că prin Clarificarea din 13.09.2013, postată în S.E.A.P., autoritatea contractantă nu a adus modificări conţinutului de atribuire, ci doar a răspuns la întrebările adresate de operatorii economici interesaţi de participarea la procedura de atribuire, aceasta îndeplinindu-şi obligaţia de a răspunde în mod clar, complet şi fără ambiguităţi, aşa cum este prevăzut de art. 78 din O.U.G. nr. 34/2006, motiv pentru care Consiliul a constatat netemeinicia criticilor aduse de contestator sub acest aspect.

Având în vedere toate aspectele de fapt şi de drept mai sus evocate, în temeiul art. 278 alin. (5) şi (6) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziţie publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice si a contractelor de concesiune de cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul a respins ca nefondată contestaţia formulată, procedura de achiziţie publică urmând a fi continuată[18].

3 PRIN RĂSPUNSUL LA SOLICITĂRILE DE CLARIFICĂRI ELABORAT DE AUTORITATEA CONTRACTANTĂ ACEASTA REFUZĂ SĂ MODIFICE CLAUZELE CONTRACTUALE PRIVIND TERMENELE DE PLATĂ, ÎNCĂLCÂND ASTFEL DISPOZIȚIILE LEGII NR. 72/2013

La data de 05.12.2013 o autoritate contractantă a remis contestatoarei şi a publicat în S.E.A.P. un răspunsul la clarificări (actul atacat), prin care a refuzat să modifice clauza contractuală la care se referea contestatoarea, în sensul alinierii sale la cerinţele legislaţiei în vigoare.

Consiliul a reţinut că atât conţinutul răspunsului la solicitarea de clarificări cât şi considerentele din punctul de vedere - referitoare la conţinutul documentaţiei de atribuire „calitatea aparte a beneficiarului", ori invocarea prevederilor altui articol din contract (art. 24) - dar care se referă la acelaşi aspect în termeni identici, nu pot fi primite nici dacă am avea în vedere faptul că în documentul arătat autoritatea contractantă adaugă răspunsului contestat sintagma „conform prevederilor legale în vigoare", motivat de faptul că prevederea contractuală contestată contravine în mod flagrant dispoziţiilor art. 6 şi 12 din Legea nr. 72/2013 care dispun că: „(1) Autorităţile contractante execută obligaţia de plată a sumelor de bani rezultând din contractele încheiate cu profesionişti cel târziu la: a) 30 de zile calendaristice de la data primirii facturii sau a oricărei altei cereri echivalente de plată; b) 30 de zile calendaristice de la data recepţiei bunurilor sau prestării serviciilor, dacă data primirii facturii ori a unei cereri echivalente de plată este incertă sau anterioară recepţiei bunurilor sau prestării serviciilor; c) 30 de zile calendaristice de la recepţie sau verificare, dacă prin lege sau prin contract se stabileşte o procedură de recepţie ori de verificare pentru certificarea conformităţii mărfurilor sau serviciilor, iar autoritatea contractantă a primit factura ori cererea echivalentă de plată la data recepţiei sau verificării ori anterior acestei date. (2) Procedura de recepţie sau verificare prevăzută la alin. (1) lit. c) nu poate depăşi 30 de zile calendaristice de la data primirii bunurilor sau prestării serviciilor. Prin excepţie, în cazuri justificate în mod obiectiv de natura sau caracteristicile contractului, procedura de recepţie sau verificare poate avea o durată mai mare de 30 de zile calendaristice, dacă sunt stabilite expres în contract şi în documentaţia achiziţiei atât termenul de recepţie, cât şi motivele obiective, sub rezerva ca această clauză să nu fie abuzivă, în sensul art. 12. (3) Părţile nu pot conveni cu privire la data emiterii/primirii facturii. Orice clauză prin care se stipulează un termen de emitere/primire a facturii este lovită de nulitate absolută. (…)" respectiv „Practica sau clauza contractuală prin care se stabileşte în mod vădit inechitabil, în raport cu creditorul, termenul de plată, nivelul dobânzii pentru plata întârziată sau al daunelor-interese suplimentare este considerată abuzivă".

În acest sens, Consiliul a subliniat că faţă de aceste dispoziţii clare din Cap. III al legii menționate care reglementează termenul de plată pentru contractele încheiate între profesionişti şi autorităţile contractante - adică exact tipul de contract ce urmează a fi încheiat la finalul procedurii de atribuire a contractului de achiziţie publică de servicii în discuţie - nici un argument al autorităţii contractante nu poate fi reţinut, acestea fiind în totală contradicţie cu dispoziţia legală citată, aşa cum rezultă din interpretarea gramaticală şi teleologică a textelor citate, fiind evident că autoritatea contractantă prin această clauză şi răspunsul contestat, a încercat să eludează aplicarea Legii nr. 72/2013.

Pentru motivele arătate Consiliul a admis contestaţia şi, în baza dispoziţiilor art. 278 alin. (4) şi alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006, a dispus anularea răspunsului la solicitarea de clarificări publicat în S.E.A.P. la data de 05.12.2013 şi emiterea unei noi clarificări care să respecte dispoziţiile Legii nr. 72/2013, în termen de 10 zile, după care procedura de atribuire poate continua[19].

În cadrul contestaţiilor formulate împotriva rezultatului procedurii s-a observat că cel mai des contestate/criticate sunt:ș

- procesul-verbal al şedinţei de deschidere a ofertelor (neluarea în considerare a garanţiei de participare, modul de desfăşurare a şedinţei de deschidere a ofertelor);
- respingerea ofertei contestatorului ca neconformă sau inacceptabilă;
- preţul neobişnuit de scăzut al ofertelor altor participanţi la procedura de atribuire;
- documentele de calificare depuse de alţi ofertanţi participanţi sau modul de punctare/evaluare a acestora de către autoritatea contractantă;
- faptul că, în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă nu a precizat motivele de respingere a ofertei;
- respingerea ofertei fără ca autoritatea contractantă să solicite clarificări referitoare la propunerea tehnică/ preţul ofertat, sau aprecierea incorectă a răspunsurilor la clarificări;
- anularea fără temei legal a procedurii de atribuire de către autoritatea contractantă;
- altele

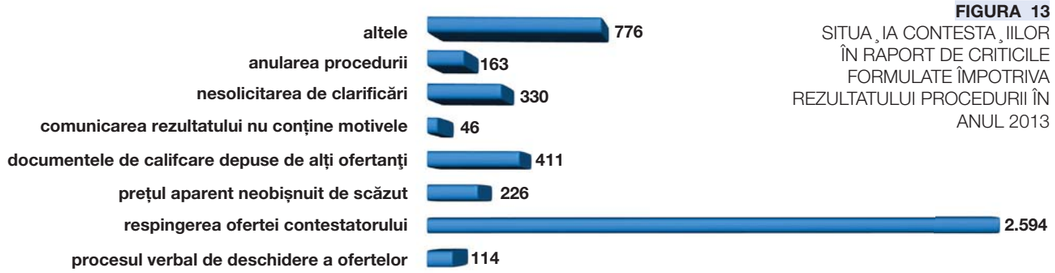


FIGURA 13
SITUA ̧IA CONTESTA ̧IILOR ÎN RAPORT DE CRITICILE FORMULATE ÎMPOTRIVA REZULTATULUI PROCEDURII ÎN ANUL 2013

4 GARANȚIA DE PARTICIPARE NU CONȚINE TOATE CAZURILE DE REȚINERE

La o procedură de achiziţie publică s-au prezentat 17 operatori economici, între care şi un operator economic a cărei ofertă pentru 63 de loturi a fost respinsă de autoritate ca inacceptabilă, întrucât „nu este însoţită de garanţia de participare în forma solicitată în documentaţia de atribuire (Formular 10 – d) în situaţia respingerii contestaţiei de către C.N.S.C. ca nefondata sau în cazul în care renunţarea la contestaţie nu este ca urmare a adoptării de către autoritatea contractanta a masurilor de remediere necesare.) - Respins (oferta inacceptabila – HG nr. 925/2006, art. 36, alin. (1), lit. a)", după cum se consemnează în procesul-verbal al şedinţei de deschidere a ofertelor din data de 09.09.2013. Împotriva acestui rezultat, pentru motivele evocate anterior, operatorul economic a cărui ofertă a fost declarată inacceptabilă a învestit Consiliul cu soluţionarea contestaţiei ce a format obiectul prezentei cauze.

Asupra aspectelor sesizate de petentă, Consiliul a reţinut că documentaţia de atribuire nu a fost contestată cu succes de niciun operator economic, drept pentru care toate prevederile ei şi-au consolidat forţa obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât mai ales pentru operatorii economici participanţi la procedura de atribuire, inclusiv pentru contestator. Consiliul a constatat că la momentul formulării contestaţiei nu puteau fi emise pretenţii sau critici vizavi de prevederile documentaţiei de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenele prescrise de art. 256 ind. 2 alin. (1), coroborat cu alin. (2), din ordonanţa privind achiziţiile publice. Aşadar, argumentaţia de la punctul secund din contestaţie s-a dovedit a fi tardivă, termenul de contestare a documentaţiei de atribuire fiind expirat.

În concluzie, documentaţia acceptată implicit de toate societăţile ofertante le im-

punea să îi urmeze cu stricteţe prescripţiile, sens în care dispune şi art. 170 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 34/2006 – ofertanţii au obligaţia de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentaţia de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanţii şi-au însuşit documentaţia de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripţiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă este decizia nr. 1.555 din 6 martie 2012 a Curţii de Apel (...) - Secţia de contencios administrativ şi fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părţilor, şi documentaţia de atribuire, întovărăşită de clarificările postate în S.E.A.P., are aceeaşi valoare pentru părţi, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În jurisprudenţa sa [Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction Ltd şi County Council of the County of Mayo, C-19/00 (punctele 42-44)], Curtea de Justiţie a Comunităţilor Europene a stabilit că autoritatea adjudecătoare trebuie să interpreteze criteriile în acelaşi fel pe parcursul întregii proceduri. Principiul egalităţii de tratament presupune ca toţi participanţii la o procedură de atribuire să beneficieze de aplicarea aceloraşi condiţii impuse de autoritate, astfel încât să se garanteze că este înlăturat orice risc de favoritism şi de arbitrar din partea autorităţii.

Depăşind această scurtă introducere de subliniere a importanţei respectării întru totul a regulilor impuse de autoritate în documentaţia de atribuire, asupra aspectelor sesizate de reclamantă, Consiliul a observat că în anunţul de participare, la pct. III.1.1) - Depozite valorice şi garanţii solicitate, autoritatea a prevăzut obligaţia ofertanţilor de a constitui o garanţie de participare la licitaţie: „Perioada de valabilitate a garanţiei pentru participare trebuie sa fie cel puţin egala cu perioada de valabilitate a ofertei, respectiv 90 zile de la data limita de depunere a ofertei. Modul de constituire a garanţiei pentru participare: printr-un instrument de garantare emis in favoarea autorităţii contractante in condiţiile legii, de către o societate bancara (formularul nr. 10) [...]". Aceeaşi prevedere se regăseşte şi la pct. III.1.1.a) – „Garanţie de participare" din fişa de date a achiziţiei.

Formularul la care se face trimitere, reprezintă formularul scrisorii de garanţiei bancară de participare la licitaţie, în cuprinsul căruia se prevede că banca emitentă se obligă faţă de autoritatea contractantă să îi plătească, la prima sa cerere scrisă şi fără ca autoritatea să aibă obligaţia de a îşi motiva cererea, cu condiţia ca autoritatea să specifice că suma cerută de ea şi datorată ei este din cauza existenţei uneia sau mai multora dintre situaţiile următoare:

„a) ofertantul şi-a retras oferta în perioada de valabilitate a acesteia;

b) oferta sa fiind stabilită câştigătoare, ofertantul nu a constituit garanţia de bună execuţie în perioada de valabilitate a ofertei;

c) oferta sa fiind stabilită câştigătoare, ofertantul a refuzat să semneze contractul de achiziţie publică în perioada de valabilitate a ofertei;

d) în situaţia respingerii contestaţiei de către C.N.S.C. ca nefondata sau în cazul în care renunţarea la contestaţie nu este ca urmare a adoptării de către autoritatea contractanta a masurilor de remediere necesare." Această din urmă situaţie constituie o aplicare a dispoziţiilor din ordonanţa de urgenţă:

- art. 43 ind. 1 alin. (2) lit. a): „Autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertanţilor constituirea garanţiei de participare, în vederea participării la procedura de atribuire a contractului, atunci când prezenta ordonanţă de urgenţă prevede obligativitatea publicării unui anunţ sau a unei invitaţii de participare. Documentaţia de atribuire trebuie să conţină următoarele informaţii: a) cuantumul garanţiei de participare, menţionat şi în invitaţia de participare/anunţul de participare, în sumă fixă ce nu poate depăşi 2% din valoarea estimată a contractului, dar nu mai puţin decât sumele prevăzute la art. 278 ind. 1 alin. (1)";
- art. 278 ind. 1 alin. (1): „În măsura în care Consiliul respinge pe fond contestaţia, autoritatea contractantă va reţine contestatorului din garanţia de participare în raport cu valoarea estimată a contractului următoarele sume: [...]";.
- art. 278 ind. 1 alin. (2): „Prevederile alin. (1) se aplică şi în cazul în care contestatorul renunţă la contestaţie."

În pofida prevederilor clare şi obligatorii redate mai sus, operatorul economic - contestator a înţeles să depună în oferta sa pentru cele 63 de loturi scrisori de garanţie bancară care nu respectă formularul 10 dat de autoritate. Astfel, pe lângă diverse condiţionalităţi pe care le-a introdus banca emitentă (…), din scrisorile depuse lipseşte ipoteza reţinerii garanţiei ofertantului „în situaţia respingerii contestaţiei de către C.N.S.C. ca nefondată sau în cazul în care renunţarea la contestaţie nu este ca urmare a adoptării de către autoritatea contractanta a măsurilor de remediere necesare."

Depunând aceste scrisori de garanţie neconforme cu documentaţia, ofertanta a încălcat cele stabilite de autoritatea contractantă în anunţul de participare, în fişa de date a achiziţiei şi în secţiunea de formulare. În consecinţă, nu era posibilă admiterea ofertei operatorului economic - contestator de către comisia de evaluare, întrucât s-ar fi nesocotit documentaţia de atribuire, precum şi art. 170 şi 200 din O.U.G. nr. 34/2006, art. 33 alin. (3) lit. b), art. 36 alin. (1) lit. b), art. 37 alin. (1) şi art. 81 din H.G. nr. 925/2006. Conform acestor din urmă norme legale:

- art. 33 alin. (3) lit. b): în cadrul şedinţei de deschidere nu este permisă respingerea niciunei oferte, cu excepţia celor care nu sunt însoţite de garanţia de participare, în cuantumul, forma şi având perioada de valabilitate solicitate în documentaţia de atribuire;
- art. 36 alin. (1) lit. a): oferta este considerată inacceptabilă dacă se încadrează în categoria celor prevăzute la art. 33 alin. (3);
- art. 37 alin. (1): ofertele care nu se încadrează în niciuna dintre situaţiile prevăzute la art. 36 sunt singurele oferte care pot fi considerate admisibile;
- art. 81: comisia de evaluare are obligaţia de a respinge ofertele inacceptabile şi ofertele neconforme.

Astfel fiind, prin constituirea garanţiei în alt mod decât cel prevăzut de autoritatea contractantă, contestatorul trebuia să conştientizeze că oferta sa intră sub incidenţa dispoziţiilor evocate, în special ale art. 33 alin. (3) lit. b) din Ordonanţă, care prevăd respingerea ofertelor care nu sunt însoţite de garanţia de participare în forma solicitată în documentaţia de atribuire. (…)

Raţionamentul contestatoarei, precum că autoritatea contractantă avea obligaţia de a îi cere clarificări privind documentele ofertei nu este judicios. Potrivit art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, „pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanţi/candidaţi pentru demonstrarea îndeplinirii cerinţelor stabilite prin criteriile de calificare şi selecţie sau pentru demonstrarea conformităţii ofertei cu cerinţele solicitate". Din redactarea acestuia se observă că autoritatea contractantă are un drept de a solicita clarificări asupra ofertei, iar faptul că aceasta a înţeles să nu îşi exercite acest drept, apreciind că documentele din oferta contestatoarei sunt elocvente, nu poate fi sancţionat de Consiliu. În sensul existenţei unui drept al autorităţii, iar nu a unei obligaţii, sunt şi normele de la art. 35 din H.G. nr. 925/2006: „Pe parcursul analizării şi verificării documentelor prezentate de ofertanţi, comisia de evaluare are dreptul de a solicita oricând clarificări sau completări ale documentelor prezentate de aceştia pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 176 din ordonanţa de urgenţă, sau pentru demonstrarea conformităţii ofertei cu cerinţele solicitate."

Pe de altă parte, printr-o eventuală solicitare de aducere a altor scrisori de garanţie bancară sau a unui addendum la cele existente, autoritatea ar fi creat un avantaj contestatoarei în detrimentul celorlalţi participanţi din procedură, contrar prevederilor art. 201 alin. (2) din Ordonanţă. Respectiv, i-ar fi transformat oferta din una inacceptabilă, în una acceptabilă. Mai mult, o astfel de manoperă este interzisă şi de art. 33 alin. (3) lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, conform căruia în cadrul şedinţei de deschidere nu este permisă respingerea niciunei oferte, cu excepţia celor care nu sunt însoţite de garanţia de participare, în cuantumul, forma şi având perioada de valabilitate solicitate în documentaţia de atribuire, exprimare din care se deduce că o garanţie neconformă este sancţionată cu respingerea ofertei, iar nu cu transmiterea unei solicitări de clarificare sau de modificare a respectivei garanţii.

În considerarea celor evocate, Consiliul a constatat că în mod legal autoritatea a respins oferta contestatorului, neexistând motive pentru infirmarea acestei măsuri, pentru anularea procesului-verbal al şedinţei de deschidere a ofertelor şi nici pentru obligarea autorităţii contractante la reevaluarea ofertelor. Astfel, în temeiul art. 278 alin. (5) din O.U.G.nr. 34/2006, Consiliul a respins ca nefondată contestaţia[20].

5 AUTORITATEA CONTRACTANTĂ NU A SOLICITAT JUSTIFICAREA PREȚULUI APARENT NEOBIȘNUIT DE SCĂZUT

Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire a fost făcută de către autoritatea contractantă către operatorul economic prin adresa din 19.02.2013, împotriva rezultatului procedurii fiind formulată o contestaţie de către un operator economic, acesta aducând critici legate, pe de-o parte, de faptul că S.C. ... S.R.L. - a cărui ofertă a fost desemnată câştigătoare deşi avea obligaţia de a prezenta o listă cu mijloacele de transport utilizate exclusiv pentru îndeplinirea contractului-conform cerinţei de calificare impusă prin documentaţia de atribuire-acesta a prezentat în cadrul propunerii tehnice ambulanţe de tip A1 şi A2 angajate prin contract încheiat cu Casa de Asigurări de Sănătate (...) şi un alt contract încheiat cu (...). în vederea prestării de servicii de transport în regim non-stop, astfel că nu a fost îndeplinită cerinţa, iar, pe de altă parte, legate de faptul că preţul propus de societatea desemnată câştigătoare., de 1.425.600 lei, nu poate fi susţinut.

Referitor la primul aspect privind lista cu mijloacele de transport utilizate pentru îndeplinirea contractului, Consiliul a avut în vedere faptul că în documentaţia de atribuire, se preciza în fişa de date a achiziţiei la punctul III.2.3.a) „Capacitatea tehnică şi/sau profesională - Informaţii şi/sau nivel(uri) minime(e) necesare pentru evaluarea respectării cerinţelor menţionate" autoritatea contractantă a prevăzut că „3. Ofertanţii vor prezenta o listă cu autovehiculele din dotare folosite pentru îndeplinirea contractului, însoţită de copii după documentele ce dovedesc forma de proprietate, autorizările pentru utilizarea acestora şi asigurările aferente.(...) 7. Documente care să ateste faptul că mijloacele de transport destinate exclusiv acestor servicii au aviz/autorizaţie/acreditare valabilă emise de Ministerul Sănătăţii sau alte organisme acreditate legal şi să dispună de dotarea minimă necesară ce corespunde clasificaţiei pentru ambulanţa de tip A1/A2."

Din conţinutul cerinţei de calificare redată anterior s-a constatat că ofertanţii erau ţinuţi de obligaţia prezentării unei liste cu autovehiculele din dotare folosite pentru îndeplinirea contractului, însoţită de copii după documentele ce dovedeau forma de proprietate, autorizările pentru utilizarea acestora şi asigurările aferente, autovehiculele urmând a fi folosite exclusiv pentru îndeplinirea contractului.

Verificând documentele de calificare depuse de S.C. ... S.R.L. - documente aflate la dosarul achiziţiei publice, transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei - Consiliul a constatat că ofertantul câştigător a prezentat „Lista cuprinzând cantităţile de utilaje, instalaţii şi echipamente tehnice folosite pentru prestarea serviciilor", în care a indicat un număr de 10 ambulanţe pe care la va utiliza în îndeplinirea contractului (prin indicarea tipului/modelului şi a numărului de identificare/numărului de înmatriculare), lista fiind însoţită de copii după documentele ce dovedesc forma de proprietate, autorizările pentru utilizarea acestora şi asigurările aferente.

Susţinerile contestatorului, conform cărora ambulanţele de tip A1 şi A2 prevăzute în propunerea tehnică a S.C. ... S.R.L., au fost angajate prin contract încheiat cu Casa de Asigurări de Sănătate (...) şi prin contract încheiat cu (...) în vederea prestării de servicii de transport în regim non-stop, astfel încât acestea nu pot fi utilizate exclusiv pentru îndeplinirea contractului nu se reţin în soluţionare ca fiind pertinente luând în considerare, pe de-o parte aspectele menţionate anterior legate de conţinutul cerinţei de calificare, iar, pe de altă parte, constatând că sunt simple afirmaţii, neprobate în vreun fel de acesta.

Referitor la cel de-al doilea aspect privind preţul aparent neobişnuit de scăzut ofertat de S.C. ... S.R.L., Consiliul a constatat că această critică era întemeiată, dat fiind faptul că valoarea estimată a acordului-cadru a fost de 1.987.200 lei, iar propunerea financiară a S.C. ... S.R.L. a fost de 1.425.600 lei, valoare aflată sub 85% din valoarea estimată, fapt ce obliga autoritatea contractantă să efectueze verificarea sustenabilităţii preţului aparent neobişnuit de scăzut propus.

Raportat la valoarea estimată a acordului cadru şi la valoarea propusă de S.C. ... S.R.L., Consiliul a constatat că aceasta se situează sub 85% din valoarea estimată, situaţie care trebuia să determine autoritatea contractantă să facă aplicarea dispoziţiilor art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, conform cărora „(1) În cazul unei oferte care are un preţ neobişnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează să fie furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului, în scris şi înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii şi precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum şi verificarea răspunsurilor care justifică preţul respectiv", coroborate cu cele ale art. 36[1] din HG nr. 925/2006, cu modificările şi completările ulterioare, conform cărora „(1) În sensul prevederilor art. 202 alin. (1) din ordonanţa de urgenţă, o ofertă prezintă un preţ aparent neobişnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, atunci când preţul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puţin de 85% din valoarea estimată a contractului respectiv (...)".

În aceste condiţii, constatând că anterior luării deciziei de desemnare a ofertei câştigătoare, autoritatea n-a solicitat clarificări referitoare la preţul aparent neobişnuit de scăzut propus, încălcând dispoziţiile art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 36[1] şi art. 72 alin. (2) lit. g) din H.G. nr. 925/2006, în baza art. 278 alin. (2), (4) şi (6) din O.U.G. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul a constatat că se impune reevaluarea ofertelor, cu verificarea sustenabilităţii preţului aparent neobişnuit de scăzut propus de S.C. ... S.R.L., cu luarea în considerare şi a susţinerilor aduse de operatorul economic - contestator prin contestaţia formulată, în ceea ce priveşte preţul ofertat, dat fiind faptul că autoritatea contractantă nu s-a exprimat prin punctul de vedere precum şi faptul că, în exercitarea atribuţiilor sale, C.N.S.C. nu se poate substitui activităţii comisiei de evaluare, care are atribuţii clar stabilite de lege în acest sens (verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, din punctul de vedere al încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziţie publică respectiv, şi, dacă este cazul, din punctul de vedere al încadrării acestora în situaţia prevăzută la art. 202 din O.U.G. - art. 72 alin. 2 lit. g din H.G. nr. 925/2006). Pentru toate aceste considerente, în baza art. 278 alin. (2), (4) şi (6) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul a admis contestaţia formulată în contradictoriu cu autoritatea şi a anulat raportul procedurii din 19.02.2013 şi toate actele subsecvente acestuia.

Totodată a obligat autoritatea ca în termen de cel mult 10 zile de la data primirii deciziei să reia procedura de atribuire de la etapa de evaluare a ofertelor şi să facă aplicarea dispoziţiilor art. 202 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, coroborate cu cele ale art. 36[1] din HG nr. 925/2006, cu modificările şi completările ulterioare, prin solicitarea de clarificări ofertantului S.C. ... S.R.L. referitoare la preţul aparent neobişnuit de scăzut propus, cu luarea în considerare a celor menţionate în motivarea deciziei[21].

6 COMISIA DE EVALUARE A PROCEDAT LA VERIFICAREA INFORMAȚIILOR PRIMITE DE LA OFERTANTUL CONTESTATOR ȘI LA CORELAREA ACESTORA CU PREȚURILE OFERTATE ȘI PRIN VERIFICAREA TIPURILOR DE PRODUSE COMERCIALIZATE

În adresa din data de 17.01.2013 autoritatea contractantă i-a comunicat ofertantului contestator decizia de respingere a ofertei sale, motivat de faptul că „oferta are un preţ neobişnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini", în evaluarea ofertei depuse de ... comisia de evaluare constatând faptul că acest operator economic „pentru majoritatea produselor ofertate din caietul de sarcini prezintă un preţ aparent neobişnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat", în raportul procedurii din 17.01.2013 fiind detaliat modul în care a efectuat verificarea preţurilor propuse pentru anumite produse solicitate.

Sub acest aspect, s-a avut în vedere faptul că în exercitarea atribuţiilor sale comisia de evaluare a procedat la solicitarea de clarificări ofertantului contestator, sens în care i-a înaintat acestuia o adresă în data de 03.01.2013, prin care i-a solicitat fundamentarea preţului pentru o serie de produse, printre acestea fiind şi produsele „calculator de birou 16 digiti Ws 1610T …"şi „hârtie plotter format A0 (90G/914mm,45m/rola) ....".

Susţinerile contestatorului conform cărora autoritatea contractantă nu putea să-i solicite informaţii privind fundamentarea preţului ofertat întrucât acesta nu reprezenta mai puţin de 85% din valoarea estimată sunt neîntemeiate, urmând a fi respinse de către Consiliu, în condiţiile în care, în etapa de evaluare a ofertelor comisia de evaluare are dreptul de a efectua verificări cu privire la toate aspectele referitoare la ofertă, relevante în acest sens fiind dispoziţiile art. 201 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, conform cărora „Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări şi, după caz, completări... pentru demonstrarea conformităţii ofertei cu cerinţele solicitate", coroborate cu cele ale art. 34 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările şi completările ulterioare, care precizează: „Comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică".

În acest sens, se reţine că prin adresa emisă în data de 04.01.2013 contestatorul a răspuns solicitării autorităţii contractante că valoarea scăzută a ofertei sale se datorează cifrei de afaceri pe ultimii trei ani, cheltuielilor de personal şi de materiale, productivităţii muncii foarte ridicată, a parcului de maşini, a portofoliului de clienţi, precum şi a punctelor sale de lucru, la răspuns anexând „contractul de vânzare-cumpărare comercială din 04.12.2012" încheiat cu S.C. ... S.R.L., având ca obiect „vânzarea produselor de papetărie şi alte articole din hârtie" şi „Anexa din 04.12.2012", emisă de S.C. ...S.R.L., în care sunt menţionate anumite produse, printre care şi cele reţinute anterior în motivare, cu preţurile unitare ale acestora, pentru produsul „calculator de birou 16 digiti Ws 1610T …" şi produsul „hârtie plotter format A0 (90G/914mm,45m/rola) ....".

Consiliul a avut în vedere faptul că în evaluarea efectuată comisia a procedat la verificarea informaţiilor primite de la ofertantul contestator şi la corelarea acestora cu preţurile ofertate pe piaţă pentru astfel de produse, precum şi prin verificarea tipurilor de produse comercializate de S.C. ... S.R.L., prin verificarea informaţiilor prezente pe site-ul operatorului economic cu care acesta a avut încheiat contract de furnizare, inclusiv faptul că în urma verificărilor efectuate, în virtutea principiului asumării răspunderii consacrat de art. 2 alin. (2) lit. g) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, aceasta a constatat că cel puţin produsul „hârtie tip Xerox A4-Optitext 80G/mp ambalare 500 coli/top" nu este comercializat de S.C. ... S.R.L. cu toate că operatorul a susţinut contrariul în adresa din data de 19.12.2012.

În aceste condiţii, constatând că în susţinerea contestaţiei formulate, contestatorul a adus ca singur argument faptul că autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări referitoare la preţ, în condiţiile în care acesta nu reprezenta mai puţin de 85% din valoarea estimată, precum şi faptul că în exercitarea atribuţiilor sale comisia de evaluare, anterior luării deciziei de respingere a ofertei a efectuat verificări referitoare la sustenabilitatea preţului ofertat, verificări susţinute de demersurile efectuate în acest sens, Consiliul a constatat că decizia de respingere a ofertei depusă a fost pertinentă şi întemeiată, urmând a fi menţinută.

Pe cale de consecinţă, pentru toate aceste considerente, în baza art. 278 alin. (5) şi (6) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările şi completările ulterioare, Consiliul a respins ca nefondată contestaţia formulată de operatorul economic - contestator, în contradictoriu cu autoritatea contractantă şi a menţinut decizia de anulare a procedurii de atribuire[22].

7 PENTRU JUSTIFICAREA PREŢULUI AUTORITATEA CONTRACTANTĂ TREBUIA SĂ SOLICITE ANALIZE DE PREŢ PENTRU CATEGORII DE LUCRĂRI RELEVANTE ŞI DOCUMENTE JUSTIFICATIVE ÎN SUSŢINEREA ACESTORA; MODUL DE PREZENTARE AL SCRISORII DE RECOMANDARE DIN PARTEA BĂNCII

Soluţionând o primă contestaţie formulate în cadrul procedurii (...), Consiliul, analizând critica legată de nedepunerea de către ofertanta desemnată câştigătoare a dovezii plăţii garanţiei de participare - critică ce se regăseşte şi în contestaţia formulată - a constatat că în fişa de date a achiziţiei, la pct. IV.4.3) „Modul de prezentare a ofertei", s-a prevăzut că „În cazul unei garanţii de participare emise de către o societate de asigurări se va prezenta poliţa de asigurare/contractul de asigurare în original însoţit de dovada plăţii integrale a poliţei de asigurare/contractului de asigurare".

În procesul-verbal al şedinţei de deschidere s-a consemnat depunerea de către contestator a garanţiei de participare emisă de bancă, fără însă a se face dovada achitării primei de asigurare. S-a decis solicitarea ulterioară a acesteia de către comisia de evaluare.

Printr-o adresă, autoritatea contractantă a cerut ofertantei depunerea ordinului de plată care dovedeşte achitarea garanţiei de participare. Ofertanta a răspuns cu o adresă, la care a anexat un ordin de plată din 06.08.2013 privind plata către autoritatea contractantă a primei de asigurare.

Vizavi de cele de mai sus trebuie reţinut că prevederile art. 33 alin. (3) lit. b) din H.G. nr. 925/2006 au stabilit în sarcina autorităţii contractante obligaţia ca în cadrul şedinţei de deschidere să nu respingă nicio ofertă, cu excepţia celor care se încadrează în una dintre următoarele situaţii: nu este însoţită de garanţia de participare constituită în cuantumul, forma şi perioada de valabilitate solicitate în documentaţia de atribuire.

Poliţa de asigurare prezentată de ofertantă a respectat cele trei condiţii mai sus enumerate, astfel că autoritatea contractantă nu avea motive să respingă oferta, în conformitate cu dispoziţiile legale mai sus invocate.

Legat de solicitarea prezentării ulterioare a dovezii achitării primei de asigurare, Consiliul a reţinut că art. 86 alin. (6) din H.G. nr. 925/2006 ["În orice situaţie, dovada constituirii garanţiei de participare trebuie să fie prezentată cel mai târziu la data şi ora stabilite pentru deschiderea ofertelor."] face referire la posibilitatea depunerii a însăşi garanţiei de participare până la data şi ora stabilite pentru deschiderea ofertelor, nu a unei completări la aceasta, cum este cazul dovezii amintite depuse de ofertantă.

La data şi ora deschiderii ofertelor a fost depusă garanţia de participare, într-una dintre formele acceptate de autoritate (poliţă de asigurare), în cuantumul, forma şi cu valabilitatea cerute.

Acceptarea depunerii ulterioare a documentului prezentat nu producea niciun prejudiciu autorităţii contractante şi nici nu favoriza ofertanta, câtă vreme poliţa de asigurare a fost depusă la deschiderea ofertelor.

Vizavi de tardivitatea criticării la momentul formulării contestaţiei a aspectelor mai sus cercetate, invocate atât de către autoritatea contractantă, cât şi de către o societate intervenientă, Consiliul a reţinut că întrucât deciziile cu privire la modul de constituire a garanţiei de participare se pot lua şi în cadrul unor şedinţe ulterioare celei de deschidere a ofertelor, iar contestatoarele nu cunoşteau decizia de declarare admisibilă şi câştigătoare a ofertei amintite, nu aveau motive să critice procesul-verbal al şedinţei de deschidere a ofertelor.

În respectivul proces-verbal s-a consemnat că va fi solicitată o clarificare cu privire la garanţia de participare, efectul acestei cereri asupra caracterului ofertei (respinsă/admisibilă/câştigătoare) fiindu-le cunoscut contestatoarelor odată cu comunicarea privind rezultatul procedurii.

Aşadar, criticile formulate cu privire la garanţia de participare depusă nu sunt tardive raportat la data actului prin care s-a luat cunoştinţă de declararea câştigătoare a ofertei acesteia.

De asemenea, este lipsit de relevanţă în soluţionarea aspectului mai sus cercetat, modul de depunere a garanţiei de participare şi a deciziei luate de autoritatea contractantă în procedura având ca obiect atribuirea contractului de achiziţie publică.

În referire la criticile aduse cu privire la modul de îndeplinire a cerinţelor de calificare şi a prevederilor caietului de sarcini, Consiliul a constatat că nici în contestaţie, nici în completarea la aceasta - transmisă ca urmare a solicitării exprese a Consiliului, contestatoarea nu a adus vreo motivare în fapt şi în drept în sprijinul afirmaţiei sale.

Faptul de a fi enumerat cerinţe de calificare din fişa de date a achiziţiei pretins a fi neîndeplinite de ofertanta câştigătoare nu poate fi considerată o motivare în conformitate cu prevederile art. 270 din contestaţie.

Vizavi de preţul ofertat de (...) criticat şi de (...), Consiliul a constatat că, prin adresa din data de 10.10.2013, autoritatea contractantă a cerut societăţii, în conformitate cu art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, documente şi informaţii referitoare la: preţurile la furnizori; situaţia stocurilor de materii prime şi materiale; modul de organizare şi metodele utilizate în cadrul procesului de lucru (aprovizionare, transport, recepţie, fabricare/preparare, punere în operă); nivelul de salarizare a forţei de muncă; costurile utilajelor sau echipamentelor de lucru utilizate pentru realizarea execuţiei lucrărilor pentru principalele categorii de articole din cadrul ofertei financiare; performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

Ofertanta a răspuns cu adresa din data de 17.10.2013, în care a răspuns punctual la solicitările achizitoarei prezentând oferte de preţ de la furnizori, organizarea de şantier, performanţele şi costurile utilajelor, nivelul de salarizare al forţei de muncă.

Potrivit art. 202 alin. (1) din Ordonanţă, "În cazul unei oferte care are un preţ aparent neobişnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului, în scris şi înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii şi precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum şi de a verifica răspunsurile care justifică preţul respectiv".

De asemenea, potrivit art. 361 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, "În scopul efectuării verificărilor prevăzute la alin. (2), autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, preţurile la furnizori, situaţia stocurilor de materii prime şi materiale, modul de organizare şi metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forţei de muncă, performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru".

Raportat la dispoziţiile legale, se observă că autoritatea contractantă nu a făcut altceva decât să enumere cele menţionate în articolul mai sus citat, fără nicio referire concretă la oferta depusă.

Solicitarea autorităţii contractante nu a cuprins "detaliile şi precizările semnificative" la care face referire articolul mai sus enunţat, fiind una formală, simplistă şi de ordin general înaintată de autoritate ofertantei, răspunsul de justificare al acesteia fiind pe măsură.

În privinţa modului în care a fost cerută prezentarea propunerii financiare (având la bază descrieri de preţ), autoritatea contractantă trebuia să solicite analize de preţ pentru categorii de lucrări relevante şi documente justificative în susţinerea acestora (oferte de preţ pentru materiale, analize de preţ pentru tarife de mijloace de transport şi respectiv utilaje etc). Doar procedând în acest fel, autoritatea contractantă putea să verifice preţurile unitare ale categoriilor de lucrări cuprinse în propunerea financiară şi, prin urmare, preţul aparent neobişnuit de scăzut ofertat de (...).

Oferte de preţ la modul general, cum s-au solicitat, puteau fi cerute doar în cazul în care oferta avea evidenţiate preţuri unitare pentru principalele resurse (material, manoperă, utilaj, transport). Or, în cazul de faţă, oferta era exprimată în preţuri unitare pentru categorii de lucrări, verificarea putând fi efectuată plecând de la analiza de preţ a acestora.

Achizitoarea trebuia să indice precis care sunt informaţiile de analiză cu ajutorul cărora să verifice realitatea preţului ofertat, detaliile şi precizările semnificative cu privire la ofertă (categoriile de lucrări relevante) cu referire expresă la preţurile pe care urmăreşte să le verifice, la costurile cu transportul cu utilajele, în funcţie de, spre exemplu, distanţele în concret care urmează a fi parcurse, a costurilor cu materialele, la posibilitatea în concret a societăţii de a executa lucrările la preţul ofertat, respectarea unor dispoziţii speciale, cum sunt, spre exemplu, cele ale Legii minelor nr. 85/2003 .

Comisia de evaluare trebuia să facă o analiză temeinică a ofertei, să identifice care sunt acele elemente esenţiale, informaţii şi documente pe care urmă-

reşte să le obţină pentru verificarea preţului, să le ceară în mod explicit, cu posibilitatea de a fi asigurată corelarea informaţiilor prezentate de ofertanţi.

Autoritatea contractantă a urmărit să se achite în mod formal de obligaţia de a solicita justificarea preţului neobişnuit de scăzut prin transmiterea unei clarificări generale, și nu să obţină toate informaţiile şi înscrisurile de care are nevoie pentru verificarea în detaliu a preţului ofertat, demersul ei neavând finalitatea urmărită, respectiv acea de a fi justificat preţul ofertat.

Numai în urma obţinerii tuturor informaţiilor şi documentelor necesare justificării în mod detaliat a preţului aparent neobişnuit de scăzut, comisia de evaluare putea stabili dacă oferta (...) era admisibilă.

Pentru respectarea principiului utilizării eficiente a fondurilor publice, ţinând cont şi de complexitatea contractului (valoarea estimată a acestuia fiind de 382.637.890,65 lei, fără TVA), autoritatea contractantă trebuia să aibă în vedere atribuirea contractului ofertantei care a prezentat un preţ real, justificat, care să asigure îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi şi calitativi prevăzuţi în caietul de sarcini.

Ofertanta a transmis răspunsul său după cum a considerat de cuviinţă, înşiruind informaţii legate de organizarea de şantier, performanţele şi costurile utilajelor, depunând oferte de preţ pentru materiale, fără a putea fi realizată o corelare concretă care să permită o verificare a corectitudinii modului de formare a preţului.

De altfel, din niciun document întocmit de comisia de evaluare nu rezultă că documentele primite au fost analizate, fiind menţionat doar că au fost considerate concludente pentru justificarea preţului.

Se constată, aşadar, că evaluarea ofertei desemnate câştigătoare s-a realizat în mod formal, cu nerespectarea dispoziţiilor legale în vigoare şi, pe cale de consecinţă, critica societăţilor contestatoare privind nelegalitatea evaluării a fost considerată fondată.

Este lipsită de relevanţă în soluţionarea cauzei afirmaţia (...) că, în cadrul altei proceduri, oferta (...) a fost declarată neconformă, câtă vreme, în procedura de faţă, contestatoarea nu a demonstrat acest lucru.

Trecând la soluţionarea celei de-a doua contestaţii formulate în cadrul procedurii de achiziție publică prezentată în cazul de față, Consiliul a reţinut că în ce priveşte aspectele legate de lipsa dovezii plăţii primelor de asigurare către (...) şi a preţului ofertat de (...) rămân valabile cele mai sus constatate.

Referitor la justificarea preţul ofertat de (...) astfel cum s-a arătat şi în referire la preţul ofertat de (...), s-a constatat că solicitarea autorităţii contractante (adresa din data de 10.10.2013) a fost formală, de ordin general, cuprinzând enumerarea elementelor la care face referire art. 361 alin. (3) din H.G. nr. 925/ 2006, fără a fi cerute informaţii concrete de analiză cu ajutorul cărora să fie verificat, în concret, preţul ofertat.

În ce priveşte îndeplinirea de către (...) a cerinţei referitoare la accesul la linii de credit în valoare de 87.000.000 lei, Consiliul a constatat că în urma solicitărilor de clarificări ale autorităţii contractante, cu adresa din data de 06.09.2013, ofertanta a depus scrisoarea de recomandare din partea unei bănci, prin care s-a confirmat că dispune sau are acces la lichidităţi, linii de credit sau la alte mijloace financiare necesare acoperirii fluxului de numerar al lucrărilor în valoare de 87.000.000 lei, pentru derularea lucrărilor pe o perioadă de 6 luni în cadrul contractului de achiziție publică de urma a fi atribuit.

Din analiza scrisorii de recomandare s-a observat că aceasta nu are datele de identificare ale băncii, nu este menţionată persoana semnatară şi în ce calitate aceasta a semnat respectiva scrisoarea, dar și faptul că aceasta a fost prezentată în limba română, fără a se face precizarea că ar fi tradusă dintr-o limbă straină.

În condiţiile în care emitentul este o bancă din alt stat, ţinând cont şi de modul de prezentare a acesteia, autoritatea contractantă trebuia să clarifice cu ofertanta modul de eliberare şi de prezentare a scrisorii şi să urmărească obţinerea de informaţii şi documente de confirmare pentru a se asigura de existenţa accesului la linii de credit în valoarea cerută.

În ce priveşte încălcarea prevederilor art. 181 lit. c) din O.U.G. nr. 34/2006, de către terţul susţinător al (...), Consiliul reţine că în fişa de date a achiziţiei, pct. III.2.1), nota 5, s-a prevăzut: „În cazul în care, pentru îndeplinirea contractului, capacitatea economică şi financiară sau capacitatea tehnică/profesională a ofertantului este susţinută şi de o altă persoană (terţul susţinător) este obligatoriu a se prezenta Declaraţie privind neîncadrarea în prevederile art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006 (Formularul nr. 2 din Secţiunea 2 „Formulare" – Volumul 1 al Documentaţiei de Atribuire) semnată de către reprezentantul legal al terţului susţinător cuprinzând numai literele a), c1), d)".

Potrivit art. 186 din O.U.G. nr. 34/2006 "(1) Capacitatea economică şi financiară a ofertantului/candidatului poate fi susţinută pentru îndeplinirea unui contract şi de o altă persoană, indiferent de natura relaţiilor juridice existente între ofertant/candidat şi persoana respectivă. (2) În cazul în care ofertantul/candidatul îşi demonstrează situaţia economică şi financiară invocând şi susţinerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1), de către o altă persoană, atunci acesta are obligaţia de a dovedi susţinerea de care beneficiază, de regulă, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care aceasta confirmă faptul că va pune la dispoziţia ofertantului/candidatului resursele financiare invocate. Persoana ce asigură susţinerea financiară nu trebuie să se afle în situaţia care determină excluderea din procedura de atribuire, conform prevederilor art. 180 şi ale art. 181 lit. a), c1) şi d)". Dispoziţii similare se regăsesc şi la art. 190 din Ordonanţă, în referire la susţinerea acordată pentru capacitatea tehnică şi profesională a ofertantului/candidatului.

Aşadar, terţul susţinător, S.C. … S.R.L., trebuia să nu se afle în situaţia care determină excluderea din procedură, conform art. 181 lit. a), c1) şi d), respectiv: a) a intrat în faliment ca urmare a hotărârii pronunţate de judecătorul-sindic; c1) în ultimii 2 ani nu şi-a îndeplinit sau şi-a îndeplinit în mod defectuos obligaţiile contractuale, din motive imputabile ofertantului în cauză, fapt care a produs sau este de natură să producă grave prejudicii beneficiarilor acestuia; d) a fost condamnat, în ultimii trei ani, prin hotărârea definitivă a unei instanţe judecătoreşti, pentru o faptă care a adus atingere eticii profesionale sau pentru comiterea unei greşeli în materie profesională.

În cadrul documentelor de calificare se regăseşte Formularul nr. 2 – Declaraţia privind neîncadrarea în situaţiile prevăzute la art. 181 din Ordonanţă, dată de (...) şi certificatul constatator din 24 iulie 2013, în care se menţionează că în datele la zi ale firmei nu figurează menţiuni referitoare la condamnări ale comerciantului pentru fapte penale, punere sub interdicţie, instituirea curatelei, declararea stării de insolvenţă sau faliment, nu se află în fuziune sau divizare, proces de dizolvare sau lichidare, reorganizare judiciară sau faliment.

Având în vedere documentele depuse de (...) şi faptul că, prin înscrisurile depuse, contestatoarea nu a demonstrat că terţul susţinător se află într-una dintre situaţiile mai sus enumerate, Consiliul constată a fi nefondate criticile formulate în referire la aspectul cercetat.

În ce priveşte criticile celor două contestatoare cu privire la modul de îndeplinire a prevederilor caietului de sarcini, a anumitor criterii de calificare şi a unor aspecte legate de preţul ofertat de (...) S.A., respectiv cele formulate de (...) cu privire la aceleaşi aspecte legate de oferta (...), Consiliul a constatat că societăţile contestatoare nu au adus o motivare în fapt şi în drept cu privire la susţinerile invocate. Îndoiala sau presupunerile acestora nu reprezintă motive de fapt şi de drept, iar Consiliul nu este organism de control care să realizeze o supraevaluare a ofertelor la cererea ofertanţilor care au îndoieli sau presupuneri legate de îndeplinirea sau neîndeplinirea cerinţelor din documentaţia de atribuire, de către concurenţi. Contestatoarele nu pot însărcina Consiliul să efectueze o cercetare in integrum a unei proceduri de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor pe bază de supoziţii.

Astfel, după studierea dosarului, criticile formulate de cele două contestatoare la adresa ofertei câştigătoare, cu privire la oferta (...) urmează să fie respinse din următoarele considerente:

Potrivit prevederilor legale, Consiliul se poate pronunţa strict asupra aspectelor legal sesizate, în limitele contestaţiei, obiectul acesteia fiind fixat de către contestatoare, decizia fiind pronunţată numai asupra obiectului contestaţiei deduse soluţionării.

Pe de altă parte, motivarea integrală a contestaţiei trebuie să existe la momentul redactării ei, sens în care art. 270 alin. (1) lit. e) din Ordonanţă obligă la includerea în contestaţie a motivării în fapt şi în drept, iar nu să fie formulată ori completată ulterior, în raport cu ceea ce speră să descopere contestatoarea în urma consultării dosarului cauzei. Dispoziţiile art. 270 alin. (1) lit. e) din Ordonanţă nu reprezintă simple formulări neesenţiale ale legiuitorului – contestaţia trebuie să conţină motivarea în fapt şi în drept a ei, iar nu doar motivarea parţială a ei, pe care să o completeze contestatoarea când voieşte, peste termenul de formulare a contestaţiei împotriva rezultatului procedurii ce era cunoscut încă din 06.11.2013.

Raportat la motivele în fapt ale contestaţiilor, studierea ofertei depusă de operatorul economic declarat câştigător a avut drept scop şi identificarea de noi motive de contestare. Nu este admisibil şi nici permis ca o contestaţie să fie depusă la Consiliu doar pentru a avea acces autoarea ei la documentele ofertelor celorlalţi şi a le studia în vederea descoperii motivelor care ar putea să îi susţină contestaţia depusă. Un asemenea comportament din partea operatorilor economici este atât contrar legii, cât şi abuziv, trebuind a fi sancţionat ca atare.

În lumina O.U.G. nr. 34/2006 privind achiziţiile publice, contestaţia care se depune la Consiliu constituie o cale de atac la îndemâna persoanelor vătămate şi nu un mijloc de obţinere de către aceştia de informaţii din dosarul achiziţiei publice cu ocazia soluţionării cauzei. Altfel spus, scopul pentru care a fost edictată de legiuitorul delegat calea de atac a contestaţiei nu este cel de a permite contestatorului să studieze diverse acte de la autoritatea contractantă, ci de a reclama un act nelegal, pentru motive de nelegalitate ce-i sunt cunoscute lui la momentul reclamaţiei, iar nu necunoscute şi aflate, eventual, pe parcurs.

Rezultă astfel fără putinţă de tăgadă faptul că urmare a studierii documentelor ofertei câştigătoare, contestatorul înţelegea nu să formuleze critici noi cu privire la oferta depusă de câştigător, ci doar să completeze criticile deja existente în cadrul contestaţiei respectiv cu privire la modul de evaluare a ofertei sale.

Faţă de aceste aspecte, C.N.S.C. a reţinut faptul că, din documentele aflate la dosar şi pe care le-au studiat, contestatoarele puteau să îşi formuleze concluzii scrise de natură să vină în sprijinul capetelor de cerere detaliate în cadrul contestaţiei, nu să formuleze critici noi.

Persoana vătămată sesizează Consiliul, într-un termen anume dat, cu o contestaţie care trebuie să cuprindă obligatoriu motivarea în fapt şi în drept a ei.

Nicăieri în cuprinsul cap. IX din Ordonanţă nu se aminteşte că persoana vătămată îşi poate schimba motivarea contestaţiei prin care s-a delimitat cadrul judecăţii, astfel încât Consiliul să analizeze alte motive decât cele cu care a fost învestit în termenul legal de contestare.

Procedura în faţa Consiliului este una extrem de celeră şi supusă unor rigori pe măsură. Nu se poate veni după expirarea termenului legal de formularea contestaţiei cu noi motive de contestare, după cum nu se poate veni cu o contestaţie nemotivată şi pentru care motivarea să fie formulată ulterior. O astfel de variantă ar duce la deturnarea termenelor de contestare şi a însăşi celerităţii procedurii, Consiliul fiind supus unui „tir" continuu de noi motive descoperite ulterior de cel care reclamă un act al autorităţii.

Este adevărat că Ordonanţa recunoaşte în art. 275 alin. (6) dreptul părţilor de a depune concluzii scrise în cursul procedurii, însă instituţia juridică a concluziilor scrise nu se confundă cu cea a completării elementelor esenţiale ale contestaţiei, cum ar fi obiectul, motivarea sau chiar semnarea.

Aşadar, contestatoarele din cauza examinată au o viziune greşită asupra noţiunii de „concluzii scrise", înţelegând prin aceasta că pot să aducă noi acuzaţii la adresa câştigătorului desemnat.

În procesul civil, concluziile scrise nu reprezintă altceva decât un mijloc de a sintetiza dezbaterile, cu referire punctuală la probele administrate, motivele de fapt şi de drept pe care se bazează apărările sau pretenţiile părţilor.

Ordonanţa privind achiziţiile publice dispune la art. 275 alin. (5) şi art. 276 că procedura în faţa Consiliului este scrisă, deci fără dezbateri orale, şi că trebuie încheiată în 20 de zile de la primirea dosarului achiziţiei publice, principalul său avantaj fiind celeritatea maximă. Contradictorialitatea, transparenţa şi dreptul la apărare în procedură se manifestă prin transmiterea contestaţiei de către reclamantă către autoritatea contractantă, care la rândul ei o transmite celorlalţi ofertanţi la licitaţie (pentru a se putea asocia la ea sau a o combate) şi depune la Consiliu punctul său de vedere asupra ei. Concluziile scrise nu pot schimba cadrul procesului, prin suplimentarea motivelor de contestaţie, pentru că ele nu sunt supuse regulilor de comunicare de mai sus, pe de o parte, iar pe de altă parte pentru că s-ar compromite principalul avantaj al procedurii de soluţionare a contestaţiei, adică celeritatea ei. Altfel spus, odată învestit în termen prin contestaţie cu motivele de nelegalitate a actului autorităţii contractante, Consiliul nu poate fi reînvestit după expirarea termenului prescris de contestare cu alte zeci de motive de nelegalitate, pentru care, bunăoară, nu ar mai exista nici contradictorialitate şi nici transparenţă şi pe care nici nu le-ar putea analiza în cele mai puţin de 20 de zile de soluţionare rămase la dispoziţia sa.

Astfel fiind, motivele suplimentare celor din contestaţia formulată de cele două contestatoare în cuprinsul „concluziilor scrise" depuse la Consiliu la 03.12.2013 şi 06.12.2013 au fost înlăturate de acesta ca inadmisibile pe calea „concluziilor scrise" şi nu au fost reţinute pentru analizare, depăşind cadrul procesual cu care C.N.S.C. a fost învestit.

Ca atare, în temeiul art. 278 alin. (2) şi (4) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul a admis în totalitate contestaţia formulată de (...) şi, în parte, pe cea a (...), a anulat raportul procedurii de atribuire în partea ce priveşte ofertele contestatoarelor şi a societăţii (...) şi comunicările transmise acestora., obligând totodată autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor operatorilor economici (...) şi (...) cu respectarea celor din motivare a deciziei şi a dispoziţiilor legale în materia achiziţiilor publice. Rezultatul procedurii a fost comunicat operatorilor economici implicaţi în termenul legal şi, întrucât contestaţiile au fost admise, Consiliul a respins cererea de intervenţie formulată de (...)[23].

8 INFORMAȚIILE PREZENTATE ÎN ANEXA LA DECLARAȚIA PE PROPRIA RĂSPUNDERE (PRIN CARE CONFIRMĂ ÎNDEPLINIREA CERINȚELOR DE CALIFICARE IMPUSE) NU AU FOST DETALIATE ÎN SENSUL PREVĂZUT

În ceea ce priveşte fondul contestaţiei îndreptate împotriva respingerii ofertei sale ca inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, Consiliul a reţinut că, prin adresa din 17.10.2013, cuprinzând rezultatul procedurii, s-a indicat contestatoarei: „... deşi aţi înţeles să apelaţi la dreptul de a depune, pentru demonstrarea cerinţei minime de calificare privind personalul responsabil privind îndeplinirea acordului-cadru, o Declaraţie privind îndeplinirea acestei cerinţe solicitate prin documentaţia de atribuire, aceasta nu a fost elaborată în conformitate cu prevederile art. 11 alin. (4) din H.G. nr. 925/2006, respectiv nu a fost menţionat succint, dar precis, modul concret de îndeplinire a respectivei cerinţe. Astfel: nu aţi indicat în cadrul acestei Declaraţii informaţii concrete referitoare la numele experţilor propuşi pentru îndeplinirea acordului-cadru, nu aţi precizat informaţii referitoare la studiile, certificatele şi experienţa similară deţinută de aceştia (cum ar fi informaţii privind titlul proiectului, autoritatea beneficiară, valoarea proiectului, poziţia ocupată de expert în cadrul respectivului proiect etc.), nu aţi precizat informaţii privind diplomele sau atestatele deţinute de experţii propuşi şi nici date de identificare ale contractelor în care experţii implicaţi în derularea acordului-cadru au acumulat experienţa similară necesară solicitată ca şi cerinţă de calificare".

Totodată, Consiliul a reţinut că, raportat la motivul de respingere a ofertei contestatoarei, prin fişa de date a achiziţiei, la cap. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică şi/sau profesională", s-au solicitat, între altele: „2.1 Director de proiect - 1 persoană: Absolvent studii superioare finalizate cu diplomă de licenţă; Competenţe privind managementul de proiect dovedite prin certificare recunoscută la nivel naţional/internaţional (de tipul PMP sau echivalent); Competenţe privind managementul riscurilor, dovedite prin certificare recunoscută la nivel naţional/internaţional (de tipul M_o_R sau echivalent); Experienţă specifică de minim 3 ani în calitate de Manager de proiect; 2.2 Coordonator tehnic subsistem software - 3 persoane: Absolvent studii superioare finalizate cu diplomă de licenţă; Cunoştinţe privind o metodologie de dezvoltare software, recunoscută la nivel naţional/internaţional, dovedite prin certificare în domeniu; Cunoştinţe în management de proiect dovedite prin diplomă de absolvire curs/certificare; Experienţă specifică de minim 3 ani în calitate de Coordonator tehnic; 2.3 Expert arhitect subsistem software - 2 persoane; Absolvent studii superioare finalizate cu diplomă de licenţă; Competenţe în domeniul arhitecturilor de tip Enterprise, dovedite prin certificare recunoscuta la nivel naţional/internaţional (de tipul Togaf sau echivalent); Experienţă în cel puţin un contract de dezvoltare/ actualizarea sau extinderea unui sistem informatic integrat, în care expertul a avut responsabilităţi similare celor solicitate pentru proiectul de faţă, respectiv participarea la definirea arhitecturii unui sistem software/arhitectura de integrare a componentelor sistemului informatic integrat; Expert programator baze de date - 2 persoane: Absolvent studii superioare finalizate cu diplomă de licenţă [...]".

Faţă de cerinţa de calificare amintită, în documentele „Declaraţie iniţială privind îndeplinirea cerinţelor de calificare" şi anexa corespunzătoare acesteia, ofertantul a indicat: „Capacitatea tehnică şi/sau profesională", s-a solicitat: „Director de proiect - 1 persoană: Absolvent studii superioare finalizate cu diplomă de licenţă; Competenţe privind managementul de proiect dovedite prin certificare recunoscută la nivel naţional/internaţional (de tipul PMP sau echivalent); Competenţe privind managementul riscurilor, dovedite prin certificare recunoscută la nivel naţional/internaţional (de tipul M_o_R sau echivalent); Experienţă specifică de minim 3 ani în calitate de Manager de proiect; Coordonator tehnic subsistem software - 3 persoane: Absolvent studii superioare finalizate cu diplomă de licenţă; Cunoştinţe privind o metodologie de dezvoltare software, recunoscută la nivel naţional/internaţional, dovedite prin certificare în domeniu; Cunoştinţe în management de proiect dovedite prin diplomă de absolvire curs/certificare; Experienţă specifică de minim 3 ani în calitate de Coordonator tehnic; Expert arhitect subsistem software - 2 persoane; Absolvent studii superioare finalizate cu diplomă de licenţă; Competenţe în domeniul arhitecturilor de tip Enterprise, dovedite prin certificare recunoscuta la nivel naţional/internaţional (de tipul Togaf sau echivalent); Experienţă în cel puţin un contract de dezvoltare/actualizarea sau extinderea unui sistem informatic integrat, în care expertul a avut responsabilităţi similare celor solicitate pentru proiectul de faţă, respectiv participarea la definirea arhitecturii unui sistem software/arhitectura de integrare a componentelor sistemului informatic integrat; Expert programator baze de date - 2 persoane: Absolvent studii superioare finalizate cu diplomă de licenţă [...]".

Din analiza declaraţiei pe proprie răspundere, inclusiv a anexei corespunzătoare prezentate de contestatoare potrivit prevederilor art. 11 alin. (4) din H.G. nr.

925/2006 [Pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare prevăzute la art. 176 din Ordonanţa de urgenţă, ofertantul are dreptul de a prezenta iniţial doar o declaraţie pe propria răspundere, semnată de reprezentantul său legal, prin care confirmă că îndeplineşte cerinţele de calificare astfel cum au fost solicitate în documentaţia de atribuire. Declaraţia va fi însoţită de o anexă în care ofertantul trebuie să menţioneze succint, dar precis, modul concret de îndeplinire a respectivelor cerinţe - inclusiv, dacă au fost solicitate, diverse valori, cantităţi sau altele asemenea], Consiliul a constatat că cele reţinute de autoritatea contractantă în referire la inacceptabilitatea ofertei sunt întemeiate.

Dreptul de a demonstra îndeplinirea cerinţelor de calificare impuse prin fişa de date pe baza unei declaraţii pe proprie răspundere fiind condiţionat de prezentarea unei anexe corespunzător întocmită, ofertantul avea obligaţia de a prezenta succint, dar precis, modul concret de îndeplinire a respectivelor cerinţe - inclusiv, dacă au fost solicitate, diverse valori, cantităţi sau altele asemenea. Ori, în cazul de faţă, ofertantul nu s-a conformat obligaţiilor impuse de prevederile articolului mai sus evocat, informaţiile cuprinse nefiind detaliate în sensul prevăzut.

S-a constatat astfel, după cum şi intervenienta a reclamat, că ofertantul (...) a preluat cerinţele de calificare impuse prin fişa de date a achiziţiei, fără însă a preciza în concret modul de îndeplinire a acestora, astfel cum prevede art. 11 alin. (4) din H.G. nr. 925/2006, în baza căruia acesta a prezentat declaraţia şi anexa aflate în discuţie.

Faptul susţinut de contestatoare de a fi menţionat succint, dar precis, modul concret de îndeplinire a unor cerinţe, precum media cifrei de afaceri pe ultimii 3 ani (peste 10.000.000 euro), valoarea cumulată (minimum 4.000.000 euro) a unui număr de maximum trei contracte îndeplinite în ultimii trei ani, numărul de persoane propuse pentru fiecare poziţie în parte, numărul de ani de experienţă specifică pentru acestea, acolo unde s-a solicitat prin documentaţia de atribuire, este considerat lipsit de relevanţă, atâta timp cât s-au indicat doar cerinţele documentaţiei, nu și modalitatea concretă de îndeplinire a acestora.

Totodată, susţinerea contestatoarei cu privire la faptul că informaţiile prezentate în anexa la declaraţia pe propria răspundere (prin care confirmă îndeplinirea cerinţelor de calificare impuse), reprezintă felul în care ea a înţeles să menţioneze „succint, dar precis, modul concret de îndeplinire a respectivelor cerinţe" de calificare, după cum s-a reţinut şi în decizia C.N.S.C. nr. (...), a fost considerată de Consiliu nefondată.

Prin simpla preluare/copiere a cerinţelor de calificare din fişa de date în anexa întocmită de ofertant potrivit prevederilor art. 11 alin. (4) din H.G. nr. 925/2006, nu se poate considera, în niciun caz că în anexa respectivă s-a prezentat „succint, dar precis, modul concret de îndeplinire a respectivelor cerinţe", după cum s-a susţinut.

Potrivit dispoziţiilor legale menţionate, care confirmă pe cale de excepţie dreptul de a utiliza o declaraţie pe propria răspundere pentru dovedirea îndeplinirii cerinţelor de calificare, obligaţia contestatoarei era de a prezenta concret modul în care îndeplineşte cerinţele de calificare urmând ca, la cererea autorităţii contractante să depună ulterior documente care să certifice îndeplinirea acestora.

Contrar celor afirmate de contestatoare, autoritatea contractantă nu avea obligaţia de a indica în niciun document emis anterior comunicării privind rezultatul procedurii, elementele pe care ofertanţii ar fi trebuit să le indice în declaraţia iniţială şi în anexa la aceasta, pentru ca modul de prezentare a îndeplinirii cerinţelor să poată fi considerat „succint, dar precis", câtă vreme prevederea legală aplicabilă în cauză este extrem de clară.

Fiind obligat la a indica succint, dar precis, modul concret de îndeplinire a cerinţelor, ofertantul trebuia să cuprindă informaţiile prin care să descrie, în concret, îndeplinirea cerinţelor impuse, în cazul personalului solicitat pentru îndeplinirea contractului aflat în discuţie: persoanele nominalizate, studiile finalizate, competenţe şi experienţa acestora, contractele în care au dobândit experienţa similară.

În lipsa acestor informaţii nu exista nici obligaţia corelativă a entităţii achizitoare de a solicita depunerea documentelor privind îndeplinirea cerinţelor de calificare, astfel cum prevede art. 11 alin. (5) din H.G. nr. 925/2006.

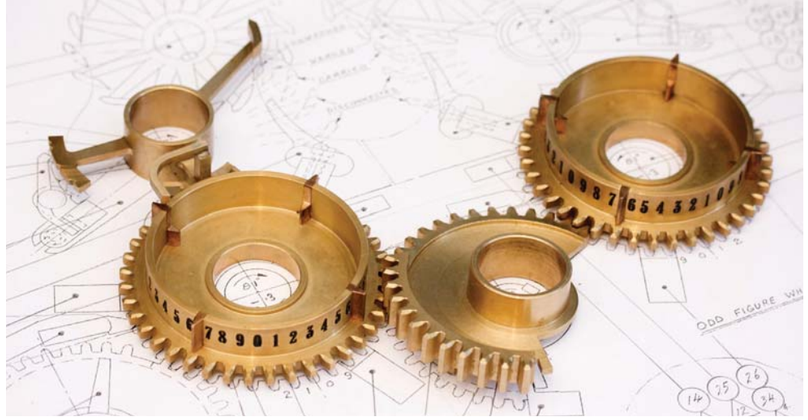
Pe de altă parte, faptul că autoritatea contractantă a revenit asupra solicitării de clarificare (privind transmiterea documentelor de calificare), ca urmare a observaţiilor reprezentanţilor U.C.V.A.P., nu înseamnă că aceştia s-au substituit comisiei de evaluare. Persoanele desemnate ca observatori au sesizat anumite aspecte nelegale, iar faptul că autoritatea contractantă a constatat la rândul ei aceste nelegalităţi, acţionând în consecinţă, nu a condus la încălcarea vreunei dispoziţii normative.

Prin urmare, susţinerea contestatoarei în legătură cu faptul că invocarea lipsei unor elemente de detaliu din anexa la declaraţie (numele experţilor, studii, certificate, diplome/atestate, experienţa similară, informaţii concrete referitoare la proiectele în care au fost implicaţi) ar fi reprezentat o încălcare flagrantă a principiului transparenţei prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din Ordonanţă, nu a putut fi reţinută în soluţionarea cauzei.

În ceea ce priveşte faptul invocat de contestatoare că propunerea sa financiară a prezintat cea mai mică valoare, a fost considerat lipsit de relevanţă, în condiţiile în care, criteriul de atribuire se aplică ofertelor admisibile, categorie în care nu se încadra oferta sa, fiind inacceptabilă.

S-a constatat în aceste condiţii că oferta contestatoarei a fost corect respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, critica din acest punct de vedere fiind considerată nefondată. (…) Faţă de cele reţinute, în temeiul art. 278 alin. (5) şi (6) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul a respins ca nefondată contestaţia formulată şi a dispus continuarea procedurii de atribuire.

Pe cale de consecinţă, contestaţia fiind respinsă, Consiliul a admis cererea de intervenţie formulată în cauză de (...)[24].



9 CERINȚA PRIVIND EXPERIENȚA SIMILARĂ PENTRU EXECUȚIE NU A FOST ÎNDEPLINITĂ DE CĂTRE OFERTANTUL DECLARAT CÂȘTIGĂTOR

În ceea ce priveşte critica formulată de o contestatoare împotriva ofertei declarate câştigătoare, motivată de faptul că aceasta nu îndeplineşte cerinţa de calificare privind experienţa similară în execuţie, Consiliul a constatat că la cap. III.2.3.a) "Capacitatea tehnică şi/sau profesională" din fişa de date a achiziţiei s-a solicitat: "Cerinţa nr. 2 Experienţa similară: Ofertantul va prezenta ca experienţă similară în calitate de unic antreprenor, asociat sau subcontractant dovada executării şi finalizării (conform art. 14 din Ordin nr. 509/2011) a cel puţin unui contract, maxim două contracte de lucrări similare privind construcţia de instalaţii de desulfurare a cărui/căror valoare cumulată este de cel puţin 50.000.000 lei, fără TVA, în ultimii cinci ani".

Pentru a dovedi îndeplinirea cerinţei amintite, (...) a indicat în cadrul ofertei două proiecte (prezentând documente relevante pentru ambele contracte în sensul celor solicitate):

1. pentru reducerea poluării la (…) - „Instalaţie de desulfurare gaze de ardere", cu valoare totală de 62.098.682 lei şi

2. pentru modernizare „Instalaţie de desprăfuire electrică a gazelor de ardere de la blocul nr. 3 în vederea reducerii emisiilor de praf la coş sub 50 mgN/m3, cu valoare de 30.699.770,31 lei.

În condiţiile în care critica contestatoarei a fost îndreptată împotriva proiectului pentru reducerea poluării la (…) - „Instalaţie de desulfurare gaze de ardere", Consiliul a analizat încadrarea acestuia în cerinţa privind experienţa similară solicitată pentru execuţie.

În acest sens, s-a reţinut că, în referire la proiectul analizat, ofertantul a prezentat următoarele documente:

Formularul 18 "Experienţa ca antreprenor/proiectant" în care au fost cuprinse detalii ale contractului considerat similar, ca natură şi complexitate cu contractul care urmează a se atribui;

Formularul 19 "Experienţa similară", în care s-a contractul din data de 15.05.2008 împreună cu .../... rev. 1 din 16.03.2011 (contract transfer), beneficiar (…), calitatea în care a executat contractul – subcontractant, valoarea iniţială şi finală a contractului 15.256.404 euro, respectiv 16.856.320 euro, durata de execuţie 53 luni, procesul-verbal de recepţie la terminarea lucrărilor din 30.11.2012;

Recomandarea din partea beneficiarului (…) din 05.02.2013, având calificativul "foarte bun";

Comanda de achiziţie (...) încheiată între (…) - în calitate de contractor şi S.C. … S.A.;

Comanda de achiziţie (...);

Procesele-verbale de recepţie la terminarea lucrărilor din datele de 30.06.2011 („Absorber Unitatea 4, Absorber Unitatea 5. Comune şi conducte"), 28.10.2011 („Instalaţie de desulfurare gaze de ardere – Unitatea 5", inclusiv „Comune şi conducte"), 30.11.2012 („Instalaţie de desulfurare gaze de ardere – Unitatea 3", inclusiv „Comune şi conducte"), 28.10.2011 („Instalaţie de desulfurare gaze de ardere – Unitatea 4") şi 31.12.2012 („Instalaţie de desulfurare gaze de ardere – Unitatea 6").

În cadrul Formularului 18, în legătură cu lucrarea analizată, ofertantul a prezentat următoarele detalii: <<... a executat în cadrul proiectului reducerea poluării la centrala electrică de la (…) („Desulfurarea gazelor de ardere") următoarele lucrări:

a. Lucrări mecanice de asamblare şi montaj pentru toate instalaţiile din proiect aferente celor 4 absorbere care deservesc cazanele nr. 4, 5, 3, 6 (în ordinea de montaj), precum şi instalaţiile comune pentru calcar şi gips, incluzând organizarea de şantier, gestionarea materialelor, utilajelor şi echipamentelor, execuţia lucrărilor de asamblare şi montaj în şantier, teste/probe la rece şi participarea alături de contractorul principal (…) la punerea în funcţiune, pentru: utilaje şi echipamente statice – absorbere cu echipamentele interioare de formare a jeturilor şi echipamentelor exterioare, rezervoare, silozuri, canale de gaze arse, detectoare de metale, filtre etc.; utilaje şi echipamente dinamice – agitatoare, instalaţii de descărcare şi de concasare calcar, mori cu bile pentru măcinarea calcarului, ventilatoare principale şi secundare, suflante, pompe, compresoare, benzi transportoare verticale şi orizontale, încărcătoare şi distribuitoare în depozitul de gips etc.; reţele de conducte din oţel carbon, oţel inoxidabil, FRP (polietilenă armată cu fibră de sticlă) şi PP (polipropilenă) pentru apa industrială şi produse tehnologice pe estacade şi în jurul utilajelor; racordurile pentru senzori, termometre, debitmetre şi alte elemente de automatizare; structuri metalice de rezistenţă pentru sprijinirea echipamentelor, utilajelor şi a canalelor de gaze, estacade pentru conducte şi cabluri etc. În principal asamblările şi montajul s-au făcut prin sudură şi prin organe de asamblare demontabile. S-au montat în total circa 12.000 tone de utilaje, echipamente, structuri metalice şi conducte;

b. Lucrări de fabricaţii şi livrare în şantier pentru conducte din oţel carbon, oţel inoxidabil şi FRP, structuri metalice şi suporţi pentru conducte, totalizând circa 450 tone. Toate instalaţiile sunt în funcţiune>>.

Faţă de contractul analizat, autoritatea contractantă a stabilit că asocierea (...) îndeplineşte cerinţele de calificare, fiind declarată admisă, astfel cum rezultă din cuprinsul raportului din data de 23.10.2013.

Cu toate acestea, având în vedere cerinţa de calificare în discuţie, astfel cum a fost impusă prin fişa de date, fiind necesară dovedirea execuţiei de lucrări construcţii de instalaţii de desulfurare, Consiliul a constatat că, prin raportare la descrierea prezentată de ofertant în Formularul 18

pentru contractul analizat, nu a rezultat execuţia unei astfel de instalaţii.

În referire la susţinerea autorităţii contractante cu privire la faptul că lucrările executate de (...), anume confecţia/construcţia absorberului şi a canalelor de gaze, asamblarea şi montajul echipamentelor (ţinând seama de debitul de gaze desulfurate, probabil printre cele mai mari din Europa), testele şi probele la rece, punerea în funcţiune, au fost aferente unor instalaţii de desulfurare, cerinţa privind experienţa similară neimpunând categoriile/volumul/cantitatea lucrărilor, ci valoarea acestora, Consiliul a constatat că pentru cerinţa de calificare în discuţie nu s-au impus categoriile/volumul/cantitatea lucrărilor, dar s-a solicitat demonstrarea realizării (construirii) de către ofertant de instalaţii de desulfurare, astfel că nu doar valoarea contractului prezentat de ofertant (în cazul contractului analizat) trebuia avută în vedere de către autoritatea contractantă (62.098.682 lei, fiind mai mare decât pragul de 50.000.000 lei), ci şi categoriile de lucrări efectuate, respectiv dacă privesc construcţia unei instalaţii de desulfurare.

Astfel, prin raportare la cerinţa de calificare impusă („Construcţie de instalaţii de desulfurare"), autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, trebuia să stabilească dacă categoriile de lucrări prezentate de ofertant în descrierea contractului reducerea poluării - pentru partea executată efectiv prin subcontractare - corespund execuţiei unei instalaţii de desulfurare, în sensul cerinţei impuse.

Pentru cerinţa de calificare care a făcut obiectul contestaţiei, nu au avut relevanţă categoriile de lucrări nominalizate de asociatul (...) ca fiind corespunzătoare (aferente) unei instalaţii de desulfurare, câtă vreme cerinţa, în forma în care a fost impusă de autoritatea contractantă, presupunea realizarea unei astfel de instalaţii, de desulfurare, şi nu a unor părţi, chiar şi importante, din aceasta.

Din modul de formulare a cerinţei privind experienţa similară pentru execuţie (construcţia de instalaţii de desulfurare) rezulta execuţia de „instalaţii", nu de părţi componente ale unei astfel de instalaţii.

În condiţiile în care nu a fost criticată, cerinţa de calificare trebuia respectată în forma în care a fost impusă atât de ofertant (la prezentarea documentelor pentru dovedirea experienţei similare în execuţie de lucrări similare cu cea care se intenţionează a se atribui), cât şi de autoritatea contractantă (la evaluarea ofertelor primite).

Având în vedere cele constatate, Consiliul a considerat că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, trebuie să clarifice cu ofertantul, potrivit prevederilor art. 201 din O.U.G. nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 35 şi 78 din H.G. nr. 925/2006, măsura în care categoriile de lucrări realizate de ofertant în calitate de subcontractant, reprezentau o lucrare de construire a unei instalaţii de desulfurare, în sensul cerinţei impuse.

Faţă de cele arătate de contestatoare cu privire la faptul că lucrarea „Proiect reducerea poluării la (…) - Instalaţie de desulfurare gaze de ardere" nu este încă finalizată, întrucât nu s-a efectuat punerea în funcţiune a instalaţiei de desulfurare de la blocul energetic nr. 6, Consiliu a reţinut că pentru cerinţa în discuţie trebuia dovedită executarea şi finalizarea conform art. 14 din Ordinul nr. 509/2011 [Prin formulele „lucrări executate şi duse la bun sfârşit" şi „contract de lucrări finalizat" se înţelege:

- lucrări recepţionate parţial care sunt însoţite de proces-verbal de recepţie parţială;
- lucrări recepţionate însoţite de proces-verbal la terminarea lucrărilor;
- lucrări recepţionate însoţite de proces-verbal de recepţie finală.

(2) În condiţiile în care autoritatea contractantă utilizează în mod exclusiv formula „prezentarea unui contract de lucrări finalizat", respectiv „lucrare executată şi dusă la bun sfârşit", va avea obligaţia de a accepta şi de a considera cerinţa îndeplinită dacă operatorul economic prezintă ca experienţă similară oricare din variantele prevăzute la alin. (1)].

Fiind impusă într-un astfel de mod (dovedirea executării şi finalizării), cerinţa de calificare în discuţie putea fi îndeplinită prin oricare dintre cele trei modalităţi mai sus evocate, însă faptul că instalaţia de desulfurare de la blocul energetic nr. 6 nu a fost pusă în funcţiune, putând influenţa calificarea/descalificarea ofertantului, în condiţiile în care realizarea instalaţiei de desulfurare era condiţionată de această componentă, reprezenta un aspect pe care achizitoarea trebuia să îl verifice.

Totodată, cele precizate de contestatoare cu privire la faptul că asocierea (...) nu beneficiază de susţinerea tehnică şi profesională a unui terţ, în condiţiile în care, în cadrul ofertei nu a prezentat niciun fel de angajament, au fost considerate de Consiliu lipsite de relevanţă, în condiţiile în care demonstrarea îndeplinirii unora dintre cerinţele de calificare impuse, prin intermediul unui terţ susţinător este o posibilitate reglementate de ordonanţă, fiind dreptul ofertanţilor de a alege în acest sens.

În cazul de faţă, experienţa similară pentru execuţie, asocierea ofertantă înţelegând să o demonstreze prin intermediul asociatului (...).

În ceea ce priveşte afirmaţia contestatoarei legată de faptul că o parte a lucrărilor subcontractate de (...) au fost subcontractate altor societăţi, astfel încât valoarea contractului, prezentată pentru îndeplinirea criteriului valoric trebuie diminuată în mod corespunzător, a fost considerată de Consiliu nefondată, prin raportare la prevederile art. 249 din Noul Cod procedură civilă, sarcina probei revenind aceluia care reclamă. În acest sens contestatoarea nu a prezentat nicio probă care să facă dovada celor afirmate.

În ceea ce priveşte recomandarea prezentată de ofertant, în sensul celor susţinute de contestatoare, Consiliul a considerat necesară prezentarea de către ofertant a unui astfel de document emis de beneficiarului lucrării, astfel cum s-a solicitat prin fişa de date a achiziţiei, (…) fiind antreprenorul general.

Susţinerea autorităţii contractante legată de pretinsa lipsă de relevanţă a emitentului recomandării privind execuţia lucrărilor, atâta vreme cât ele confirmă experienţa dobândită de executant, cu atât mai mult cu cât prevederile legale în materie (art. 178 alin. (2) şi 188 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006) stipulează că beneficiarul lucrărilor poate fi chiar şi un client privat, a fost considerată de Consiliu nefondată.

În condiţiile în care autoritatea contractantă a solicitat prin fişa de date a achiziţiei (cap. III.2.3.a "Capacitatea tehnică şi/sau profesională"), fără urmă de echivoc, recomandare din partea beneficiarului, nu avea motive pentru care să accepte o recomandare emisă de către o altă persoană decât beneficiarul lucrării în cauză.

Pentru faptul că există prevăzut de O.U.G. nr. 34/2006 cazul în care beneficiarul lucrării poate fi client privat, autoritatea contractantă nu se putea considera îndreptăţită să accepte din partea (...) o recomandare care nu era emisă de beneficiarul lucrării, așa cum autoritatea însăși a impus, ci de antreprenorul general al acesteia.

Contrar susţinerilor intervenientei, faptul că beneficiarul direct pentru (...) în cadrul unuia dintre contractele prezentate pentru experienţa similară a fost (…), prin fişa de date a achiziţiei nefiind solicitat ca experienţa similară să fie rezultată exclusiv din contracte/proiecte încheiate cu autorităţi contractante sau din contracte în care executantul să nu fi fost subcontractant (recomandările, procesele-verbale să fi fost încheiate direct cu beneficiarii finali) şi, mai mult, nu a fost limitată posibilitatea prezentării ca experienţă similară, a contractelor încheiate cu client privaţi, nu putea îndreptăţi ofertantul la prezentarea recomandării altfel decât s-a solicitat.

Atâta timp cât, pentru cazul din ofertă, beneficiarul contractului nu a fost un client privat, ci o autoritate contractantă - caz pentru care s-a prevăzut în fişa de date prezentarea recomandării emisă de aceasta din urmă, ofertantul avea obligaţia de a se conforma cerinţei impuse explicit (cap. III.2.3.a din fişa de date a achiziţiei).

Referitor la critica formulată de contestatoare împotriva ofertei declarate câştigătoare, motivată de pretinsa neîndeplinire de către aceasta a cerinţei de calificare privind experienţa similară pentru proiectare, Consiliul a reţinut că la cap. III.2.3.a) "Capacitatea tehnică şi/sau profesională" din fişa de date a achiziţiei s-a solicitat: "Ofertantul va prezenta ca experienţă similară în calitate de unic proiectant, asociat sau subcontractant dovada prestării de servicii de proiectare duse la bun sfârşit (conform art. 13 din Ordinul nr. 509/2011) a cel puţin unui contract, maxim două contracte de servicii similare în domeniul termoenergetic a cărui/căror valoare cumulată este de cel puţin 1.000.000 lei, fără TVA, în ultimii trei ani".

Pentru a dovedi îndeplinirea cerinţei de calificare amintite, asocierea (...) a indicat două contracte și documente relevante conform celor solicitate:

1. modernizare instalaţie de desprăfuire electrică a gazelor de ardere de la blocul nr. 3 în vederea reducerii emisiilor de praf la coş sub 50 mgN/m3 (valoare - 2.551.732,71 lei, fără TVA), realizat de (...);

2. implementare proiect reabilitare reţele de termoficare (valoare - 1.370.040 lei, fără TVA), realizat de (...).

În condiţiile în care contestatoarea a formulat critici împotriva contractului având ca obiect „Implementare proiect reabilitare reţele de termoficare în (...), Consiliul a analizat încadrarea acestuia în cerinţa privind experienţa similară solicitată pentru proiectare.

În acest sens, s-a reţinut că, în referire la contractul analizat, ofertantul a prezentat următoarele documente:

Formular 18 "Experienţa ca proiectant" - în care a fost cuprinsă lista contractelor de natură similară şi complexitate executate în ultimii cinci ani şi detalii privind contractul din 19.05.2011 („Implementare proiect reabilitare reţele de termoficare în ..., cu o valoare totală de 12.912.919 euro, din care servicii de proiectare în domeniul termoenergetic 317.161 euro, respectiv 1.370.040 lei, fără TVA);

Formular 19 "Experienţa similară" - pentru contractul din 19.05.2011 având beneficiar (...), calitatea în care a executat contractul – lider de asociere, valoarea iniţială a contractului 55.779.936 lei (echivalent a 12.912.919 euro), din care: 1.370.040 lei (fără TVA) proiectare şi asistenţă tehnică, durata de execuţie 36 luni, procesul-verbal de predare-primire a documentaţiei de proiectare cu aviz favorabil din 20.09.2011 şi proces-verbal de recepţie la terminarea lucrărilor din 18.06.2012;

Recomandare - din partea autorităţii contractante din 18.06.2012, atât pentru proiectarea, cât şi pentru lucrările corespunzătoare reţelei termice de transport şi distribuţie, realizate de (...) având calificativul "foarte bun";

Contract din 19.05.2011 - încheiat între (...) - în calitate de beneficiar, şi (...) - în calitate de antreprenor, care confirmă valoarea totală a contractului de 55.779.935,71 lei (fără TVA);

Proces-verbal de predare predare-primire documentaţie proiectare din 20.09.2011.

Având în vedere cerinţa de calificare impusă şi documentele prezentate de ofertant, contrar celor susţinute de contestatoare, Consiliul a considerat că prin contractul având ca obiect „Implementare proiect reabilitare reţele de termoficare în (...)", având pentru proiectare valoarea de 1.370.040 lei, fără TVA, s-a făcut dovada experienţei similare pentru proiectare.

ACTIVITATEA DERULATĂ DE C.N.S.C. ÎN PERIOADA 01 IANUARIE – 31 DECEMBRIE 2013

OBIECTUL CONTESTAŢIILOR FORMULATE DE OPERATORII ECONOMICI

Faptul susţinut de contestatoare că proiectarea „Reabilitare reţele de termoficare urbană" nu este "nici pe departe" similară cu „Proiectare instalaţie de desulfurare a gazelor de ardere", care presupune în primul rând proiectarea procesului de desulfurare în sine, a fost considerat de Consiliu lipsit de relevanţă.

Prin documentaţia de atribuire, autoritatea contractantă a solicitat în mod explicit ca experienţa similară pentru proiectare să fie dovedită de ofertanţi pe bază de contract(e)în domeniul termoenergetic, ceea ce ofertantul declarat câştigător a prezentat, astfel cum s-a reţinut.

Dacă era nemulţumită de forma în care a fost impusă cerinţa de calificare privind experienţa similară pentru proiectare, contestatoare avea posibilitatea de a o contesta în condiţiile art. 255 din O.U.G. nr. 34/2006, orice critică în referire la această cerinţă nemaiputând fi reţinută pentru soluţionarea cauzei.

În aceste condiţii, determinând că evaluarea ofertei declarate câştigătoare nu s-a realizat cu temeinicia ce o impun prevederile art. 72 din HG nr. 925/2006, fiind necesară reevaluarea acestei ofertei în legătură cu cerinţele privind experienţa similară pentru execuţie şi recomandarea emisă de beneficiarul lucrării, Consiliul a constatat ca fiind întemeiată critica contestatoarei din acest punct de vedere.

În ceea ce priveşte susţinerea contestatoarei referitoare la faptul că oferta asocierii (...) a fost admisă în mod nelegal şi cu nerespectarea unei decizii a C.N.S.C., Consiliul a constatat lipsa de temeinicie a acesteia, în condiţiile în care, prin decizia amintită nu s-a dispus vreo obligaţie în sarcina autorităţii contractante, în acel caz ambele contestaţii fiind respinse ca nefondate şi fiind dispusă continuarea procedurii.

Prezintă relevanţă în acest sens, cele reţinute prin decizia amintită: «… Procedând la soluţionarea pe fond a contestaţiei, cu privire la aspectele criticate de către contestatoare vizând oferta asocierii (...), respectiv modul de îndeplinire a cerinţelor de calificare, Consiliul observă că actul atacat, procesul-verbal din 18.07.2013, întocmit cu ocazia şedinţei de analizare a ofertelor, nu reprezintă documentul prin care autoritatea contractantă stabileşte oferta câştigătoare, pe baza criteriului de atribuire precizat în anunţul de participare şi în documentaţia de atribuire.

În acest context, în speţă sunt incidente următoarele dispoziţii legale:

I. - Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 34/2006:

- art. 176 lit. d) - „Autoritatea contractantă are dreptul de a aplica criterii de calificare şi selecţie referitoare numai la: d) capacitatea tehnică şi/sau profesională;"

- art. 178 alin. (1) - „În cazul în care, pentru criteriile de natura celor prevăzute la art. 176 lit. c) şi d), autoritatea contractantă consideră că se justifică impunerea anumitor cerinţe minime pe care ofertanţii/candidaţii trebuie să le îndeplinească pentru a fi consideraţi calificaţi, atunci aceste cerinţe trebuie să fie precizate, conform principiului transparenţei, în cadrul invitaţiei/anunţului de participare";

- art. 201 alin. (1) - „Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanţi/candidaţi pentru demonstrarea îndeplinirii cerinţelor stabilite prin criteriile de calificare şi selecţie sau pentru demonstrarea conformităţii ofertei cu cerinţele solicitate".

II. - Hotărârea de Guvern nr. 925/2006:

- art. 34 alin. (1) - „În cazul în care, în cadrul documentaţiei de atribuire, a fost prevăzută obligaţia îndeplinirii unor criterii de calificare, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 176 din ordonanţa de urgenţă, comisia de evaluare are obligaţia verificării modului de îndeplinire a acestor criterii de către fiecare ofertant în parte";

- art. 35 - „Pe parcursul analizării şi verificării documentelor prezentate de ofertanţi, comisia de evaluare are dreptul de a solicita oricând clarificări sau completări ale documentelor prezentate de aceştia pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 176 din Ordonanţa de Urgenţă, sau pentru demonstrarea conformităţii ofertei cu cerinţele solicitate".

Mai mult, în conformitate cu art. 72 alin. (2) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, comisia de evaluare are obligaţia de a proceda la „verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanţi/ candidaţi, în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentaţia de atribuire".

Această obligaţie legală impune comisiei de evaluare o analiză temeinică a documentelor puse la dispoziţie de către ofertanţi şi solicitarea clarificărilor necesare astfel încât decizia de admitere/respingere a unei oferte să se adopte în cunoştinţă de cauză, pe baza tuturor informaţiilor relevante existente. Numai în situaţia în care comisia de evaluare s-a asigurat că un ofertant îndeplineşte sau nu una sau mai multe cerinţe de calificare poate proceda la admiterea sau respingerea ofertei în cauză.

Or, în punctul său de vedere cu privire la cea de-a doua contestaţie a (...), autoritatea contractantă a precizat că este de acord cu propunerea contestatoarei de a verifica în dovedirea experienţei sale similare faptul că lucrarea prezentată de asocierea (...), nu este încă finalizată.

În consecinţă, a rezultat că sunt neîntemeiate susţinerile contestatoarei, deoarece Consiliul nu se poate substitui sau obliga autoritatea contractantă în ceea ce priveşte îndeplinirea obligaţiilor legale ale acesteia de stabilire a ofertelor ca inacceptabile/neconforme/admisibile, precum şi câştigătoare/necâştigătoare sau, după caz, anularea procedurii, întrucât s-ar aduce atingere principiului independenţei şi imparţialităţii comisiei de evaluare.

Întrucât nu a fost întocmit raportul procedurii, actul prin care comisia de evaluare se pronunţă cu privire la admisibilitatea ofertelor primite, Consiliul a stabilit că este prematura contestarea situaţiei juridice a ofertei depusă de asocierea (...), în condiţiile în care comisia de evaluare nu şi-a finalizat activitatea de analiză a acestei oferte».

Faptul că, în cuprinsul motivării deciziei C.N.S.C. invocate s-a făcut referire la obligaţia comisiei de evaluare la o analiză temeinică a documentelor puse la dispoziţie de ofertanţi, nu a putut fi interpretat în sensul că s-ar fi impus în acest sens câtă vreme a fost "respinsă ca prematură contestarea situaţiei juridice a ofertei depusă de asocierea (...)", raportul procedurii nefiind întocmit, iar contestaţia îndreptată împotriva procesului-verbal din data de 18.07.2013 a fost respinsă ca nefondată.

Susţinerea contestatoarei referitoare la faptul că (...) a declarat drept subcontractant pe „(...) în (…) - servicii de proiectare şi inginerie, servicii de supervizare şi asistenţă tehnică pentru execuţia lucrărilor şi punerea în funcţiune a instalaţiei de desulfurare, furnizarea echipamentelor şi materialelor principale aferente instalaţiei de desulfurare (40%)", ceea ce demonstrează în mod clar că nu (...) va executa instalaţia de desulfurare propriu-zisă, ci un subcontractor, care nu şi-a luat responsabilitatea susţinerii tehnice şi profesionale", a fost considerată de Consiliu nefondată.

Potrivit prevederilor art. 45 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, fără a i se diminua răspunderea în ceea ce priveşte modul de îndeplinire a viitorului contract de achiziţie publică, ofertantul are dreptul de a include în propunerea tehnică posibilitatea de a subcontracta o parte din contractul respectiv, legislaţia în materie neimpunând vreo condiţie în referire la partea/părţile din contractul care urmează a se atribui dacă pot ori nu să facă obiectul subcontractării.

Astfel că, pentru faptul că (...) a decis subcontractarea unor părţi din contractul de achiziţie care urmează a se atribui, nu se poate constata vreun motiv de nelegalitate a acestei oferte în cadrul procedurii. Astfel cum rezultă din Formularul 23 - "Declaraţie privind partea/părţile din contract care sunt îndeplinite de subcontractanţi şi specializarea acestora" a fost indicat operatorul economic (...), implicarea sa având o pondere de 40% din valoarea contractului, pentru realizarea următoarelor categorii de servicii: 1. proiectare şi inginerie; 2. supervizare şi asistenţă tehnică pentru execuţia lucrărilor şi punerea în funcţiune a instalaţiei de desulfurare; 3. furnizarea echipamentelor şi materialelor principale aferente instalaţiei de desulfurare.

Pe de altă parte, potrivit legislaţiei în materie, calitatea de subcontractant nu este condiţionată sub nicio formă de aceea de susţinător al capacităţii tehnice şi profesionale a ofertantului, astfel că nu se poate constata vreo obligaţie pe care acesta să nu o fi îndeplinit.

În ceea ce priveşte susţinerea contestatoarei referitoare la faptul că asocierea (...) nu este deţinătoarea unui brevet sau licenţe pentru tehnologii de desulfurare, astfel cum rezultă din răspunsul de clarificare al autorităţii contractante din 22.02.2013, Consiliul a constatat lipsa de temeinicie a acesteia.

În aprecierea sa, Consiliul a avut în vedere că, în referire la cerinţa în discuţie, prin adresa din 22.02.2013, publicată în S.E.A.P. la aceeaşi dată, , faţă de întrebarea "Vă rugăm să confirmaţi faptul că criteriile de calificare nu ne obligă să furnizăm nicio justificare specifică în legătură cu originea tehnologiei noastre de desulfurare", autoritatea contractantă a formulat următorul răspuns: "Criteriile de calificare şi modul cum se dovedeşte îndeplinirea acestora, sunt cele precizate în fişa de date a achiziţiei. Deţinerea brevetului, licenţei etc. sunt obligaţii legale pentru toţi ofertanţii. Eventuala neconcordanţă a informaţiilor din ofertă legate de detalierea oricăror drepturi de utilizare a unor tehnologii poate face obiectul evaluării suplimentare a ofertelor sau chiar excluderii lor, în condiţiile prevăzute la art. 181 lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006, dacă ofertantul prezintă informaţii false, aspect reţinut şi de CNSC în decizia (...)".

Din analiza documentelor ofertei câştigătoare, respectiv ale subcontractantului (...) la care a făcut referire autoritatea contractantă prin punctul de vedere faţă de contestaţie (transmise ulterior şi înregistrate la C.N.S.C. la data de 21.11.2013), Consiliul a constatat existenţa următoarelor documente:

- Listă de brevete CFB - FGD – traduceri din limbile engleză şi germană (document bilingv);

- Certificat notarial - prin care (...) a fost redenumită începând cu data de 01.12.2011 (...), cu sediul social în (…) şi un capital social de 26.000,00 euro – traducere din limbile engleză şi germană (document bilingv);

- Certificatele deţinute de (...) conform EN ISO 9001:2008, EN ISO 14001:2009 şi OHSAS 18001:2007 (netraduse în limba română);

- Formular 28.A5 "Informaţii privind Partenerul Furnizor de Tehnologie" privind parteneriatul stabilit de Asocierea (...) cu compania (...) din (...) pentru participarea la procedura în cauză, având ca obiectiv proiectarea şi execuţia lucrărilor care fac obiectul acestui contract, tehnologia propusă pentru desulfurarea gazelor de ardere – CFB FGD (tehnologie semi-uscată/semi-umedă).

În condiţiile în care nu a fost impusă prin fişa de date a achiziţiei ca şi criteriu de califi-

care, prin clarificarea din dta de 22.02.2013 publicată în S.E.A.P. fiind menţionat că sunt obligaţii legale pentru ofertanţi, iar din documentele aflate la dosarul cauzei (iniţiale şi cele prezentate de autoritatea contractantă şi înregistrate la C.N.S.C. la 21.11.2013), rezultă existenţa brevetelor deţinute de subcontractantului (...) pentru tehnologia propusă de asocierea (...), Consiliul a considerat că cerinţa este îndeplinită, critica contestatoarei din acest punct de vedere fiind considerată nefondată.

Referitor la critica contestatoarei formulată împotriva executării ilegale a garanţiei de participare depuse, în condiţiile în care la 24.10.2012 autoritatea contractantă a notificat banca emitentă a garanţiei, solicitând plata sumei de "12.308,80 lei", în baza art. 278[1] alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 ca urmare a deciziei C.N.S.C. nr. (...) motivată de faptul că nu s-a luat o decizie pe fond privind calificarea asocierii (...), Consiliul a constatat lipsa de temeinicie a acesteia.

În condiţiile în care, prin decizia C.N.S.C. invocată, ambele contestaţii formulate de contestatoarea care a înaintat contestaţie şi în cauza analizată au fost respinse ca nefondate, în mod corect, autoritatea contractantă a făcut aplicarea prevederilor art. 278[1] alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 în vederea reţinerii din garanţia de participare constituită de contestatoare, conform prevederii evocate.

Faptul susţinut de contestatoare că, prin decizia amintită, nu s-a luat o decizie pe fond privind calificarea asocierii (...) a fost considerată lipsit de relevanţă, în condiţiile în care decizia în discuţie a fost luată ca urmare a analizei pe fond a contestaţiilor.

Într-adevăr, analiza la care s-a referit contestatoarea, privind calificarea ofertei prezentate de asocierea (...) nu s-a efectuat în cursul soluţionării cauzele conexate pentru care s-a emis decizia CNSC invocată, întrucât evaluarea ofertelor nu era finalizată, raportul procedurii nefiind întocmit, critica a fost considerată prematură, dar contestaţia a fost respinsă ca nefondată, fapt ce a atras incidenţa prevederilor art. 2781 alin. (1) din Ordonanţă.

Ori, în condiţiile în care decizia a rămas definitivă prin neatacarea ei, autoritatea contractantă avea obligaţia de a se conforma prevederilor art. 278[1] alin. (1) din Ordonanţă, acestea fiind imperative („În măsura în care Consiliul respinge pe fond contestaţia, autoritatea contractantă va reţine contestatorului din garanţia de participare în raport cu valoarea estimată a contractului următoarele sume …"].

Solicitarea adresată de contestatoare, în vederea pronunţării unei decizii intermediare prin care se să oblige autoritatea contractantă la eliminarea notificării din data de 24.10.2013 a fost respinsă de Consiliu ca inadmisibilă, având în vedere că O.U.G. nr. 34/2006 nu prevede o astfel de posibilitate.

În ceea ce priveşte critica contestatoarei formulată împotriva primului motiv de respingere a ofertei sale, Consiliul reţine că, prin adresa din 23.10.2013, ce cuprinde rezultatul procedurii, în referire la acest motiv s-a comunicat ofertantului: "Astfel, oferta este considerata neconformă în temeiul dispoziţiilor art. 36 alin. (2) litera a) din H.G. nr. 925/2006 - nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini întrucât: oferta nu răspunde tuturor cerinţelor din caietul de sarcini şi anume:

Cerinţa din Caietul de sarcini referitoare la „Program predare documentaţii" este: <<Perioada alocată proiectării şi obţinerii tuturor avizelor şi acordurilor este de maximum 6 luni, incluzând perioada pentru aprobarea proiectelor de execuţie de către Consultantul Supervizare şi Autoritatea Contractantă.

Răspunsul dat prin adresa din 24.07.2013 la întrebarea de clarificare este următorul: <<Conform graficului de execuţie prezentat în oferta tehnică, confirmăm că activităţile de proiectare pentru instalaţia de desulfurare se finalizează la sfârşitul lunii a 5-a, in momentul livrării documentelor necesare obţinerii autorizaţiei de construcţie>>.

În oferta prezentată de dumneavoastră, din graficul prezentat rezultă că proiectarea se finalizează în 9 luni astfel:

1 - predarea documentaţiei în vederea obţinerii autorizaţiei de construcţie se face după 5 luni calendaristice conform răspunsuluidin data de 24.07.2013 şi a graficului de la oferta tehnică. Constatăm însă din acelaşi grafic că în lunile 6, 7, 8 şi 9, urmează să mai executaţi: a) proiectarea detaliilor de execuţie – fără de care proiectul nu poate fi folosit; b) elaborarea specificaţiilor de achiziţie; c) proiectarea instalaţiilor electrice.

În concluzie din graficul dvs. reiese că proiectul nu se finalizează în 5 luni, conform răspunsului dvs. din data de 24.07.2013) şi nici măcar în 6 luni, conform cerinţei din caietul de sarcini.

Răspunsul dvs. nu este concludent deoarece în graficul de execuţie proiectare din ofertă, rezultă că proiectarea nu se termină odată cu predarea documentaţiei pentru obţinerea autorizaţiei de construcţie, aşa cum se precizează în răspunsul de clarificare, ci în următoarele 4 luni se mai execută alte documentaţii/proiecte, astfel că întreaga proiectare conform acestui grafic se termină în 9 luni.

De asemenea graficul de execuţie proiecte/predare documentaţii nu respectă structura (nu sunt precizate documentaţiile solicitate, ci altele) şi termenele impuse pentru fiecare fază de proiectare solicitate în tabelul din caietul de sarcini, în care este precizat Programul obligatoriu de înaintare a documentaţiei.

Cerinţa nu este îndeplinită deoarece predarea documentaţiei de proiectare nu este în conformitate cu cerinţele privind documentaţiile ce se solicită, în ofertă termenul pentru predarea documentaţiilor de proiectare fiind de 9 luni, faţă de cerinţa de 6 luni, iar pentru a respecta durata totală pentru graficul cumulat, de 20 de luni, se începe execuţia lucrărilor înaintea finalizării tuturor documentaţiilor de proiectare.

Din cerinţa aflată în vol (...), tabel din cap. (...) rezultă cu claritate că toate documentaţiile de proiectare (documentaţii pentru obţinere avize şi acorduri, documentaţia pentru obţinerea autorizaţiei executării organizării lucrărilor/autorizaţiei executării lucrărilor de dezafectări - dacă va fi cazul, proiect tehnic şi detalii de excuţie pe specialităţi - construcţii, mecanic, electric şi automatizare) trebuie întocmite înaintea documentaţiei pentru obţinerea autorizaţie de construcţie, iar execuţia poate începe în cel mult o lună de la obţinerea autorizaţiei de construcţie, deci este nepermisă începerea execuţiei lucrărilor înainte de finalizarea tuturor documentaţiilor de proiectare. Documentaţiile de proiectare solicitate în cap. (...) sunt în conformitate cu Legea nr. 50/1991 aşa cum a fost modificată şi completată şi H.G. nr. 28/2008".

În referire la modul de prezentare a graficului de execuţie, la capitolul „Modul de prezentare a propunerii tehnice" din fişa de date a achiziţiei s-a precizat: „Se va prezenta graficul de timp pentru desfăşurarea activităţii I din contract (proiectare), defalcat pe fiecare fază de proiectare. Important: Proiectul tehnic ce va fi predat beneficiarului/inginerului pentru verificare şi aprobare, trebuie să fie întocmit conform Ordinului nr. 863/2008 şi să conţină toate elementele menţionate în acest ordin. Se va prezenta graficul de timp pentru desfăşurarea activităţii a II-a din contract (execuţie lucrări). Se va prezenta graficul de timp centralizat pentru realizarea contractului în ansamblu. În acest grafic se vor cumula cele două grafice de timp aferente activităţilor I şi II din contract, astfel încât să fie evidenţiate toate etapele de realizare a contractului în ansamblu, în ordinea fireasca de execuţie, ţinând seama de precizările din cerinţele beneficiarului, privind termenul final de realizare a lucrărilor".

În acelaşi sens, prin caietul de sarcini, la capitolul „Programul lucrărilor" s-a precizat: „Se solicită proiectarea şi execuţia lucrărilor propuse. Programul se prezintă astfel: perioada totală de finalizare a lucrărilor este de 32 luni, incluzând: Perioada de execuţie a lucrărilor, fabricaţie şi procurare este de maximum 20 luni şi cuprinde: perioada alocată proiectării şi obţinerii tuturor avizelor şi acordurilor este de maximum 6 luni incluzând perioada pentru aprobarea proiectelor de execuţie de către consultantul supervizare şi autoritatea contractantă; perioada de fabricaţie/procurare/construcţie propriu-zisă la care se adaugă perioada pentru testele înainte de terminare, perioada de probă şi perioada de testare până la emiterea certificatului de recepţie la terminare. Rămâne la latitudinea antreprenorului de a organiza activităţile de aşa manieră pentru a începe cât mai repede posibil lucrările de construcţii-montaj fără însă a depăşi durata totală de 20 luni (perioada de fabricaţie a echipamentelor de bază, se suprapune cu executarea proiectării care este una de montaj); Perioada de notificare a defectelor este de minimum 12 luni de la data emiterii certificatului de recepţie la terminarea lucrărilor. Perioada este condiţionată de îndeplinirea condiţiilor de calitate garantate şi a consumurilor garantate. Perioada se poate prelungi la latitudinea beneficiarului până la 24 de luni funcţie de îndeplinirea condiţiilor de calitate garantate şi a consumurilor garantate".

Totodată, la capitolul „Programul de înaintare a documentelor de către antreprenor", s-a precizat: „Programul de mai jos oferă o privire de ansamblu şi un grafic de timp al documentelor principale tehnice şi de planificare care vor fi înaintate de către antreprenor spre aprobare consultantului supervizare, conform contractului. Documentele vor fi înaintate în conformitate cu legislaţia naţională, dar vor include condiţiile stipulate în prezenta documentaţie. Programul obligatoriu de înaintare a documentelor ... : Proiect general: A1 Plan de asigurare a calităţii – DI + 2 săptămâni; A2 Plan de control al calităţii – DI + 2 săptămâni; A3 Documentaţii pentru obţinerea avizelor şi acordurilor: DI + 1 lună; A4 Documentaţie pentru obţinerea autorizaţiei executării organizării lucrărilor/autorizaţiei executării lucrărilor de dezafectări (dacă va fi cazul) – DI + 1 lună; A5 Rapoarte investigaţii şi măsurători – DI + 1lună; Detalii de execuţie: B1 Proiectul tehnic. Versiunea preliminară. Comentarii de la consultantul supervizare şi autoritatea contractantă – Versiunea preliminară la DI + 2 luni. Versiunea definitivă în maximum o lună de la primirea comentariilor. Pentru comentarii consultant şi autoritate maximum 2 săptămâni; B2 Detalii de execuţie lucrări de construcţii – Versiune preliminară DI + 4 luni. Versiunea definitivă în maximum 2 săptămâni de la primirea comentariilor; B3 Detalii de execuţie instalaţii mecanice - Versiune preliminară DI + 4 luni. Versiunea definitivă în maximum 2 săptămâni de la primirea comentariilor; B4 Detalii de execuţie instalaţii electrice şi de automatizare - Versiune preliminară DI + 4 luni. Versiunea definitivă în maximum 2 săptămâni de la primirea comentariilor; B5 Documentaţie pentru obţinerea autorizaţiei executării lucrărilor de construire – DI + 5luni. Data limită pentru încheierea proiectării – DI + 6luni. Programe: C1 Graficul de înaintare a documentaţiei DI + 2 săptămâni; C2 Graficul de execuţie – DI + 2 luni actualizare şi detaliere permanentă conform situaţiei reale pe şantier; ... Fabricarea şi livrarea utilajelor şi a echipamentelor – Demarare după aprobarea B1 + 2 luni. Terminare conform programului antreprenorului; C4 Programul de inspecţie şi teste – Conform programului antreprenorului. Manuale şi documentaţii as built: ... ".

Din graficul de timp prezentat de contestator în ofertă au reieşit următoarele activităţi: „livrarea ingineriei de bază pentru autorizaţia de construcţie; iniţierea proiectării şi planificare - 1 lună; inginerie civilă - investigaţii civile - 1 lună; inginerie civilă (finalizare) - 4 luni; ingineria structurii - 5 luni; proiect proces - 5 luni; proiect structură - 5 luni; proiectarea desenelor pentru achiziţie (finalizare) – luna 9; inginerie mecanică - 5 luni; specificaţii pentru achiziţie (finalizare) - luna 8; proiectare electric şi automatizării - 5 luni; proiect pentru instalarea electrică (finalizare) - luna 9...".

Totodată, în cadrul propunerii tehnice ofertantul a prezentat Formularul "Grafic fizic şi valoric de execuţie lucrări", în care a indicat: "Programul de lucru: Lucrările vor fi efectuate conform organigramei Gantt ataşate. Fazele proiectului pot fi împărţite astfel: 1. Inginerie de bază pentru proiectul tehnic: a. definire şi revizuire criterii şi bază proiect; b. plan general şi calcul încasări; c. studii de teren şi măsurători în locaţie; d. stabilire planuri pentru reguli, control calitate şi documentaţie; e. proiect structură, civil mecanic şi control; f. proiect servicii de prevenire incendii, protecţia personalului şi HVAC; 2. Autorizări: a. depunere documente pentru autorizarea procedurilor; 3. Achiziţii: a. proiect detaliat şi specificaţii pentru achiziţii; b. emitere ordine de achi-

ziţie; c. expediere şi livrare; 4. Lucrări şantier: a. dotare şantier cu birouri mobile, servicii, depozite, stabilire plan general organizare şantier etc.; b. amenajare drumuri de acces şi zone de lucru; c. demolare şi îndepărtare materiale în exces, inclusiv stratul vegetal etc.; d. excavare şi pregătire teren; e. lucrări civile şi fundaţii …".

Având în vedere informaţiile prezentate de contestatoare, Consiliul a reţinut că, în referire la graficul de execuţie, prin adresa din data de 19.07.2013, autoritatea contractantă a solicitat clarificări: "a) Din graficul de execuţie documentaţii de proiectare rezultă că perioada totală aferentă proiectării este de 9 luni în condiţiile în care conform cerinţelor perioada maximă impusă a fost de 6 luni. Rugăm clarificaţi".

Faţă de solicitarea amintită, prin adresa din data de 24.07.2013, ofertantul a prezentat următorul răspuns: „Conform graficului de execuţie prezentat în oferta tehnică, confirmăm că activităţile de proiectare pentru instalaţia de desulfurare se finalizează la sfârşitul lunii a 5-a, în momentul livrării documentelor necesare obţinerii autorizaţiei de construire (conform cerinţelor). Acest lucru este confirmat şi în cadrul <<Planului de execuţie a proiectului>>, capitolul <<Proiectarea>>: Atunci când proiectarea este definită şi sunt disponibile suficiente informaţii se va întocmi documentaţia necesară autorizaţiei de construcţie. Dorim să subliniem că într-un proiect de asemenea complexitate şi activităţile de inginerie sunt la fel de complexe. Se desfăşoară activităţi de inginerie în cadrul etapei de proiectare propriu-zisă, se continuă cu elaborarea documentaţiei necesare aprovizionării şi urmărire a furnizorilor, pentru documentaţia necesară echipei de execuţie precum şi activităţi de inginerie în timpul activităţilor de punere în funcţiune şi teste".

Având în vedere răspunsul ofertantului în legătură cu graficul de execuţie prezentat în ofertă, prin raportare la cerinţele caietului de sarcini mai sus redate, Consiliul a considerat că decizia de respingere a acestei oferte ca neconformă, în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, este corectă.

Faptul că ofertantul nu a respectat prin graficul de execuţie prezentat cerinţa autorităţii contractante (impusă în cuprinsul caietului de sarcini), respectiv perioada alocată proiectării şi obţinerii tuturor avizelor şi acordurilor este de maximum 6 luni incluzând perioada pentru aprobarea proiectelor de execuţie de către consultantul supervizare şi autoritatea contractantă, în mod corect a condus la sancţionarea ofertei acestuia în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) din H.G. nr. 925/2006 („Oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini").

Contrar celor susţinute de contestatoare, răspunsul de clarificare în legătură cu durata de execuţie a lucrărilor de proiectare nu a putut fi considerat concludent, nefiind adus niciun argument în referire la activităţile prevăzute, în condiţiile în care, prin caietul de sarcini se solicitase în mod expres ca perioada de proiectare să se finalizeze într-un interval de maximum 6 luni, iar din graficul de execuţie prezentat rezulta o altă durată de realizare, mai mare.

Doar pentru că prin răspunsul de clarificare ofertantul a confirmat finalizarea la sfârşitul lunii a 5-a a activităţilor de proiectare pentru instalaţia de desulfurare, nu s-a putut admite conformitatea ofertei prezentate din acest punct de vedere, în condiţiile în care graficul de execuţie prezentat evidenţia finalizarea proiectării într-o durată mai mare decât cea solicitată, respectiv 9 luni (solicitat maximum 6 luni).

Pe de altă parte, s-a avut în vedere că pentru procedura în cauză, pe lângă perioada de maximum 6 luni impusă pentru proiectare şi obţinerea tuturor avizelor şi acordurilor, incluzând şi perioada pentru aprobarea proiectelor de execuţie de către consultantul supervizare şi autoritatea contractantă, prin caietul de sarcini, s-au cuprins informaţii detaliate în referire la „Programul de înaintare a documentelor de către antreprenor".

Cu toate acestea, contestatoarea a întocmit graficul de execuţie fără să aibă în vedere cele precizate în caietul de sarcini, componentele activităţilor prevăzute făcând dovada realizării serviciilor de proiectare solicitate într-o perioadă mai mare decât cea impusă, respectiv 9 luni, faţă de maximum 6 luni.

În condiţiile în care a recunoscut că în lunile 6, 7, 8 şi 9 sunt executate activităţile de: proiectare a detaliilor de execuţie; elaborare a specificaţiilor de achiziţie; proiectare pentru instalaţiile electrice, astfel cum rezultă şi din graficul de execuţie, contestatoarea a recunoscut practic neconformitatea ofertei sale din acest punct de vedere, prin caietul de sarcini fiind impusă perioada alocată proiectării şi obţinerii tuturor avizelor şi acordurilor este de maximum 6 luni incluzând perioada pentru aprobarea proiectelor de execuţie de către consultantul supervizare şi autoritatea contractantă. După cum s-a reţinut în paginile de mai sus, la capitolul „Programul de înaintare a documentelor de către antreprenor", în termenul de 6 luni a fost prevăzută atât finalizarea proiectării, cât şi a detaliilor de execuţie.

Contestatoarea a cunoscut documentaţia de atribuire de la data publicării acesteia în S.E.A.P. şi avea posibilitatea de a o contesta în condiţiile Ordonanţei, în caz contrar având obligaţia întocmirii ofertei cu respectarea acesteia, potrivit prevederilor art. 170 din Ordonanţă („Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentaţia de atribuire").

Trimiterea făcută de contestatoare în susţinerea conformităţii graficului de execuţie prezentat la legislaţia în domeniu (art. 9 din H.G. nr. 273/1994 privind aprobarea regulamentului de recepţie a lucrărilor de construcţii şi instalaţii aferente acestora, art. 12, 13 şi 15 din Legea nr. 440/2002 pentru aprobarea O.G. nr. 95/1999 privind calitatea lucrărilor de montaj pentru utilaje, echipamente şi instalaţii tehnologice industriale) care evidenţiază faptul că activitatea de proiectare nu se încheie odată cu predarea detaliilor de execuţie, a fost considerată de Consiliu lipsită de relevanţă.

Intervenţiile punctuale ale proiectantului pe parcursul execuţiei lucrării, inclusiv la momentul recepţiei, nu au putut constitui o justificare a faptului că pentru serviciile de proiectare corespunzătoare lucrării în cauză ofertantul a prevăzut 9 luni, şi nu 6 luni cât a solicitat autoritatea contractantă.

Susţinerea contestatoarei cu privire la faptul că activitatea de proiectare aferentă instalaţiei de desulfurare nu se poate să se încheie în termenul precizat de 6 luni, deoarece activităţile proiectantului de pe parcursul execuţiei proiectului reprezintă în aceeaşi măsură activităţi de proiectare care nu pot fi eliminate sau alocate unei perioade de timp în care nu se execută activităţi de procurare, fabricaţie sau montaj, a fost considerată de Consiliu tardivă.

În condiţiile în care cunoştea cerinţele documentaţiei de atribuire, inclusiv ale caietului de sarcini, de la data publicării acestora în S.E.A.P. (la 21.12.2012 s-a publicat anunţului de participare), contestatoarea avea posibilitatea contestării termenului de 6 luni impus pentru finalizarea serviciilor de proiectare, în termenul prevăzut de art. 2562 alin. (1) lit. a) şi alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006. Calculat potrivit prevederilor art. 3 lit. z) din acelaşi act normativ, s-a constatat că termenul de contestare a documentaţiei de atribuire, inclusiv a caietului de sarcini, la momentul formulării contestaţiei a fost cu mult depăşit.

Prin urmare, respingerea ofertei prezentate de contestatoare ca neconformă, din acest punct de vedere a fost considerată corectă, iar critica contestatoarei neîntemeiată.

Referitor la critica contestatoarei formulată împotriva celui de-al doilea motiv de respingere a ofertei sale, ca neconformă, pentru netransmiterea răspunsului la solicitarea de clarificări din data de 08.08.2013, Consiliul a constatat lipsa de temeinicie a acesteia.

În aprecierea acestei finalităţi, Consiliul a avut în vedere faptul că autoritatea contestaţiei a formulat contestaţie împotriva actului atacat - solicitarea de clarificare din 08.08.2013 - cerând obligarea autorităţii contractante la anularea respectivei adrese (prin care i s-a solicitat să retragă în mod necondiţionat comentariile la condiţiile contractuale obligatorii, precum şi cele legate de condiţiile contractuale neobligatorii), aceasta fiind respinsă ca nefondată printr-o decizia a C.N.S.C.

Totodată, s-a reţinut că, prin adresa din data de 08.08.2013, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei clarificări, stabilind ca răspunsul să fie comunicat până în data de 14.08.2013, ora 15:00.

Împotriva adresei de clarificare amintite, contestatoarea a formulat contestaţie înregistrată la C.N.S.C. la data de 19.08.2013.

S-a determinat în aceste condiţii că, în afara termenului în care trebuia să formuleze răspuns la solicitarea de clarificare a autorităţii contractante, respectiv în cea de a 5-a zi, contestatoarea a adus critici adresei de clarificare.

Ori, prevederile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 […] sunt imperative în ceea ce priveşte termenul de răspuns din partea ofertanţilor, în mod corect autoritatea contractantă luând măsura respingerii ofertei contestatoarei pentru întârzierea răspunsului.

Mai mult, contestatoarea nu şi-a luat nicio măsură de precauţie pentru a evita respingerea ofertei sale, care se putea produce chiar de la data de 14.08.2013, stabilită drept termen de răspuns prin adresa din data de 08.08.2013, atacând-o la cinci zile după împlinirea acestui termen, ceea ce a făcut ca procedura de atribuire să se deruleze nestingherit, nimic neîmpiedicând achizitoarea la adoptarea măsurii de respingere a ofertei ulterior datei respective.

Contrar celor susţinute de contestatoare, Consiliul a considerat că autoritatea contractantă nu avea niciun motiv pentru care să reia solicitarea de clarificări, în condiţiile în care, după data de 14.08.2013, oferta contestatoarei era neconformă pentru lipsa răspunsului de clarificare ce i s-a solicitat, iar contestaţia formulată împotriva respectivei solicitări a fost respinsă ca nefondată.

Susţinerea contestatoarei în referire la faptul că, dacă s-ar fi considerat că o nouă cerere de clarificare nu s-ar mai fi impus, decizia de respingere a ofertei sale pe motiv că aceasta şi-a menţinut propunerile de modificare a unora dintre clauzele contractuale ar fi fost eronată întrucât, urmare a disputelor anterioare s-a apreciat deja asupra dreptului său de a negocia anumite categorii de clauze contractuale, propunerile sale vizându-le şi pe cele din această categorie, a fost considerată de Consiliu nefondată.

Este adevărat că, în prezenta procedură, în legătură cu posibilitatea de negociere a anumitor categorii de clauze contractuale, Consiliul s-a pronunţat printr-o decizie, însă trebuie avut în vedere că, prin acel act s-a pronunţat şi asupra criticilor contestatoarei formulate împotriva adresei de clarificare din data de 08.08.2013 (prin care i s-a solicitat retragerea în mod necondiţionat a comentariilor făcute în referire la clauzele obligatorii, precum şi la cele speciale, neobligatorii, din propunerea de contract), respingând contestaţia ca nefondată.

S-a constatat, în aceste condiţii, că oferta contestatoarei a fost corect respinsă ca neconformă, în temeiul prevederilor art. 36 alin. (2) lit. a) şi art. 79 alin. (1) din H.G. nr. 925/2006, criticile în referire la acest rezultat fiind considerate nefondate.

În considerarea celor constatate, în temeiul art. 278 alin. (2) şi (4) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul a admis, în parte, contestaţia formulată de (...) în contradictoriu cu autoritatea contractantă şi a anulat raportul procedurii din data de 23.10.2013, precum şi documentele subsecvente acestuia. Totodată a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei prezentate de asocierea (...) şi la stabilirea rezultatului procedurii cu întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de 10 zile de la data deciziei, precum şi la obligarea de a transmite în termenul legal a comunicărilor privind rezultatului procedurii. Pe cale de consecinţă, contestaţia fiind admisă, Consiliu a respins ca nefondată cererea de intervenţie formulată de (...), în calitate de lider al asocierii (...)[25].

10 REFACEREA ADRESELOR DE COMUNICARE A REZULTATULUI PROCEDURII, POTRIVIT PREVEDERILOR LEGALE

Nemulţumită de noul rezultat al procedurii de atribuire, comunicat de autoritatea contractantă, operatorul economic (...) a învestit Consiliul cu soluţionarea contestaţiei de faţă.

Consiliul a constatat că în adresa autorităţii contractante, aceasta a comunicat contestatoarei că oferta sa nu a fost declarată câştigătoare, fiind clasată pe locul secund. De asemenea, i s-a indicat contestatoarei numele ofertantului declarat câştigător, respectiv asocierea (...) şi faptul că acesta a acumulat (...) puncte.

Analizând conţinutul documentaţiei de atribuire, Consiliul a reţinut faptul că autoritatea contractantă a menţionat criteriul de atribuire „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic" cu factorii de evaluare, ponderile acestora şi algoritmii de calcul corespunzători, astfel:

- Nivelul redevenţei - 40 puncte („Redevenţa minimă ce urmează a fi plătită este de 2.000 euro/lună; a) pentru cea mai mare redevenţă ofertată, se acordă punctaj maxim alocat, respectiv 40 puncte)";

- Tarifele ofertei (60 puncte) („a) pentru cele mai scăzute din tarifele ofertate, se acordă punctaj maxim alocat, specificate în anexa cu punctajele acordate; b) ...; Punctajul final la acest factor de evaluare este reprezentat de suma punctajelor obţinute pentru tarifele din centralizatorul de tarife: ..."), fiind de reţinut şi faptul că în „Centralizatorul de tarife" sunt nominalizate un număr de operaţiuni ce au repartizate fiecare un număr de puncte care totalizează cele maxim 60 care se pot acorda factorului de evaluare „Tarifele ofertei".

Prin urmare, Consiliul constată că în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nu au fost detaliate punctajele obţinute atât de oferta contestatoarei, cât şi de oferta declarată câştigătoare, pentru factorii de evaluare stabiliţi, cu încălcarea prevederilor legale.

În sensul prevederilor evocate, în cadrul comunicării autoritatea contractantă are obligaţia de a informa ofertanţii/candidaţii care au fost respinşi sau a căror ofertă nu a fost declarată câştigătoare asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective, după cum urmează: „fiecărui ofertant care a prezentat o ofertă acceptabilă şi conformă, prin urmare admisibilă, dar care nu a fost declarată câştigătoare, caracteristicile şi avantajele relative ale ofertei/ofertelor câştigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribuie contractul de achiziţie publică sau, după caz, ale ofertanţilor cu care urmează să se încheie un acord-cadru". Astfel că simpla menţionare a punctajului total obţinut de ofertanta declarată câştigătoare nu poate fi considerată ca fiind echivalentă cu prezentarea avantajelor ofertei câştigătoare în raport cu cea a contestatoarei.

În lipsa menţionării exprese a informaţiilor prescrise de lege, contestatoarea a fost în imposibilitatea de a cunoaşte care au fost punctajele obţinute la factorii de evaluare prevăzuţi în documentaţie (inclusiv la cele pentru operaţiuni) şi să evalueze realitatea lor.

Având în vedere cele constatate, Consiliul a considerat că orice alte critici aduse de contestatoare în prezenta cauză, cu referire la presupuse ilegalităţi comise de autoritatea contractantă (prin comisia de evaluare), la evaluarea ofertei sale, precum şi a celei declarate câştigătoare, nu puteau fi cercetate la respectivul moment, cu atât mai mult cu cât ofertanta nu cunoaştea motivele pentru care oferta sa a primit un punctaj inferior.

Pe de altă parte, din analiza raportului procedurii şi a anexelor la acesta, s-a constatat că autoritatea contractantă a indicat la evaluarea ofertelor admisibile punctajul obţinut de fiecare ofertant la factorii de evaluare prevăzuţi în documentaţie (inclusiv la operaţiuni), motiv pentru care Consiliul a considerat că se impune refacerea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii şi în acest sens.

Susţinerea autorităţii contractante cu privire la faptul că „fiecare participant la procedură putea să calculeze clasamentul procedurii, încă din prima zi de deschidere a ofertelor", întrucât ar fi primit un exemplar al procesului-verbal al şedinţei de deschidere a ofertelor însoţit de anexă, nu poate fi reţinută în soluţionarea cauzei, prin raportare la atribuţiile comisiei de evaluare prevăzute la dispoziţiile art. 72 alin. (2) lit. j) din H.G. nr. 925/2006, precum şi la obligaţiile acesteia prevăzute în O.U.G. nr. 34/2006.

De altfel, prin adresa de comunicare a rezultatului nu se preciza modalitatea de cumulare a punctajelor date de preţurile intermediare conţinute de propunerile financiare şi nici care oferte au fost admisibile, pentru a se compara preţurile din oferta contestatoarei cu cele ale celorlalte oferte admisibile. Astfel, contestatoarea nu a putut evalua dacă dispoziţiile art. 82 din HG nr. 925/2006 au fost corect aplicate de autoritatea contractantă în evaluare.

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept, în baza art. 278 alin. (2), (4) şi (6) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul a admiscontestaţia formulată de (...) şi a anulat adresele de comunicare a rezultatului procedurii. Totodată a dispus continuarea procedurii de atribuire, în termen de maxim 10 zile de la primirea deciziei, prin refacerea acestora cu respectarea dispoziţiilor O.U.G. nr. 34/2006, în sensul celor reţinute în motivarea deciziei[26].

11 NEDESCHIDEREA, ÎN ŞEDINŢA DE DESCHIDERE A OFERTELOR, A TUTUROR OFERTELOR DEPUSE ÎN CADRUL UNEI PROCEDURI

Nemulţumită de faptul că oferta sa a fost respinsă în cadrul şedinţei de deschidere a ofertelor pentru motivul mai sus amintit, un operator economic s-a adresat C.N.S.C. cu contestaţie.

Văzând conţinutul documentaţiei de atribuire, Consiliul a constatat că în acesta nu a indicat contul autorităţii contractante pentru efectuarea plăţilor privind constituirea garanţiilor de participare, iar prin clarificarea din data de 17.10.2013, urmare a unei solicitări în acest sens autoritatea contractantă a indicat: „contul de garanţii este …".

Întrucât, contestatoarea nu a reuşit să efectueze plata garanţiei în contul mai sus indicat, a solicitat telefonic şi a primit la data de 18.10.2013, prin e-mail, contul corect, ocazie cu care a efectuat şi plata garanţiei de participare, pe care a transmis-o contabilei autorităţii contractante, aceasta confirmând, prin e-mail, primirea dovezii de plată.

Având în vedere că plata garanţiei a fost efectuată la data de 18.10.2013, anterior datei de depunere a ofertelor (21.10.2013), Consiliul a constatat că, în fapt, comisia de evaluare a încălcate dispoziţiile art. 129 din O.U.G. nr. 34/2006, coroborate cu cele ale art. 33 alin. (4) din H.G. nr. 925/2006, potrivit cărora aceasta avea obligaţia de a consemna elementele principale ale ofertei precum şi lista documentelor depuse.

Practic, autoritatea contractantă a procedat la respingerea unei oferte pentru lipsa garanţiei de participare ataşată coletului cu oferta, cu toate că ulterior şedinţei de deschidere, urmare a unor demersuri minime, a constatat că, în data de 18.10.2013 contestatoarea efectuase plata, prin transfer bancar, dovada acesteia fiind transmisă unui prepus al său care i-a confirmat primirea prin e-mail (banii fiind în contul autorităţii contractante înainte de data depunerii ofertelor). Faptul că ofertantul nu ar fi prezentat fizic un act care să releve garanţia de participare, ataşat coletului conţinând oferta - după cum a susţinut autoritatea contractantă în punctul de vedere formulat, nu o îndreptăţea pe aceasta să nu consemneze în cadrul procesului-verbal elementele principale ale ofertei şi lista documentelor depuse şi să respingă oferta în cauză.

Prin urmare, nimic nu împiedica pe autoritatea contractantă să respingă oferta ulterior desfăşurării şedinţei de deschidere dacă, în urma verificărilor efectuate, ar fi constatat că nu a fost achitată garanţia de participare, art. 33 alin. (2) din H.G. nr. 925/2006 conţinând dreptul său - încă din şedinţa de deschidere a ofertelor - de a exclude o astfel de ofertă şi nu o obligaţie. Obligaţia autorităţii contractante de a deschide ofertele la data şi ora indicate în invitaţia de participare şi de a consemna elementele principale ale ofertei, precum şi lista documentelor, nu este condiţionată de îndeplinirea cerinţelor cu privire la garanţia de participare.

Prin urmare, criticile contestatoarei sunt întemeiate, excluderea sa din procedură fiind eronată. Cu toate acestea, Consiliul a constatat că în procedură nu mai pot fi dispuse măsuri de remediere, astfel încât să fie respectate principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, nefiind consemnate elementele principale ale ofertei prezentate de contestatoare în procesul-verbal al şedinţei de deschidere a ofertelor, în conformitate cu dispoziţiile prevăzute de art. 33 alin. (4) din H.G. nr. 925/2006.

În considerarea celor constatate, în baza art. 278 alin. (2) şi (6) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul a admis contestaţia şi a anulat procedura de atribuire vizată[27].

12 INFORMAȚIILE PREZENTATE ÎN ANEXA LA DECLARAȚIA PE PROPRIA RĂSPUNDERE (CARE CONFIRMĂ ÎNDEPLINIREA CERINȚELOR DE CALIFICARE IMPUSE) NU AU FOST MENȚIONATE CONFORM DISPOZIȚIILOR LEGALE ÎN MATERIE

Din documentele de calificare depuse de o contestatoare în cadrul unei proceduri de achiziţie publică a rezultat că acesta a depus, pentru dovedirea îndeplinirii cerinţelor de calificare, o parte din documentele doveditoare: declaraţie întocmită în baza prevederilor art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006 şi o Anexă a acesteia.

Analizând Anexa declaraţiei, C.N.S.C. a constatat că în conţinutul acesteia au fost indicate numere de înregistrare ale certificatelor fiscale şi cel eliberat de O.N.R.C., precum şi valoarea contractului de execuţie lucrări similare, însă pentru alte cerinţe (certificări de bună execuţie, proces verbal de recepţie, recomandare, listă dotări şi echipamente, date referitoare la personalul responsabil de îndeplinirea contractului, certificări ale standardelor de calitate şi mediu) contestatoarea nu a făcut decât să copieze cerinţele din fişa de date.

Modalitatea de întocmire a Anexei declaraţiei, aşa cum a fost reţinut, nu era de natură să satisfacă cerinţa legală de a menţiona „succint, dar precis modul concret de îndeplinire a cerinţelor respective (…)".

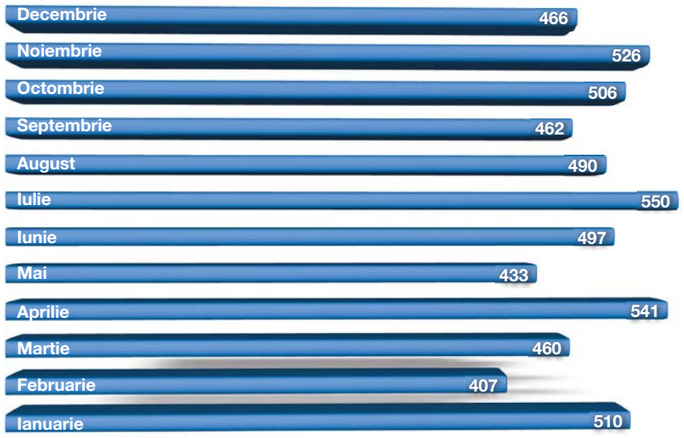
Pentru motivele reţinute, în temeiul dispoziţiilor art. 278 alin. (5) şi (6) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul a respins ca nefondată contestaţia formulată de operatorul economic în contradictoriu cu autoritatea contractantă şi a dispus continuarea procedurii de achiziţie publică[28].

2.1. DOSARE SOLUȚIONATE DE C.N.S.C.

2.2.1. EVOLUŢIA DOSARELOR SOLUŢIONATE DE C.N.S.C.

Pe parcursul anului 2013, completele de soluţionare a contestaţiilor din cadrul C.N.S.C. au emis 5.730 de decizii, fapt ce a însemnat soluţionarea unui număr de 5.848 contestaţii (dosare).

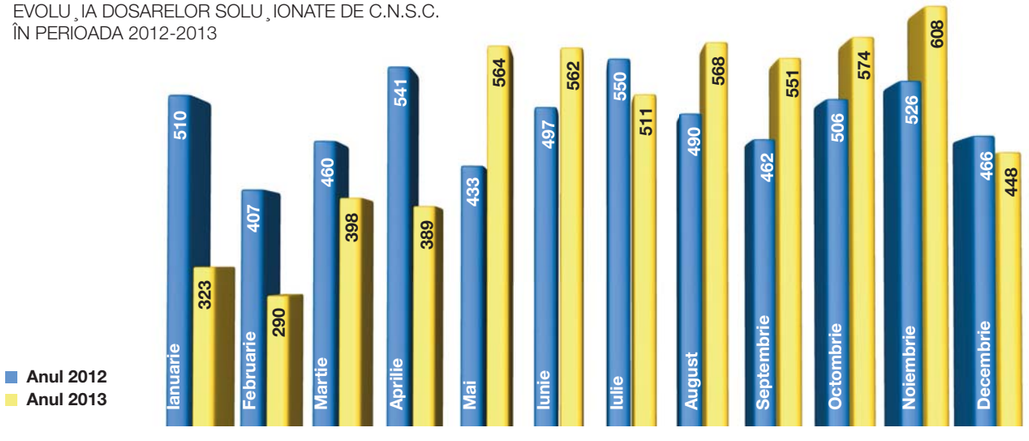
Evoluţia anuală a soluţionării contestaţiilor (dosarelor) de către completele de soluţionare a contestaţiilor din cadrul Consiliului se prezintă după cum urmează:



Ianuarie	510
Februarie	407
Martie	460
Aprilie	541
Mai	433
Iunie	497
Iulie	550
August	490
Septembrie	462
Octombrie	506
Noiembrie	526
Decembrie	466

FIGURA 14
EVOLU¸IA DOSARELOR SOLU¸IONATE DE C.N.S.C. ÎN ANUL 2013

FIGURA 15
EVOLU¸IA DOSARELOR SOLU¸IONATE DE C.N.S.C. ÎN PERIOADA 2012-2013



Trebuie subliniat faptul că de la înfiinţarea Consiliului şi până la data de 31 decembrie 2013, numărul total al dosarelor soluţionate de completele de soluţionare a contestaţiilor din cadrul instituţiei a atins cifra de 47.343.

2.3. DECIZII PRONUNŢATE DE CĂTRE C.N.S.C.

2.3.1. EVOLUŢIA NUMĂRULUI DECIZIILOR EMISE DE C.N.S.C.

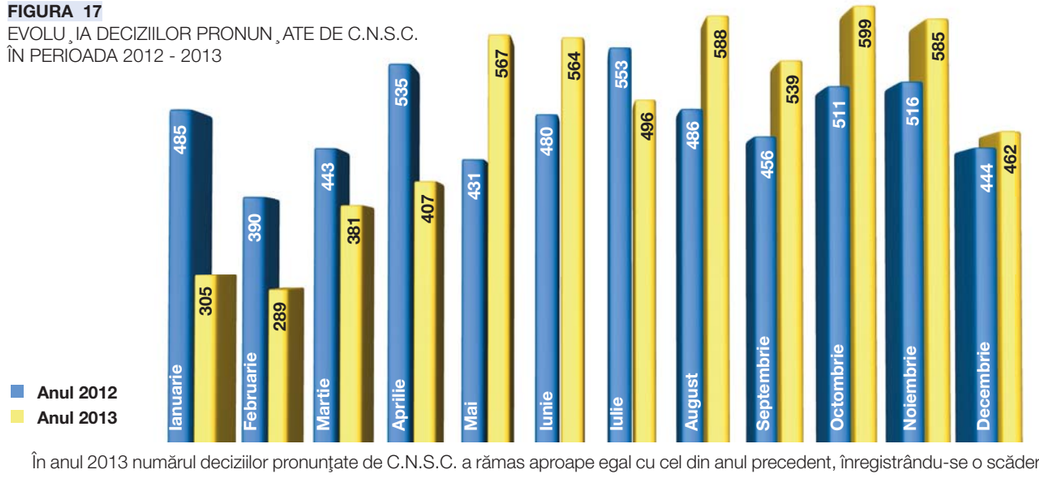
În perioada 1 ianuarie - 31 decembrie 2013, cele 11 complete de soluţionare a contestaţiilor din cadrul C.N.S.C. au pronunţat un număr de 5.730 decizii.

Defalcată pe luni, în anul 2013, situaţia deciziilor pronunţate a evoluat după cum urmează:

Ianuarie	485
Februarie	390
Martie	443
Aprilie	535
Mai	431
Iunie	480
Iulie	553
August	486
Septembrie	456
Octombrie	511
Noiembrie	516
Decembrie	444

FIGURA 16
EVOLU¸IA DECIZIILOR EMISE DE C.N.S.C. ÎN ANUL 2013

FIGURA 17
EVOLU¸IA DECIZIILOR PRONUN¸ATE DE C.N.S.C. ÎN PERIOADA 2012 - 2013



În anul 2013 numărul deciziilor pronunţate de C.N.S.C. a rămas aproape egal cu cel din anul precedent, înregistrându-se o scădere nesemnificativă, cu doar aproximativ 0,90% (52 decizii).

Per ansamblu, de la înfiinţarea Consiliului şi până la data de 31 decembrie 2013, numărul total al deciziilor emise de instituţie a fost de 42.166.

2.3.2. SITUAȚIA SOLUȚIONĂRII CONTESTAȚIILOR ÎNREGISTRATE LA C.N.S.C.

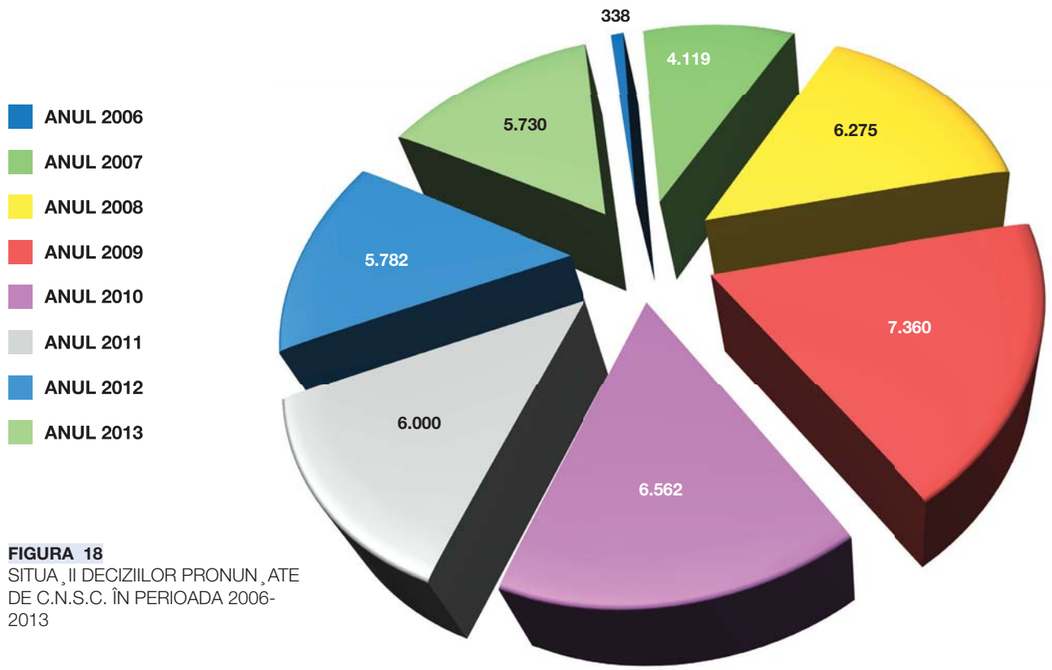


FIGURA 18
SITUA¸II DECIZIILOR PRONUN¸ATE DE C.N.S.C. ÎN PERIOADA 2006-2013

Analizând diagrama alăturată, rezultă că procentul deciziilor pronunţate de Consiliu în anul 2013, prin care au fost admise contestaţiile şi cel al deciziilor prin care au fost respinse contestaţiile nu au suferit modificări majore comparativ cu anul precedent.

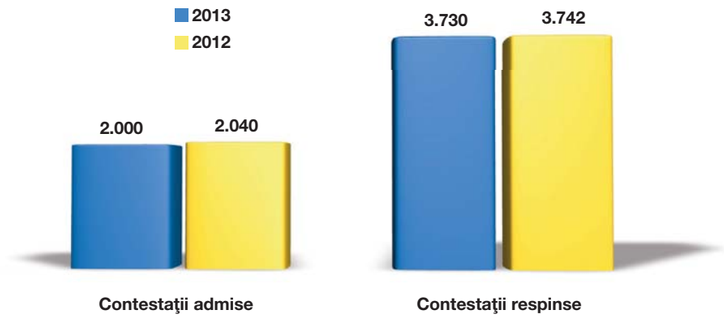


FIGURA 19
SITUA¸IA SOLU¸IILOR PRONUN¸ATE DE C.N.S.C. ÎN PERIOADA 2012-2013

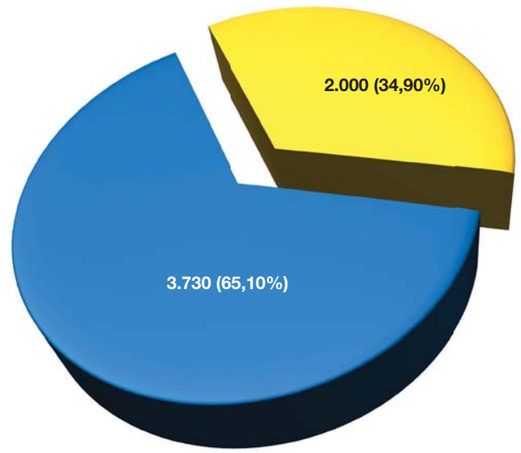


FIGURA 20
SITUA¸IA SOLU¸IILOR PRONUN¸ATE DE C.N.S.C. ÎN ANUL 2013

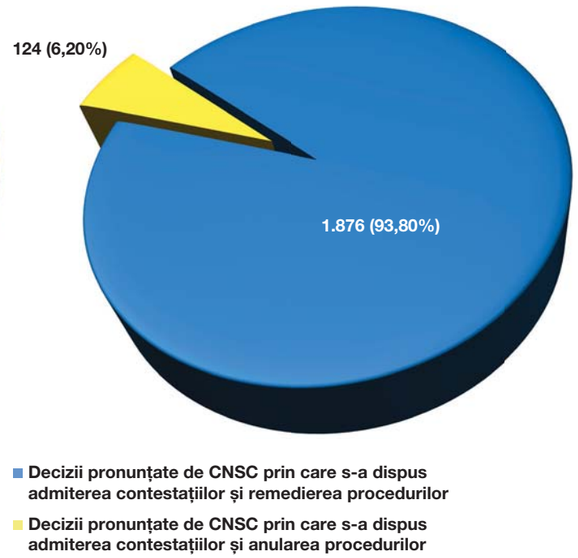


FIGURA 21
MĂSURILE DISPUSE DE C.N.S.C. URMARE A ADMITERII CONTESTA¸IILOR ÎN 2013

După cum precizam anterior, în intervalul 01 ianuarie – 31 decembrie 2013, numărul total al deciziilor emise de cele 11 complete de soluţionare a contestaţiilor din cadrul C.N.S.C. a fost de 5.730.

Ca urmare a soluţionării contestaţiilor formulate de către operatorii economici, Consiliul a pronunţat:

- 2.000 decizii în care a dispus admiterea contestaţiilor formulate de către operatorii economici. În aceste cazuri s-a apreciat în privinţa conţinutului raportului juridic litigios dedus soluţionării, dându-se câştig de cauză contestatorului. Soluţia solicitată de contestator şi adoptată cu ocazia deliberării de către completul de soluţionare, corespunde nevoii de apărare pe cale administrativ - jurisdicţională a dreptului subiectiv încălcat sau nerecunoscut şi readucerii lui din nou în starea de a-i asigura titularului său avantajele pe care i le recunoaşte legea.
- 3.730 decizii prin care a dispus respingerea contestaţiilor formulate de către operatorii economici deoarece:
  - Consiliul a apreciat, cu privire la conţinutului contestaţiei soluţionate, să dea câştig de cauză autorităţii contractante, datorită faptului că fondul litigios al contestaţiei formulate de un operator economic s-a dovedit a fi neîntemeiat/nefondat;
  - Consiliul a fost nevoit să „tacă", motivat de faptul că a fost invocată de către părţi, sau din oficiu, o excepţie de fond sau de procedură (contestaţia a fost tardiv introdusă, a rămas fără obiect, a fost inadmisibilă, lipsită de obiect, lipsită de interes, a fost introdusă de persoane fără calitate, etc.);
  - Contestatorul a uzat de dreptul său de a renunţa la contestaţia formulată, punând astfel capăt acţiunii sale litigioase. Astfel, simpla solicitare de renunţare la contestaţia formulată de iniţiatorul demersului litigios are ca efect imediat închiderea dosarului.

Figura nr. 20 arată faptul că urmare a soluţionării contestaţiilor formulate de operatorii economici, în cazul a 34,90% (2.000) din deciziile emise de C.N.S.C. pe parcursul anului 2013 a fost dispusă admiterea contestaţiilor, în vreme ce în cazul a 65,10% (3.730) din deciziile emise de C.N.S.C. s-a dispus respingerea contestaţiilor şi continuarea procedurilor de atribuire.

Referitor la decizii admise (2.000 decizii pronunţate de Consiliu), din datele statistice existente se poate observa în Figura 21 că în cazul a 1.876 decizii (93,80%) s-a dispus remedierea procedurilor de atribuire (astfel încât aceasta să poată continua cu respectarea prevederilor legale), în vreme ce, în cazul a 124 decizii (93,80%) (din care 37 de proceduri de atribuire au fost finanţate din fonduri europene) s-a dispus anularea procedurii de atribuire, remedierea fiind imposibil de efectuat fără încălcarea prevederilor legale în vigoare.

2.4. ACTIVITATEA C.N.S.C. RAPORTATĂ LA VALOAREA ESTIMATĂ A PROCEDURILOR DE ATRIBUIRE

2.4.1. VALOAREA ESTIMATĂ A PROCEDURILOR DE ATRIBUIRE ÎN CARE C.N.S.C. A PRONUNŢAT DECIZII

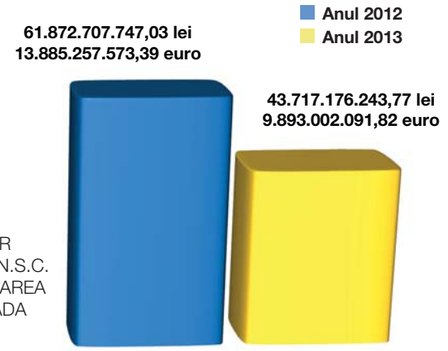


FIGURA 22
EVOLUȚIA DECIZIILOR PRONUN˙ATE DE C.N.S.C. ÎN RAPORT DE VALOAREA ESTIMATĂ ÎN PERIOADA 2012-2013

În anul 2013, C.N.S.C. a pronunţat decizii în cadrul unor proceduri de atribuire având o valoare totală estimată de 43.717.176.243,77 RON (echivalent a 9.893.002.091,82 EURO[29]), rezultând astfel o valoare cu 29,34 % mai mică comparativ cu anul precedent.

Din punct de vedere valoric, în anul 2013 valoarea totală estimată a procedurilor de atribuire în care C.N.S.C. a pronunţat decizii de admitere a contestaţiilor formulate de operatorii economici a fost 21.986.958.562,38 RON, echivalent a 4.975.550.704,32 EURO[30].

Pe parcursul anului 2013, valoarea totală estimată a procedurilor în care C.N.S.C. a emis decizii de respingere a contestaţiilor formulate de operatorii economici a fost de 21.730.217.681,39 RON, echivalent a 4.917.451.387,50 EURO[31].

Din valoarea totală estimată a procedurilor în care s-au emis decizii de admitere a contestaţiilor, valoarea estimată a procedurilor de atribuire în care Consiliul a dispus anularea acestora a fost de 2.545.303.672,05 RON, echivalent a 575.990.873,96 EURO[32], iar cea a procedurilor de atribuire în care s-au dispus măsuri de remediere s-a ridicat la suma de 19.441.654.890,33 RON, echivalentul a 4.399.559.830,35 EURO[33].

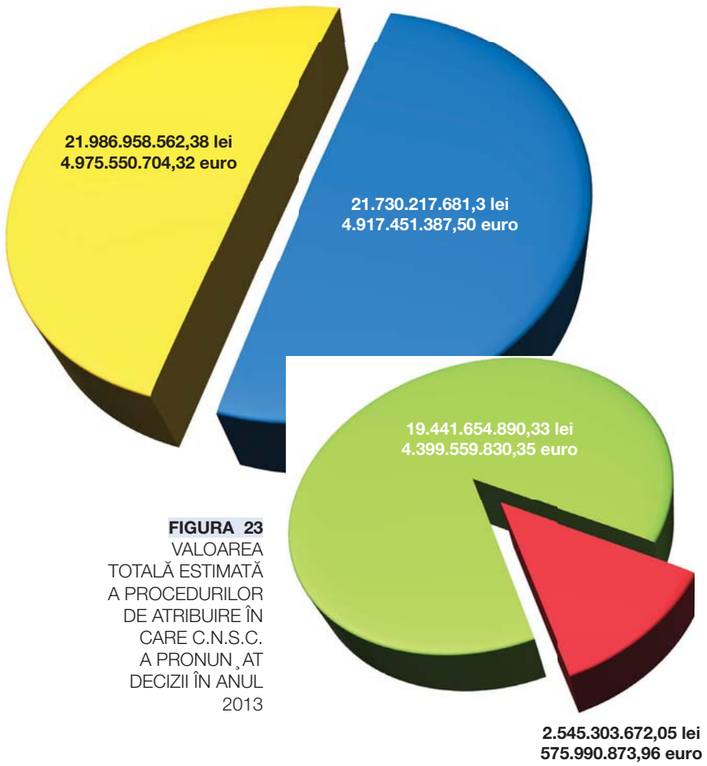
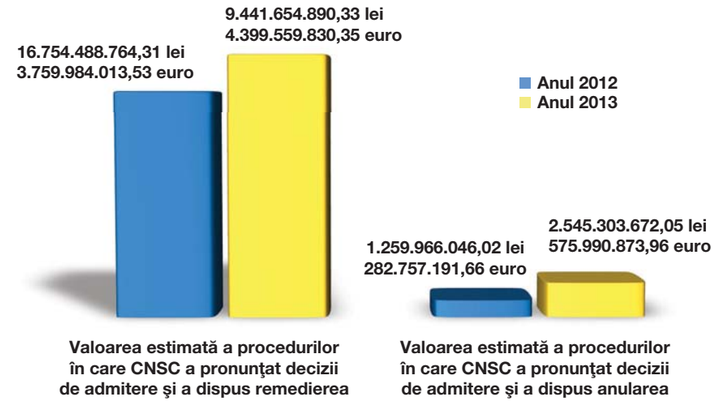


FIGURA 23
VALOAREA TOTALĂ ESTIMATĂ A PROCEDURILOR DE ATRIBUIRE ÎN CARE C.N.S.C. A PRONUN˙AT DECIZII ÎN ANUL 2013

Analizând Figura 23 se poate observa faptul că, în anul 2013 valoarea totală estimată a procedurilor de atribuire pentru care C.N.S.C. a pronunţat decizii de admitere a contestaţiilor formulate de operatorii economici (21.986.958.562,38 RON) a reprezentat 50,29% din valoarea totală estimată a procedurilor în care C.N.S.C. s-a pronunţat (43.717.176.243,77 RON), în timp ce valoarea procedurilor în care Consiliul a emis decizii de respingere a contestaţiilor formulate de operatorii economici (21.730.217.681,39 RON), a reprezentat 49,71% din valoarea totală estimată a procedurilor în care Consiliul s-a pronunţat.

FIGURA 24
EVOLU˙IA VALORII ESTIMATE A PROCEDURILOR DE ATRIBUIRE ÎN CARE C.N.S.C. A PRONUN˙AT DECIZII ÎN PERIOADA 2012-2013

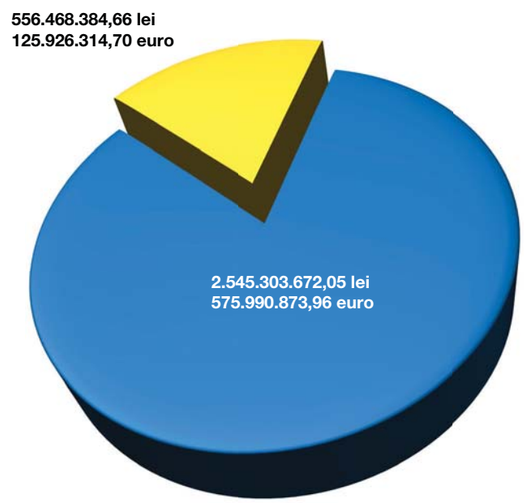


Aşa cum se poate observa, în comparaţie cu anul precedent, în anul 2013, au crescut atât valoarea estimată a procedurilor de atribuire în care Consiliul a admis contestaţiile şi a anulat proceduri (102,01%), cât şi valoarea estimată a procedurilor în care C.N.S.C. a pronunţat decizii de admitere şi a dispus remedierea procedurilor (16,03%).

O sumară analiză a Figurii 24 arată faptul că a crescut în mod îngrijorător valoarea estimată a procedurilor în care C.N.S.C. a pronunţat decizii prin care au fost admise contestaţiile şi s-au dispus fie măsuri de remediere, fie chiar anularea procedurilor din cauză că remedierea aspectelor sesizate a fost imposibilă.

Din valoarea estimată de 2.545.303.672,05 RON (echivalent a 575.990.873,96 euro) a procedurilor de atribuire în care Consiliul a dispus anularea, 556.468.384,66 RON (echivalentul a 125.926.314,70 euro) reprezintă procedurile de atribuire finanţate din fonduri europene, ceea ce înseamnă 21,86% din valoarea totală a procedurilor de atribuire în care s-a dispus anularea şi 1,27% din valoarea totală a procedurilor de atribuire contestate.

FIGURA 25
VALOAREA ESTIMATĂ A PROCEDURILOR FINAN˙ATE DIN FONDURI EUROPENE ÎN CARE S-A DISPUS ANULAREA RAPORTAT LA VALOAREA TOTALĂ ESTIMATĂ A PROCEDURILOR ÎN CARE S-A DISPUS ANULAREA



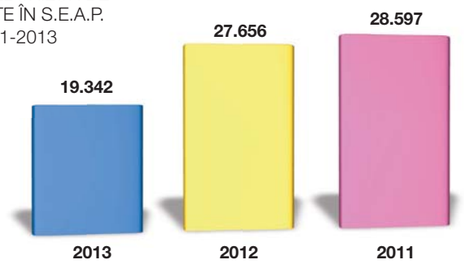
Valoarea totală estimată a procedurilor în care s-a dispus anularea
Valoarea estimată a procedurilor finanțate din fonduri europene în care s-a dispus anularea

2.4.2. VALOAREA ESTIMATĂ A PROCEDURILOR ÎN CARE C.N.S.C. A EMIS DECIZII DE ADMITERE A CONTESTAȚIILOR, ÎN COMPARAȚIE CU CEA A PROCEDURILOR INIȚIATE ÎN S.E.A.P.

Datele oficiale furnizate de Sistemul Electronic de Achiziţii Publice (S.E.A.P.) arată că în anul 2013, în cadrul platformei electronice de comunicare utilizată în procesul de atribuire a contractelor de achiziţie publică au fost iniţiate un număr de 19.342 proceduri de atribuire, având o valoare totală estimată de 74.615.096.072,24 RON (echivalent a 16.885.063.605,39 EURO)[34].

Comparativ cu anul 2012, când au fost iniţiate un număr de 27.656 proceduri de atribuire, şi cu anul 2011 când au fost iniţiate 28.597 proceduri, se constată că în anul 2013 numărul procedurilor de atribuire a scăzut cu 30,06% faţă de 2012 şi cu 32,36% faţă de 2011.

FIGURA 26
EVOLUȚIA PROCEDURILOR DE ATRIBUIRE INIȚIATE ÎN S.E.A.P. ÎN PERIOADA 2011-2013



Făcând o comparaţie între valoarea totală anuală estimată a procedurilor iniţiate în anul 2013 în S.E.A.P. (74.615.096.072,24 RON) şi cea totală estimată a procedurilor de atribuire în care C.N.S.C. s-a pronunţat (43.717.176.243,77 RON), rezultă că aceasta din urmă a reprezentat 58,59% din valoarea totală estimată a procedurilor iniţiate în S.E.A.P.

Dacă însă comparăm valoarea totală anuală estimată a procedurilor iniţiate în anul 2013 în S.E.A.P. (74.615.096.072,24 RON) cu valoarea totală estimată a procedurilor în care C.N.S.C. a admis contestaţiile formulate de operatorii economici şi a dispus măsuri de remediere a procedurilor/anularea procedurilor (21.985.958.562,38 RON), rezultă că aceasta din urmă a reprezentat 29,46% din valoarea totală estimată a procedurilor iniţiate în S.E.A.P.

În acelaşi timp, dacă raportăm valoarea totală anuală estimată a procedurilor iniţiate în anul 2013 în S.E.A.P. (74.615.096.072,24 RON) la valoarea totală estimată a procedurilor în care C.N.S.C. a emis decizii de admitere a contestaţiilor formulate de operatorii economici şi a dispus anumite măsuri, se observă următoarele aspecte:

- valoarea estimată a procedurilor în care C.N.S.C. a dispus măsuri de remediere a fost de 19.441.654.890,33 RON (26,05% din valoarea totală estimată a procedurilor iniţiate în S.E.A.P.);
- valoarea estimată a procedurilor în care C.N.S.C. a dispus anularea acestora a fost de 2.545.303.672,05 RON (3,41% din valoarea totală estimată a procedurilor iniţiate în S.E.A.P.).

Făcând o comparaţie din punct de vedere valoric între valorile procedurilor de atribuire iniţiate în S.E.A.P. în anul 2013 (74.615.096.072,24 RON) şi anii precedenţi, respectiv 2012 (99.030.708.109 RON) şi 2011 (71.349.308.543,61 RON), se constată că în anul 2013 valoarea estimată a procedurilor de atribuire iniţiate de S.E.A.P. a scăzut cu 24,65% comparativ cu anul 2012, înregistrând însă o ușoară creștere față de 2011 (+4,58%).

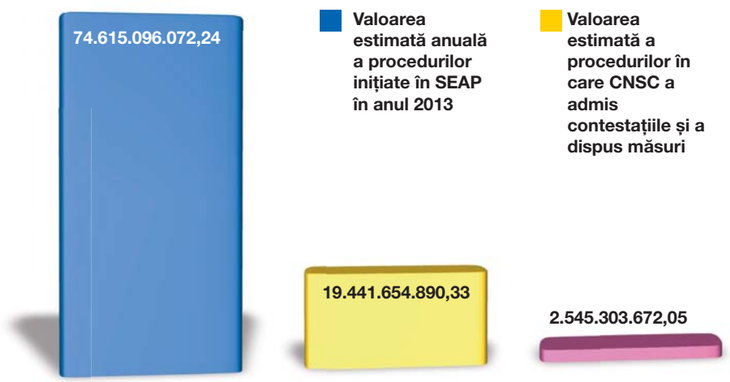


FIGURA 27
SITUAȚIA VALORII ESTIMATE A PROCEDURILOR INIȚIATE DE S.E.A.P. ŞI A PROCEDURILOR ÎN CARE CONSILIUL A ADMIS CONTESTAȚIILE ŞI A DISPUS MĂSURI DE REMEDIERE SAU ANULARE A PROCEDURII

3. CALITATEA ACTIVITĂȚII C.N.S.C

3.1. SITUAȚIA DECIZIILOR EMISE DE C.N.S.C. ŞI MODIFICATE DE CURȚILE DE APEL CA URMARE A PLÂNGERILOR FORMULATE

3.1.1. SITUAȚIA DECIZIILOR PRONUNȚATE DE C.N.S.C. CU PRIVIRE LA FONDUL CONTESTAȚIILOR, MODIFICATE DE CURȚILE DE APEL

Respectând principiul constituţional al accesului la justiţie, legiuitorul a stabilit că este necesar ca decizia pronunţată de Consiliu urmare a soluţionării contestaţiei pe cale administrativ - jurisdicţională să fie „controlată” de o instanţă judecătorească, astfel încât să se permită remedierea erorilor săvârşite în cadrul primei soluţionări. De aceea şi în cazul deciziilor pronunţate pe calea administrativ jurisdicţională de către Consiliu, acestea sunt „verificate” de un organ superior, respectiv curţile de apel din raza unde îşi are sediul autoritatea contractantă sau Curtea de Apel Bucureşti în situaţia formulării plângerilor împotriva deciziilor C.N.S.C. pronunţate în cadrul procedurilor de atribuire de servicii şi/sau lucrări aferente infrastructurii de transport de interes naţional.

Existenţa unui astfel de control reprezintă o garanţie pentru părţile implicate în sensul că orice nedreptate poate fi înlăturată/remediată, iar pentru consilierii de soluţionare, este un stimulent în vederea îndeplinirii atribuţiilor cu maximă rigurozitate şi exigenţă, cunoscând faptul că decizia pe care o emit ar putea să fie controlată de o instanţă superioară.

Ca atare, urmare a soluţionării de către Consiliu a contestaţiilor formulate de operatorii economici, în conformitate cu art. 281, alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, deciziile Consiliului privind soluţionarea contestaţiei pot fi atacate cu plângere la instanţa judecătorească prevăzută la art. 283 alin. (1) din acelaşi act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare, atât pentru motive de nelegalitate, cât şi de netemeinicie.

CALITATEA ACTIVITĂ¸II C.N.S.C ÎN PERIOADA 01 IANUARIE 2013 – 31 DECEMBRIE 2013

SITUAŢIA DECIZIILOR PRONUNŢATE DE C.N.S.C CU PRIVIRE LA FONDUL CONTESTAŢIILOR, MODIFICATE DE CURŢILE DE APEL

Conform legislaţiei în vigoare, plângerea împotriva deciziilor C.N.S.C. poate fi iniţiată de către autoritatea contractantă, de către unul/mai mulţi operatori economici participanţi la o procedură, sau de către autoritatea contractantă împreună cu unul sau mai mulţi operatori economici implicaţi într-o procedură de achiziţie publică.

Din acest motiv, împotriva unei decizii emise de C.N.S.C. se înregistrează, deseori, mai multe plângeri formulate la instanţele judecătoreşti, respectiv Curţile de Apel competente, în a cărei rază se află sediul autorităţii contractante.

Pe parcursul anului 2013, din totalul de 5.730 de decizii emise de completele de soluţionare a contestaţiilor din cadrul C.N.S.C. un număr de 868 (15,14%) decizii au fost atacate cu plângere la Curţile de Apel competente, în a cărei rază se află sediul autorităţii contractante.

În anul 2013, urmare a plângerilor formulate la Curţile de Apel competente[35] în a căror rază se află sediul autorităţii contractante, 69 decizii emise de C.N.S.C. au fost casate/desfiinţate în tot de instanţe (1,20% din totalul deciziilor emise de Consiliu) şi 70 au fost modificate în parte (1,22% din totalul deciziilor emise de Consiliu).

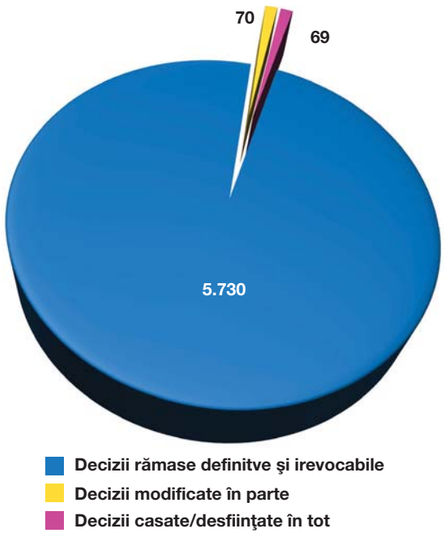


FIGURA 28
SITUA¸IA PLÂNGERILOR FORMULATE ÎMPOTRIVA DECIZIILOR PRONUN¸ATE DE C.N.S.C. ÎN ANUL 2013

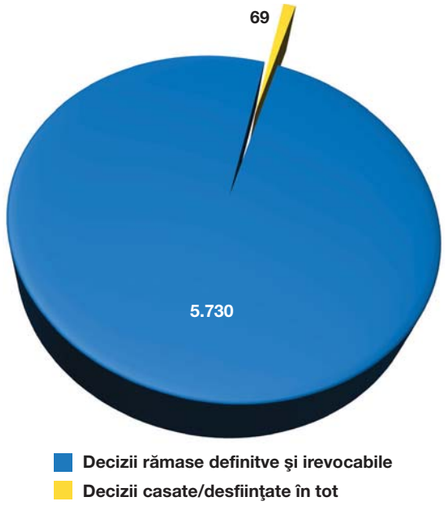


FIGURA 29
NUMĂRUL DECIZII EMISE COMPARATIV CU CELE CASATE/MODIFICATE IN TOT ÎN ANUL 2013

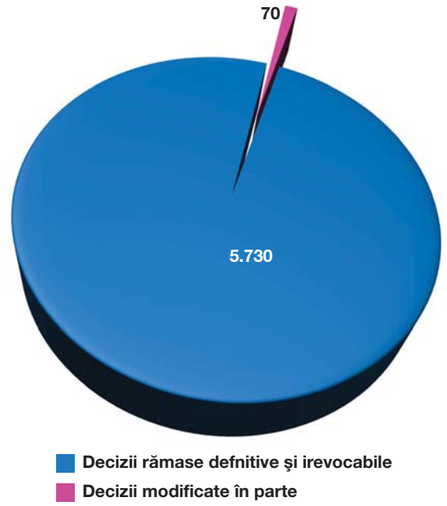


FIGURA 30
NUMĂRUL DECIZII EMISE COMPARATIV CU MODIFICATE ÎN PARTE ÎN ANUL 2013

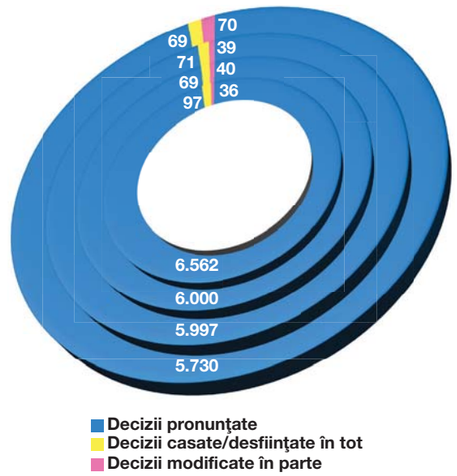


FIGURA 31
EVOLU¸IA PLÂNGERILOR FORMULATE ÎMPOTRIVA DECIZIILOR ÎN PERIOADA 2010-2013

Rezultă că pe parcursul anului 2013, un număr de 5.591 decizii emise de Consiliu (97,57% din totalul deciziilor emise pe parcursul anului 2013) au rămas definitive şi irevocabile în forma emisă de instituţia noastră, fapt ce menţine gradul de credibilitate şi încredere foarte ridicat al acesteia.

Din evidenţele statistice se poate desprinde concluzia că procentul deciziilor admise de către Curţile de Apel de la înfiinţarea Consiliului şi până la sfârşitul anului 2013 este constant şi totodată foarte redus în comparaţie cu procentul deciziilor pronunţate de acesta şi rămase definitive şi irevocabile.

Dacă însumăm deciziile emise de C.N.S.C. de la înfiinţarea sa şi până la sfârşitul anului 2013, rezultă că instituţia noastră a pronunţat un număr de 42.166 decizii.

Comparând, în intervalul septembrie 2006 – 31 decembrie 2013, deciziile casate/modificate în tot de către Curţile de Apel competente ca urmare a plângerilor formulate de operatorii economici/autorităţile contractante (789 decizii), cu numărul deciziilor pronunţate de către Consiliu, se observă că un număr de 41.377 decizii emise de instituţia noastră (98,13%) au rămas definitive şi irevocabile.

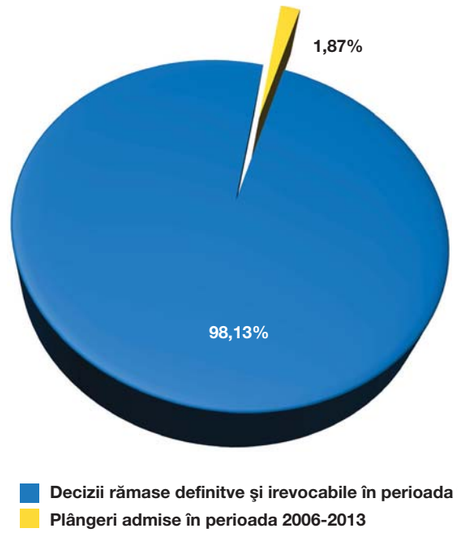


FIGURA 32
SITUA¸IA PLÂNGERILOR ADMISE DE INSTAN¸E ÎN PERIOADA 2006-2013

Aşa cum se poate observa din diagrama de mai sus, procentul de credibilitate al Consiliului se menţine ridicat şi în anul 2013, la un nivel de 97,57%, la fel ca şi în anul 2012 (98,22%).

Graţie independenţei totale de care s-a bucurat şi se bucură în continuare Consiliul, dar şi a profilului şi expertizei angajaţilor săi, şi în anul 2013 calitatea activităţii instituţiei noastre şi celeritatea soluţionării contestaţiilor formulate de operatorii economici (n.n. – înlăuntrul termenului de 20 de zile prevăzut de O.U.G. nr. 34/2006, modificată şi completată), au constituit elementele fundamentale ale performanţei C.N.S.C.

4. TRANSPARENȚA INSTITUȚIONALĂ ȘI PERFECȚIONAREA PERSONALULUI

4.1. TRANSPARENȚA INSTITUȚIONALĂ

Pe parcursul anului 2013, CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR (C.N.S.C.) a fost preocupat continuu de creşterea transparenţei, a competitivităţii şi a eficienţei pieţei achiziţiilor publice, de promovarea celor mai bune practici la nivel european şi de diseminarea propriilor experienţe în domeniu către partenerii instituţionali. De asemenea s-a acordat o prioritate deosebită activităţii de perfecţionare a personalului propriu, în paralel cu cea de prevenire şi descurajare a practicilor anticoncurenţiale în domeniul achiziţiilor publice.

În acest sens, C.N.S.C. a acordat o deosebită importanţă colaborării instituţionale cu organisme care au atribuţii pe piaţa achiziţiilor publice (Consiliul Concurenţei, Autoritatea Naţională pentru Reglementarea şi Monitorizarea Achiziţiilor Publice - A.N.R.M.A.P., Unitatea pentru Coordonarea si Verificarea Achiziţiilor Publice U.C.V.A.P., Agenţia Naţională de Integritate – A.N.I.).

Interesat în stabilitatea şi funcţionarea coerentă a sistemului achiziţiilor publice autohtone şi în absorbţia fondurilor europene, Consiliul a continuat să transmită săptămânal către A.N.R.M.A.P. – în baza protocoalelor încheiate cu respectiva instituţie - situaţii oficiale privind termenele de evaluare înregistrate de autorităţile contractante la diversele proiecte aflate în derulare, deciziile emise de Consiliu şi măsurile de remediere dispuse de acesta ca urmare a contestaţiilor formulate de operatorii economici.

În luna noiembrie 2012, Comisia de Monitorizare a Progreselor înregistrate în România în cadrul Mecanismelor de Cooperare şi Verificare a aprobat, prin procedură tacită, Metodologia de monitorizare a implementării „Strategiei Naţionale Anticorupţie 2012-2015” şi temele de evaluare pentru anul 2013: declararea averilor, accesul la informaţii de interes public şi conflictele de interese.

În luna iunie 2013 Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor a fost evaluat de o echipă formată din trei experţi din partea Secretariatului tehnic al S.N.A. şi trei experţi evaluatori, sens în care a fost elaborat „Raportul de evaluare” în cadrul căruia a fost reţinut, printre altele, ca şi exemplu de bună practică „deschiderea instituţiei dincolo de cadrul strict legal de a oferi proactiv pe site-ul propriu o serie de informaţii deţinute din oficiu” şi „sistemul de repartizare aleatoriu al dosarelor”.

4.1.1. PROIECTE ŞI INIŢIATIVE

Consiliul, alături de o serie de autorităţi şi instituţii publice (Ministerul Justiţiei, Direcţia Naţională Anticorupţie - D.N.A., Consiliul Superior al Magistraturii - C.S.M., Institutul Naţional al Magistraturii, - I.N.M. Direcţia de Investigare a Fraudelor din cadrul I.G.P.R., Autoritatea Naţională pentru Reglementarea şi Monitorizarea Achiziţiilor Publice - A.N.R.M.A.P., Agenţia Naţională pentru Integritate - A.N.I. şi Ministerul Public), este partener în cadrul proiectului transnaţional dedicat combaterii fraudei în achiziţiile publice, iniţiat de „Freedom House România”, pentru care a primit finanţare din partea ISEC.

Proiectul, denumit „Fighting Public Procurement Criminality. An Operational Approach”, se concentrează pe:

- promovarea schimbului de experienţă la nivel de traineri, experţi şi personal managerial din cadrul instituţiilor din România şi alte state din Europa;
- derularea unor seminarii de pregătire pentru magistraţi şi ofiţeri operativi, care să includă atât module teoretice cât şi exerciţii practice cu un accent pe colaborare inter-instituţională şi care să fie în linie cu cele mai bune practici de formare continuă în domeniu la nivel European;
- realizarea unor ghiduri operaţionale pentru magistraţi şi ofiţeri operativi.

Proiectul urmăreşte realizarea unui efect benefic atât asupra capacităţii instituţionale a autorităţilor române de a soluţiona cazurile de fraudă, corupţie şi alte infracţiuni în achiziţii publice, cât şi asupra posibilităţilor acestora de a coopera.

ANSA
ASOCIAȚIA NAȚIONALĂ A SPECIALIȘTILOR ÎN ACHIZIȚII

Nr. 09/07.03.2014

Birouri: București, sector 6
Calea Giulești nr. 23
Cif 22269652
office@ansai.ro
www.ansai.ro
Tel/fax: 031.418.28.99

Către: CONSILIUL NATIONAL PENTRU SOLUTIONAREA CONTESTATIILOR

Domnului Bogdan Lorand LEHEL, presedinte

Stimate domule presedinte,

In anul 2013 am derulat impreuna cu dumneavoastra si alti 16 parteneri institutionali activitatile aferente unui Proiect de succes in domeniul achizitiilor publice - "Fraudarea fondurilor nationale si europene: o abordare penala si administrativa" - proiect co-finantat prin programul ,Prevenirea si Lupta Impotriva Criminalitatii" de Comisia Europeana, Directorate-General Home Affairs, Ambasada Regatului Unit al Marii Britanii si al Irlandei de Nord In Romania, Ministerul Justiției, Consiliul Superior al Magistraturii si Ministerul Public.

Obiectivele propuse in cadrul acestui Proiect au fost ambitioase iar provocarile profesionale primite din partea publicului tinta – magistrati si ofiteri de politie judiciara - au fost pe masura.

CNSC a fost reprezentat de membri ai Colegiului Consilului in cadrul Conferintei de deschidere si a celor sase seminarii derulate in perioada iun.-nov. 2013, iar aporul institutiei a fost unul de exceptie. Mai mult, am remarcat aprecierii din partea corpului de magistrati care judeca in procedura de recurs contestatiile depuse impotriva Deciziilor CNSC. Cred ca nimeni nu mai trebuie sa fie surprins de mesajul clar, fara echivoc, exprimat in sustinerea institutiei de catre cei care vad in colectivul color 11 completuri un prim reper in incercarea de aplicare judicioasa a prevederilor OUG nr.34/2006. A.N.S.A. se alatura acestei opinii si considera ca practica desprisa din deciziile emise in anul 2013 concretizeaza efortul depus pentru apararea drepturilor si intereselor legitime ale celor interesati in adjudecarea unui contract public.

Concluzionand, in calitate de co-manager al Proiectului ISEC imi exprim pe aceasta cale salutul calduros si adresez multumiri pentru modul in care CNSC contribuie la derularea activitatilor pe care le desfasuram in acest parteneriat. Sunt convins ca veti fi in continuare la inaltime in fata noilor provocari determinate de modificarea directivelor europene, astfel incat sa putem parcurge urmatorii pasi cu scalasi profesionalism si seriozitate.

Cu deosebita considerație,

Sorin FUSEA
Presedinte ANSA

A.N.S.A. Nr. 1

FREEDOM HOUSE

Domnului Bogdan Lehel Lorand,
Președinte al Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor

7 martie 2014

Stimate domnule președinte,

În primul rând, dorim a vă mulțumi pentru sprijinul acordat în derularea proiectului „Combaterea criminalității în domeniul achizițiilor publice", un proiect finanțat de Comisia Europeană, DG Home Affairs, prin programul „Prevenirea și Lupta împotriva Criminalității".

Am fost împreună, alături de alți parteneri instituționali – din România și alte state membre –, încă de la Conferința de deschidere a proiectului din 20 martie 2013 - „Achizițiile publice, o abordare operațională", workshop-ul de schimb de bune practici din 24 mai 2013 - „Fraudarea fondurilor naționale și europene: o abordare penală și administrativă" (care a pus bazele curriculei seminariilor) și apoi în toate cele opt seminarii de formare a magistraților și ofițerilor operativi care au avut loc până acum.

Am apreciat în mod deosebit contribuția CNSC în cadrul acestor seminarii desfășurate în diverse regiuni ale țării, la care au participat circa 200 de judecători de drept și de drept administrativ, procurori DNA și ai Parchetului General, ofițeri judiciari din cadrul DNA și DIF.

Prezentările, răspunsurile la întrebări și provocarea unor dezbateri în cadrul acestor seminarii de către reprezentantul CNSC, Silviu Cristian POPA, au permis magistraților și ofițerilor judiciari să-și lărgească perspectiva asupra acestui domeniu deosebit de complex, care necesită o abordare inter-instituțională, multe cunoștințe din domenii conexe, cu o miză foarte mare: o piață pe care acționează 13.000 de autorități contractante ce operează cu circa 15 miliarde de EURO, bani publici.

În mod particular, judecătorii de drept administrativ, tocmai cei care judecă recursurile înaintate contra unor decizii ale dumneavoastră, au apreciat prezența CNSC la aceste seminarii, informațiile oferite, clarificările de legislație și felul în care o instituție de remediu ce poate acționa mult mai rapid decât justiția poate rezolva unele contestații.

Până la sfârșitul lui 2014, mai sunt alte șase seminarii de formare în cadrul proiectului. Mizăm în continuare, domnule președinte, pe input-ul valoros oferit de instituția pe care o conduceți și pe asistența pe care urmează să o acordați realizării ghidurilor operaționale pentru magistrați și ofițeri operativi.

Cu stimă,
Cristina Guseth
Director
Freedom House România

Bd. Ferdinand I, Nr. 125, Sector 2, București, cod poștal 021387 România
Tel: (+40) 21 / 252.28.38; Fax: (+40) 21 / 253.00.63;
Mobil: (+40)731.969.587; Email: freedomhouse@freedomhouse.ro
www.freedomhouse.ro

4.2. DECIZII CU PRIVIRE LA EXISTENȚA UNOR POTENȚIALE CONFLICTE DE INTERESE

Problema conflictului de interese în cadrul achiziţiilor publice reprezintă una din multiplele aspecte reţinute în raportul „Evaluare a Sistemului de Achiziţii Publice din România" efectuat de către compania Deloitte şi însuşit de Comisia Europeană. Astfel, graţie protocoalelor de colaborare menţionate anterior, C.N.S.C. a contribuit şi contribuie la crearea unui cadru general de aplicare unitară atât a legislaţiei specifice, cât şi a celei din domeniul concurenţei, fapt ce a făcut posibilă identificarea unor posibile conflicte de interese între autoritatea contractantă şi diverşi operatori economici sau a concurenţei neloiale ca urmare a formării unor „înţelegeri" între diverşi operatori economici.

În acest context menţionăm că în anul 2013 C.N.S.C. a sesizat Agenţia Naţională de Integritate (A.N.I.), Autoritatea Naţională pentru Reglementarea şi Monitorizarea Achiziţiilor Publice - A.N.R.M.A.P. şi Unitatea pentru Coordonarea şi Verificarea Achiziţiilor Publice – U.C.V.A.P. cu privire la un număr de 13 proceduri de atribuire unde s-a invocat existenţa unor potenţiale conflicte de interese (cazurile respective se regăsesc pe pagina web a instituţiei - www.cnsc.ro, secţiunea „Decizii 2013")

Pentru înţelegerea celor reţinute în cadrul prezentului capitol, vom prezenta soluţionarea unor contestaţii formulate în cadrul unor proceduri de atribuire în care au fost invocate aspecte referitoare la existenţa unor posibile conflicte de interese.

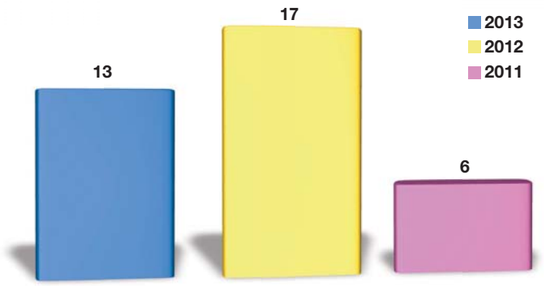


FIGURA 33
SITUA¸IA CONTESTA¸IILOR
ÎN CARE S-AU INVOCAT
EXISTEN¸A UNOR POTEN¸IALE
CONFLICTE DE INTERESE
ÎN ANUL 2013 COMPARATIV
CU PERIOADA 2011-2012

1 RESPINGEREA CRITICILOR CU PRIVIRE LA SEMNALAREA UNUI PRESUPUS CONFLICT DE INTERESE

Consiliul va respinge şi criticile contestatorului, care semnalează un presupus conflict de interese, justificând susţinerile sale prin faptul că un operator economic este atât „elaboratorul studiului de fezabilitate pe baza căruia a fost elaborată documentaţia de atribuire", cât şi „subantreprenor declarat al asocierii declarate câştigătoare", constatând în acest sens că noţiunea „conflict de interese" este prevăzută, în mod limitativ, în cuprinsul art. 69 şi art. 69[1] din O.U.G. nr. 34/2006, potrivit cărora:

„Art. 69 - Nu au dreptul să fie implicaţi în procesul de verificare/evaluare a candidaturilor/ofertelor următoarele persoane:

a) persoane care deţin părţi sociale, părţi de interes, acţiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanţi/candidaţi sau subcontractanţi ori persoane care fac parte din consiliul de administraţie/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanţi/candidaţi sau subcontractanţi;

b) soţ/soţie, rudă sau afin, până la gradul al patrulea inclusiv, cu persoane care fac parte din consiliul de administraţie/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanţi/candidaţi;

c) persoane despre care se constată că pot avea un interes de natură să le afecteze imparţialitatea pe parcursul procesului de verificare/evaluare a candidaturilor/ofertelor;

d) persoane care în exercitarea funcţiei pe care o deţin la nivelul autorităţii contractante se află în situaţia existenţei unui conflict de interese astfel cum este acesta reglementat de Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenţei în exercitarea demnităţilor publice, a funcţiilor publice şi în mediul de afaceri, prevenirea şi sancţionarea corupţiei, cu modificările şi completările ulterioare.

Art. 69[1]*) - Ofertantul/candidatul/ofertantul asociat/subcontractantul/ terţul susţinător care are drept membri în cadrul consiliului de administraţie/organ de conducere ori de supervizare şi/sau are acţionari ori asociaţi persoane care sunt soţ/soţie, rudă sau afin până la gradul al patrulea inclusiv ori care se află în relaţii comerciale, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 69 lit. a), cu persoane ce deţin funcţii de decizie în cadrul autorităţii contractante, este exclus din procedura de atribuire"[36].

2 AUTORITATEA A PROCEDAT ÎN DEZACORD CU DISPOZIȚIILE LEGALE ŞI CU PRINCIPIUL EVITĂRII CONFLICTELOR DE INTERESE

Consiliul a decis că se vădeşte a fi fondată obiecţia unui contestator în ceea ce priveşte existenţa unui conflict de interese referitor la SC ...SRL, operator economic declarat câştigător în cadrul unei proceduri de achiziţie publică, conflict pe care autoritatea contractantă avea obligaţia să îl înlăture, după cum se dispune la art. 66 din Ordonanţă – „Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligaţia de a lua toate măsurile necesare pentru a evita situaţiile de natură să determine apariţia unui conflict de interese şi/sau manifestarea concurenţei neloiale".

Conflictul provine din faptul că un angajat al entităţi achizitoare a elaborat documentaţia de atribuire şi a fost membru în comisia de evaluare a ofertelor care a stabilit că oferta SC ...SRL este câştigătoarea procedurii de atribuire, în condiţiile în care, anterior, aceeaşi persoană a fost angajată cu contract individual de muncă la operatorul desemnat câştigător. Deşi persoana în cauză a prezentat declaraţie în sensul că nu mai este salariat al SC ...SRL din anul 2011, el anexând și decizia de încetare a contractului individual de muncă emisă de SC ...SRL, autoritatea contractantă a scapat din vedere interdicţia pe care o prescrie Codul penal la „Conflictul de interese", conform căruia „Fapta funcţionarului public care, în exerciţiul atribuţiilor de serviciu, îndeplineşte un act ori participă la luarea unei decizii prin care s-a realizat, direct sau indirect, un folos material pentru sine, soţul său, o rudă ori un afin până la gradul II inclusiv, sau pentru o altă persoană cu care s-a aflat în raporturi comerciale ori de muncă în ultimii 5 ani sau din partea căreia a beneficiat ori beneficiază de servicii sau foloase de orice natură, se pedepseşte cu închisoare de la 6 luni la 5 ani şi interzicerea dreptului de a ocupa o funcţie publică pe durată maximă."

Art. 147: Prin „funcţionar public" se înţelege orice persoană care exercită permanent sau temporar, cu orice titlu, indiferent cum a fost învestită, o însărcinare de orice natură, retribuită sau nu, în serviciul unei unităţi dintre cele la care se referă art. 145.

Art. 145: Prin termenul „public" se înţelege tot ce priveşte autorităţile publice, instituţiile publice, instituţiile sau alte persoane juridice de interes public, administrarea, folosirea sau exploatarea bunurilor proprietate publică, serviciile de interes public, precum şi bunurile de orice fel care, potrivit legii, sunt de interes public.

Este evident că fapta se încadrează în categoria conflictelor de interese, întrucât persoana în cauză s-a aflat în relaţii de muncă în ultimii cinci ani cu SC ...SRL, iar acum, în calitate de membru în comisia de evaluare a autorităţii contractante, a propus să îi fie atribuit acesteia contractul de achiziţie publică în valoare de 73.485 lei, fără TVA. Mai mult, art. 69 din Ordonanţa de Urgenţă a Guvernului nr. 34/2006, prevede expres la lit. c) că nu au dreptul să fie implicaţi în procesul de evaluare a ofertelor persoane despre care se constată că pot avea un interes de natură să le afecteze imparţialitatea pe parcursul procesului de evaluare a ofertelor, ipoteză în care se găseşte şi angajatul autorităţii contractante.

Ordonanţa privind achiziţiile publice nu defineşte şi nici nu prevede limitativ situaţiile constând în conflict de interese sau incompatibilitate, însă atât ea, cât şi H.G. nr. 925/2006 [art. 2 alin. (3)], obligă autoritatea contractantă să ia, pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, toate măsurile necesare pentru a evita apariţia unor situaţii de natură să determine existenţa unui conflict de interese. Rezultă astfel intenţia legiuitorului de a preveni existenţa unui conflict de interese, autoritatea nefiind ţinută să aştepte apariţia conflictului pentru a lua măsurile care se impun.

În speţa de faţă, Consiliul a opinat că autoritatea contractantă trebuia să ţină seama că angajatul său a avut relaţii contractuale de muncă cu unul dintre ofertanţi şi să dispună îndepărtarea acestei persoane din cadrul comisiei de evaluare, pentru eliminarea potenţialului conflict de interese. Autoritatea contractantă nu putea atribui sau semna contractul de achiziţie publică cu SC ...SRL pe baza propunerii înaintate tocmai de un fost angajat al operatorului economic respectiv. Pe de altă parte, dispoziţiile de principiu ale art. 66 din O.U.G. nr. 34/2006 trebuie interpretate într-un sens cât mai larg - chiar şi activitatea angajatului autorităţi contractante ca salariat al operatorului economic desemnat câştigător poate fi apreciată ca factor de influenţare a colegilor de serviciu din cadrul comisiei de evaluare.

Raportat la cele ce preced, C.N.S.C. a constatat că autoritatea a procedat în dezacord cu dispoziţiile legale şi cu principiul evitării conflictelor de interese, situaţie în care, potrivit art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul a admis în parte contestaţia cu care a fost investit[37].

4.3. PERFECȚIONAREA PROFESIONALĂ

Potrivit prevederilor Legii nr. 188/1999[38] formarea şi perfecţionarea profesională reprezintă atât un drept, cât şi o obligaţie a funcţionarilor publici. Aplicarea principiilor bunei guvernări în sectorul public presupune cunoaşterea temeinică a sistemului administrativ şi în mod special a sistemului de achiziţii publice precum şi a cerinţelor şi exigenţelor impuse de acesta.

Având în vedere faptul că în acest context, formarea şi perfecţionarea profesională reprezintă o prioritate la nivel naţional, susţinerea acestui proces este de competenţa fiecărei autorităţi şi instituţii publice centrale şi locale.

Potrivit reglementărilor în vigoare, Consiliul are deplină competenţă în planificarea formării, în achiziţionarea serviciilor de formare şi în monitorizarea şi evaluarea formării funcţionarilor publici.

Întărirea capacităţii instituţionale a Consiliului este strict determinată de un proces adecvat de instruire a consilierilor de soluţionare a contestaţiilor în domeniul achiziţiilor publice, în calitatea lor de funcţionari publici cu stat special, în domenii şi tematici de formare/perfecţionare profesională care să reflecte nevoia reală a sistemului administrativ şi în mod special a sistemului achiziţiilor publice şi a sectorului public.

Furnizarea unor servicii de formare şi perfecţionare profesională, la un standard de calitate adecvat cerinţelor unei administraţii publice moderne, în permanentă schimbare, este un element cheie al procesului general de asigurare a unei formări de calitate a personalului din

administraţia publică. Continuarea procesului de reformă a funcţiei publice, în contextul unei ample reforme a administraţiei, în ansamblul ei, poate fi stimulată de existenţa unui personal calificat, motivat, performant, competitiv si bine pregătit profesional.

Menţinerea şi ulterior creşterea/dezvoltarea performanţelor profesionale la nivelul Consiliului este indisolubil legată de necesitatea formării continue a personalului din cadrul acestuia.

Astfel, ţinând cont de obligaţia de a-şi îmbunătăţi în mod continuu abilităţile şi pregătirea profesională[39] şi fiind interesaţi de perfecţionarea continuă a personalului, membrii Consiliului au participat pe parcursul anului 2013 la o serie de două workshop-uri având următoarele tematici:

– **Noul cod de procedură civilă – aplicabilitate în domeniul achiziţiilor publice.**

Cursul, iniţiat şi organizat de către C.N.S.C., a avut ca scop discutarea împreună cu judecătorii din cadrul Curţii de Apel Constanţa aplicabilităţii noului Cod de Procedură Civilă în cadrul sistemului de achiziţii publice şi în mod special asupra procedurii de soluţionare pe cale administrativ-jurisdicţională a contestaţiilor formulate de către operatorii economici. În cadrul întâlnirii au fost analizate şi interpretate diverse speţe pronunţate de către Consiliului, care au fost modificate de către Curţile de Apel ca urmare a admiterii plângerilor formulate.

– **Implementarea noilor reglementări în domeniul achiziţiilor publice. Dezbateri pe tema organismelor administrativ jurisdicţionale. Acte administrative.**

Cursul, iniţiat şi organizat tot de către CNSC a avut ca scop interpretarea împreună cu profesori universitari specialişti în domeniul dreptului administrativ din cadrul Universităţii „Lucian Blaga" Facultatea de Drept „Simion Bărnuţiu" Sibiu noilor reglementări în domeniul achiziţiilor publice – legislaţia secundară. De asemenea a fost dezbătut rolul organismelor administrativ jurisdicţionale în sistemul juridic românesc.

În paralel, managementul C.N.S.C. a acordat o deosebită preocupare perfecţionării personalului tehnico-administrativ, încurajând şi susţinând financiar participarea angajaţilor la diverse cursuri de pregătire.

4.4. RELAŢIA CU MASS-MEDIA ŞI PUBLICUL LARG

Din punct de vedere al relaţiei cu mass-media şi cu publicul larg, activitatea derulată de C.N.S.C. în anul 2013 s-a concretizat printr-o abordare interactivă, menită a garanta transparenţa instituţională. Pe lângă răspunsurile furnizate periodic reprezentanţilor mass-media, în baza Legii 544/2001 privind liberul acces la informaţiile de interes public, Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor a furnizat în mod periodic comunicate oficiale privind activitatea sa în scopul unei informări corecte a opiniei publice. Astfel periodic au fost remise prin intermediul poştei electronice informaţii privind activitatea C.N.S.C. către jurnaliştii acreditaţi la instituţie.

În paralel, în anul 2013, Biroul de Informare şi Relaţii Publice, în colaborare cu Biroul de Statistică şi IT din cadrul C.N.S.C s-au preocupat de organizarea şi gestionarea paginii de web a instituţiei, precum şi de publicarea Buletinului Oficial al Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor.

Cu privire la numărul de solicitări punctuale venite din partea mass-media, în cursul anului 2013 Biroul de Informare şi Relaţii Publice din cadrul C.N.S.C. a primit, în baza Legii nr. 544/2001 privind liberul acces la informaţiile de interes public, peste 70 de solicitări formulate de jurnalişti acreditaţi sau de diverse persoane fizice/juridice. De asemenea trebuie subliniată activitatea intensă a acestui biroul materializată prin elaborarea şi transmiterea comunicatelor de presă şi a raportului de activitate aferent anului 2013 unui număr de peste 300 de instituţii mass-media, portaluri de ştiri, jurnalişti freelancer, instituţii publice (Parlament, Consilii Judeţene, Primării de municipii reşedinţă de judeţ etc) sau organizaţii neguvernamentale.

Trebuie menţionat faptul că în scopul asigurării unei transparenţe totale în ceea ce priveşte activitatea C.N.S.C., managementul instituţiei a creat încă din anul 2011 un Departament de statistică şi a continuat demersuri în vederea perfecţionării unui sistem IT integrat, acţiuni care:

– s-au materializat începând cu anul 2012 prin elaborarea şi implementarea unei aplicaţii IT care efectuează împărţirea aleatorie a contestaţiilor în mod electronic;
– începând cu data de 01.01.2013 s-a implementat o aplicaţie IT care efectuează anonimizarea automată a deciziilor în vederea îndeplinirii obligaţiilor stabilite în sarcina Consiliului de a publica pe site-ul propriu, în cadrul buletinului oficial, deciziile cu motivare în termen de în termen de 5 zile de la pronunţare "fără referire la datele de identificare a deciziei şi ale părţilor, la datele cu caracter personal, precum şi la acele informaţii pe care operatorul economic le precizează în oferta sa ca fiind confidenţiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală"[40];
– a asigurat în orice moment operatorilor economici interesaţi, publicului larg, dar şi mass-media, datele oficiale privind contestaţiile formulate în cadrul procedurilor de atribuire şi deciziile emise de Consiliu.

5. BUGETUL C.N.S.C.

Bugetul C.N.S.C. aferent anului 2013, a fost în sumă de 10.190 mii RON şi a fost distribuit după cum urmează:

– Prevedere bugetară pentru Cheltuieli curente: 10.155 mii RON, din care:
  • Cheltuielile de personal: 8.634 mii RON.
  • Bunuri şi servicii: 1.521 mii RON.
– Prevedere bugetară pentru Cheltuieli de capital: 35 mii RON.

Bugetul C.N.S.C., detaliat pe titluri şi capitole bugetare, este prezentat în tabelul de mai jos.

Mii lei

Cod	Denumire indicator	Buget	din total an, din care,			
			Trim I	Trim II	Trim III	Trim IV
5000	Total buget	10.190	2.630	2.580	2.534	2.446
01	Cheltuieli curente	10.155	2.630	2.545	2.534	2.446
10	Titlul I cheltuieli de personal	8.634	2.190	2.131	2.144	2.169
20	Titlul II bunuri şi servicii	1.521	440	414	390	277
70	Cheltuieli de capital	35	0	35	0	0
5001	Cheltuieli - buget de stat	10.190	2.630	2.580	2.534	2.446
01	Cheltuieli curente	10.155	2.630	2.545	2.534	2.446
10	Titlul I cheltuieli de personal	8.634	2.190	2.131	2.144	2.169
20	Titlul II bunuri şi servicii	1.521	440	414	390	277
70	Cheltuieli de capital	35	0	35	0	0
5101	Autorităţi publice şi acţiuni externe	10.190	2.630	2.580	2.534	2.446
01	Cheltuieli curente	10.155	2.630	2.545	2.534	2.446
10	Titlul I cheltuieli de personal	8.634	2.190	2.131	2.144	2.169
20	Titlul II bunuri şi servicii	1.521	440	414	390	277
70	Cheltuieli de capital	35	0	35	0	0
5101	Autoritati executive si legislative	10.190	2.630	2.580	2.534	2.446
510103	Autoritati executive	10.190	2.630	2.580	2.534	2.446

CONCLUZII ŞI PREVIZIUNI

Per ansamblu, aşa cum se poate observa din întregul raport, activitatea Consiliului derulată în perioada 01 ianuarie – 31 decembrie 2013 nu a suferit modificări majore faţă de cea derulată în anul 2012, procedura de soluţionare a contestaţiilor respectând întru totul principiile expres reglementate de O.U.G. nr. 34/2006 şi cele de drept comun cum ar fi:

– PRINCIPIUL CONTRADICTORIALITĂ¸II - potrivit căruia fiecare parte trebuie să aibă cunoştinţă despre susţinerile, cerinţele şi apărările formulate de către cealaltă parte, putând la rândul său să îşi exprime apărările/susţinerile în combaterea susţinerilor şi apărărilor formulate de cealaltă parte.
– PRINCIPIUL DREPTULUI LA APĂRARE – acest principiu este garantat de art. 24 din Constituţie, care în sens formal, se rezumă la dreptul de a-şi angaja un apărător, iar în sens material constă în dreptul de a formula cereri, de a propune probe, de a lua cunoştinţă de actele depuse la dosar, de a depune concluzii ori de a exercita căi de atac. În mod evident între acest principiu şi cel al contradictorialităţii este o legătură strânsă, ele concurând reciproc.
– PRINCIPIUL ROLULUI ACTIV AL CONSILIERULUI DE SOLU¸IONARE A CONTESTA¸IILOR în domeniul achiziţiilor publice care se manifestă în concret, în următoarele aspecte principale:
  • califică exact contestaţia, raportat la conţinutul său, şi nu la denumirea dată de parte.
  • consilierii conduc derularea procesului, supraveghează respectarea prevederilor legale şi dispune măsurile necesare soluţionării contestaţiei (prezentarea unor înscrisuri, conexarea, disjungerea dosarelor, suspendarea soluţionării contestaţiei etc.).
– PRINCIPIUL DISPONIBILITĂ¸II - care reprezintă dreptul acordat părţilor să dispună de obiectul procesului, adică dreptul material, şi de mijloacele procesuale legale de apărare ale acestui drept, adică dreptul procesual. Astfel acest principiu conţine următoarele drepturi:
  • persoana interesată are dreptul să pornească sau nu acţiunea în domeniul achiziţiilor publice pe calea administrativ jurisdicţională;
  • stabilirea limitelor contestaţiei sau ale apărărilor;
  • renunţarea la soluţionarea contestaţiei sau la dreptul subiectiv şi achiesarea;
  • atacarea sau nu a deciziei prin intermediul căilor legale de atac;
  – PRINCIPIUL LEGALITĂ¸II - conform căruia, autorităţile de stat, instituţiile publice şi cetăţenii sunt obligaţi să respecte şi să se supună legii. Acest principiu instituie de fapt supremaţia legii în întreaga activitate socială. Astfel într-un stat de drept, obligaţia respectării legii este esenţială, iar importanţa respectării acestei obligaţii presupune ca element esenţial cunoaşterea legii, de la momentul edictat faţă de data publicării în Monitorul Oficial, în conformitate cu dispoziţiile art. 78 din Constituţia României. Rezultă astfel că pentru activitatea de soluţionare a contestaţiilor în domeniul achiziţiilor publice consilierii de soluţionare a contestaţiilor trebuie să respecte dispoziţiile de drept care guvernează raportul juridic litigios, cele procesuale şi cele referitoare la organizarea şi funcţionarea a Consiliului;
  – PRINCIPIUL NEMIJLOCIRII - izvorul acestui principiu vine din obligaţia stabilită în sarcina Consiliului de a cerceta direct şi nemijlocit elementele, în totalitatea lor, care au rol important în soluţionarea contestaţiei conform art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu art. 22 alin. (2) C. proc. civ.
  – principul aflării adevărului - care presupune ca toate împrejurările de fapt ale cauzei să fie stabilite de către consiliu în deplină concordanţă cu realitatea şi implică ca faptele pricinii să fie stabilite în materialitatea lor.
  – PRINCIPIUL CELERITĂ¸II - conform căruia cauza trebuie soluţionată cât mai repede posibil, înaintea oricăror altor obligaţii ale Consiliului aşa cum dispun şi prevederi ale O.U.G. nr. 34/2006. Mai mult, această procedură este o procedura eficientă şi rapidă de soluţionare a unei situaţii litigioase şi fără posibilitatea de tergiversare a termenelor. În acest scop, sunt prevederile art. 276 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 care stabilesc un termen de soluţionare al contestaţiilor de 20 de zile de la data primirii dosarului achiziţiei publice de la autoritatea contractantă care poate fi prelungit o singură şi doar în cazuri temeinic motivate cu maxim 10 zile. Iar în cazul soluţionării contestaţiilor pe excepţie acest termen este de 10 zile.

Chiar dacă comparativ cu anii anteriori se poate constata că numărul contestaţiilor a suferit o uşoară diminuare ca urmare a scăderii numărului de proceduri iniţiate în S.E.A.P., se apreciază totuşi faptul că acest lucru a fost compensat şi chiar depăşit de complexitatea contestaţiilor deduse soluţionării, ceea ce a necesitat eforturi suplimentare din partea întregului personal al Consiliului.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul s-a concentrat în identificarea şi abordarea eficientă a cauzelor care pot genera disfuncţionalităţi, cum ar fi:

– tratarea problemei volumului mare de contestaţii existent în ciuda măsurilor legislative adoptate;
– tratarea problemei conflictului de interese în procesul de achiziţii publice din România;
– tratarea problemei neconcordanţelor şi practicilor inconsistente în cadrul procesului de achiziţii publice din România;

Tratarea problemei volumului mare de contestaţii existent în ciuda măsurilor legislative adoptate.

Consiliul a implementat un sistem informatic integrat în scopul asigurării unor funcţiuni/funcţionalităţi multiple, care, printre altele, permite distribuirea aleatorie a dosarelor, anonimizarea deciziilor sau oferă părţilor posibilitatea de a verifica, în timp real, etapa în care se află soluţionarea contestaţiei.

În anul 2013, având în vedere noile modificări aduse O.U.G. nr. 34/2006, s-a înregistrat o majorare a numărului contestaţiilor formulate de către operatorii economici raportat la scăderea procedurilor de atribuire iniţiate în SEAP în comparaţie cu anul precedent, în ciuda măsurilor impuse de legiuitor de „sancţionare" a operatorilor economici prin reţinerea unei cote din garanţia de participare depusă în cadrul procedurii de atribuire, şi în situaţia în care aceştia vor renunţa la contestaţii, fără ca autoritatea contractantă să fi luat măsuri de remediere.

Tratarea problemei conflictului de interese în procesul de achiziţii publice din România.

Problematica conflictului de interese în procesul de achiziţii publice din România este reflectată inclusiv în cadrul ultimului raport emis de către Comisia Europeană pentru Mecanismul de Cooperare şi Verificare. Consiliul şi-a adus propria contribuţie la diminuarea acestei probleme prin transmiterea deciziilor aferente contestaţiilor care conţin informaţii cu privire la potenţiale conflicte de interese către Agenţia Naţională de Integritate. De asemenea, la momentul în care ,,Sistemul informatic integrat pentru prevenirea şi identificarea conflictelor de interese", va fi dezvoltat de către Agenţia Naţională de Integritate, Consiliul va fi pregătit pentru efectuarea demersurilor de interoperabilitate cu acesta.

Tratarea problemei neconcordanţelor şi practicilor inconsistente în cadrul procesului de achiziţii publice din România.

În vederea eliminării acestor deficienţe Consiliul a exercitat o abordare pro-activă în sensul dinamizării protocoalelor de colaborare deja încheiate, în anii precedenţi, cu ANRMAP şi UCVAP. Astfel, în cursul anului 2013 reprezentanţii Consiliului au participat atât la evenimentele derulate sub egida diferitelor instituţii cu rol cheie în domeniul achiziţiilor publice, cât şi în cadrul grupurilor comune de lucru, prezentând, ori de câte ori s-a solicitat acest lucru, recomandări specifice şi acţiuni pertinente.

Tot în scopul alinierii practicilor şi interpretărilor aferente, de data aceasta în cadrul CNSC, au fost organizate periodic, pe tot parcursul anului 2013, întâlniri între membri completelor de soluţionare a contestaţiilor.

În concluzie, considerăm că, pentru realizarea unui sistem eficient în domeniul achiziţiilor publice care, implicit, să conducă la creşterea încrederii părţilor participante în modalitatea de atribuire a contractelor finanţate din bani publici, se impune luarea următoarelor măsuri:

– stabilitate legislativă astfel încât părţilor implicate să li se permită însuşirea şi aprofundarea acesteia;
– dezvoltarea segmentului de formare profesională în domeniul achiziţiilor publice deoarece se constată, în piaţă, lipsa unor specialişti care să ofere consultanţă atât autorităţilor contractante în elaborarea / iniţierea procedurii de atribuire şi ulterior în etapa de evaluare a ofertelor cât şi operatorilor economici – ofertanţi în elaborarea ofertelor;
– creşterea transparenţei pe tot parcursul derulării procesului de atribuire în scopul eliminării tuturor suspiciunilor posibile, măsură care ar putea conduce în mod implicit şi la eliminarea conflictului de interese şi/sau incompatibilităţi;
– reducerea numărului de autorităţi contractante prin crearea unor unităţi de achiziţii centralizate;
– întărirea capacităţii instituţionale a autorităţilor în domeniul achiziţiilor publice.

NOTE

1 anexa nr. 1 la Regulamentul de organizare şi funcţionare al Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor aprobat prin H.G. nr. 1037/2011, publicat în M. Of., Partea I, nr. 775 din 02.11.2011
2 organizat potrivit art. 20 din H.G. 1037/2011, în conformitate cu dispoziţiile Legii nr. 188/1999 privind Statutul funcţionarilor publici, republicată, cu modificările şi completările ulterioare, precum şi cu cele ale Hotărârii Guvernului nr. 611/2008 pentru aprobarea normelor privind organizarea şi dezvoltarea carierei funcţionarilor publici, cu modificările şi completările ulterioare.
3 art. 267 din O.U.G. nr. 34/2006
4 publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 872 din 09.12.2011
5 publicată în Monitorul Oficial, Partea I nr. 775 din data de 2 noiembrie 2011, act normativ care a abrogat H.G. nr. 782/2006
6 art. 269 din O.U.G. nr. 34/2006
7 cu posibilitatea reînnoirii o singură dată a mandatului
8 art. 258 din O.U.G. nr. 34/2006
9 potrivit Legii nr. 278/2010 privind aprobarea O.U.G. nr. 76/2010 pentru modificarea şi completarea O.U.G. nr. 34/2010
10 potrivit Legii nr. 278/2010
11 art. 28 din Legea nr. 178/2010 a parteneriatului public-privat, publicată în M. Of. Nr. 676/05.10.2010
12 art. 188 O.U.G. nr. 114/2011 privind atribuirea anumitor contracte de achiziţii publice în domeniile apărării şi securităţii, publicată în M. Of. Nr. 932/29.12.2011
13 aprobat prin H.G. nr. 1037/2011
14 Art. 331 din O.U.G. nr. 34/2006
15 Art. 2781 din O.U.G. nr. 34/2006 în vigoare la momentul derulării activităţii raportate, respectiv anul 2012
16 Consiliul are obligaţia de a soluţiona pe fond contestaţia în termen de 20 de zile de la data primirii dosarului achiziţiei publice de la autoritatea contractantă, respectiv în termen de 10 zile în situaţia incidenţei unei excepţii care împiedică analiza pe fond a contestaţiei, conform art. 278 alin. (1). În cazuri temeinic justificate, termenul de soluţionare a contestaţiei poate fi prelungit o singură dată cu încă 10 zile.
17 Decizia nr. 4485/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă prin neatacarea cu plângere
18 Decizia nr. 3636/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă prin neatacarea cu plângere
19 Decizia nr. 4671/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă prin neatacarea cu plângere
20 Decizia nr. 3349/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă prin neatacarea cu plângere
21 Decizia nr. 950/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă prin neatacarea cu plângere
22 Decizia nr. 532/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă prin neatacarea cu plângere
23 Decizia nr. 4474/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă urmare a respingerii plângerii formulate, prin hotărârea Curţii de Apel Bucureşti nr. 933/10.02.2014
24 Decizia nr. 4080/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă prin neatacarea cu plângere
25 Decizia nr. 4218/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă urmare a respingerii plângerii formulată, prin hotărârea Curţii de Apel Iaşi nr. 837/24.02.2014.
26 Decizia nr. 882/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă prin neatacarea cu plângere
27 Decizia nr. 4313/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă prin neatacarea cu plângere
28 Decizia nr. 4316/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă urmare a respingerii plângerii ca nefondată, prin decizia nr. 511/2014 pronunţată de Curtea de Apel Ploieşti
29 suma a fost calculată la un curs mediu anual comunicat de B.N.R. de 4,4190 RON/EURO
30 suma a fost calculată la un curs mediu anual comunicat de B.N.R. de 4,4190 RON/EURO
31 suma a fost calculată la un curs mediu anual comunicat de B.N.R. de 4,4190 RON/EURO
32 suma a fost calculată la un curs mediu anual comunicat de B.N.R. de 4,4190 RON/EURO
33 suma a fost calculată la un curs mediu anual comunicat de B.N.R. de 4,4190 RON/EURO
34 suma a fost calculată la un curs mediu anual comunicat de B.N.R. de 4,419RON/EURO
35 Art. 281 din O.U.G. nr. 34/2006 în vigoare la momentul derulării activităţii raportate, anul 2013
36 Decizia nr. 1810/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă urmare a menţinerii deciziei CNSC prin decizia nr. 2548/2013 pronunţată de Curtea de Apel Iaşi
37 Decizia nr. 2957/2013 - rămasă definitivă şi irevocabilă prin neatacarea cu plângere
38 privind Statutul funcţionarilor publici, republicată, cu modificările si completările ulterioare
39 art. 50 din Legea nr. 188/1999 cu modificările şi completările ulterioare
40 Art. 279 alin. (4) din O.U.G. nr. 34/2006