



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 www.cnscc.ro

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

DECIZIE

Nr. / /

Data:

Prin contestația nr. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, depusă de SC SA, cu sediul în comuna, ..., județul, având CUI, împotriva modului de desfășurare a ședinței de deschidere a procedurii de cerere de oferte offline organizată de, cu sediul în, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, pentru atribuirea contractului de Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție: „Modernizare drumuri de interes local în, județul,”, s-a solicitat anularea procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. / 28.04., aplicarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 209 alin. (1) lit. b) și c) din OUG nr. 34/2006, obligarea autorității contractante la anularea procedurii în baza art. 209 alin. (1) lit. c) și a art. 278 alin (6) din ordonanță.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, respinge ca nefondată contestația formulată de SC SA, în contradictoriu cu, și dispune continuarea procedurii.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația depusă, SC SA a solicitat cele precizate în partea introductivă a deciziei, precizând următoarele:

În fapt, în data de 28.04....., ora 11:00, a avut loc deschiderea ofertelor, iar SC SA a fost reprezentată prin delegat împuternicit la ședința de deschidere, în persoana directorului tehnic al firmei, respectiv Florin Artimon. Criteriul de atribuire a fost „prețul cel mai scăzut”.

În vederea evaluării ofertelor, implicit a organizării și desfășurării ședinței de deschidere a ofertelor, contestatoarea a invocat prevederile art. 71 alin. (1) și (2) din HG nr. 925/2006, de unde rezultă că din cadrul comisiilor de evaluare nu pot face parte decât specialiști din cadrul autorității contractante, eventual din cadrul structurii beneficiarului final, în cazul în care acesta este altul decât autoritatea contractantă și de asemenea atribuțiile aferente deschiderii ofertelor intră exclusiv în răspunderea comisiei de evaluare.

În prologul ședinței de deschidere a ofertelor, contestatoarea precizează că președintele comisiei de evaluare a indicat că în cadrul comisiei a fost cooptat și Filip Moisil, în calitate de expert tehnic, căruia i-a și predat conducerea întregii ședințe de deschidere, acesta evaluând conținutul ofertelor, emițând păreri, întrebări și redactând pe laptopul personal procesul-verbal de deschidere, care ulterior a fost înmănat unei persoane din cadrul comisiei, pe un stick, pentru listare.

Referitor la experții cooptați în cadrul procedurilor de evaluare a ofertelor, societatea contestatoare a invocat prevederile din “OUG nr. 34/2006”, respectiv art. 73 alin. (1), (2) și (3) lit. a), b) și c), precizând că experții tehnici nu pot face parte din comisia de evaluare și, mai mult, nu au dreptul de a conduce ședința de deschidere a ofertelor. Ei pot fi invitați în cadrul ședinței de deschidere, însă fără a se implica în procesul de desfășurare a acesteia, după care, în cadrul etapei de evaluare, au menirea de a analiza propunerile tehnice și financiare sau anumite aspecte juridice, întocmind rapoarte de specialitate pe care le înaintează comisiei de evaluare în vederea sprijinirii acesteia în etapa de evaluare a ofertelor. Așadar, ei nu au drept de vot și nu pot participa la ședințele de evaluare a comisiei.

Experții tehnici cooptați pentru a se asigura de bunul mers al procedurii în sensul analizării ofertelor din punct de vedere financiar sau tehnic, dar în mod special, evaluarea documentelor de calificare revine strict comisiei, nefiind permisă cooptarea unui expert pentru analiza lor.

Pe cale de consecință, având în vedere aspectele prezentate anterior, contestatoarea menționează:

- încălcarea principiului transparenței prevăzut la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006;
- încălcarea dispozițiilor legale privind componența comisiilor de evaluare;
- încălcarea dispozițiilor legale privind atribuțiile legate de etapa de deschidere a ofertelor;
- încălcarea dispozițiilor privind atribuțiunilor experților cooptați în procesul de evaluare a ofertelor;
- încălcarea dispozițiilor legale cu privire la modul de redactare și semnare a procesului verbal de deschidere a ofertelor.

Astfel, consideră că autoritatea contractantă se face vinovată de abateri grave de la prevederile legislative privind evaluarea ofertelor și ca urmare se impune anularea procesului-verbal de deschidere a ofertelor nr. /28.04.....

De asemenea, SC SA solicită autorității contractante aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) lit. b) și c) din OUG nr. 34/2006.

În vederea soluționării contestației, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 13431/...../...../04.05....., în temeiul art. 274 din OUG nr. 34/2006, transmiterea copiei dosarului achiziției publice, inclusiv decizia de numire a comisiei de evaluare și a experților cooptați, precum și punctul de vedere cu privire la contestație.

Prin adresa nr. 3039/11.05....., înregistrată la CNSC cu nr. 14399/11.05....., autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de SC SA, iar documentele solicitate au fost transmise în data de 18.05..... înregistrate cu nr. 15179.

....., prin punctul său de vedere, solicită respingerea contestației formulată de SC SA ca neîntemeiată, din următoarele motive:

Referitor la primul motiv al contestației, respectiv ipotetica nerespectare a procedurii prevăzute de legislația în materia achizițiilor publice, autoritatea contractantă susține că ședința de deschidere a ofertelor s-a desfășurat cu respectare prevederilor art. 33 alin. (4) din HG nr. 925/2006.

Împrejurarea că la ședința de deschidere a ofertelor a participat, în calitate de expert cooptat, și Moisil Filip, nu este de natură a justifica contestarea procedurii.

Autoritatea contractantă menționează că ședința de deschidere a fost condusă de către președintele comisiei, atât membrii acesteia, cât și expertul cooptat conformându-se dispozițiilor președintelui. Afirmările contestatoarei conform cărora expertul cooptat și-ar fi depășit atribuțiile sunt lipsite de suport real și sunt menite să ducă la tergiversarea procedurii.

Referitor la invocarea dispozițiilor art. 33 alin. (1) din HG nr. 925/2006 de către contestatoare, autoritatea contractantă precizează că ofertele au fost deschise la data, ora și locul indicate în anunțul de participare. Interpretarea pe care societatea contestatoare o dă textului

este una neconformă, deoarece în procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor a fost consemnată, în formă tabelară, lista documentelor depuse de către fiecare ofertant.

În ceea ce privește al doilea motiv invocat de contestatoare, autoritatea contractantă declară că a respectat prevederile art. 73 alin. (1) din HG nr. 925/2006, iar Moisil Filip a fost desemnat expert cooptat pe lângă comisia de evaluare.

Astfel, ... susține că a respectat procedura legală, procesul-verbal al ședinței de deschidere fiind proba acestui aspect.

Cu privire la aspectele relatate în punctul de vedere de către autoritatea contractantă, SC SA transmite adresa nr. 2257/16.05....., înregistrată la CNSC cu nr. 14742/16.05....., precizând că aspectele procedurale aplicate în cadrul ședinței de deschidere a ofertelor nu sunt ipotetice.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În vederea atribuirii contractului de Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție: „Modernizare drumuri de interes local în, județul, ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de cerere de oferte offline. Conform invitației de participare nr./....., publicată în Sistemul Electronic de Achiziții Publice, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 28.04....., ora 0900. Valoarea estimată a contractului este de 2.034.909,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este prețul cel mai scăzut.

Cu ocazia deschiderii ofertelor a fost întocmit procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr./28.04..... și nemulțumită fiind de modul de desfășurare a acestei ședințe, SC SA, a depus contestație, solicitând anularea procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr./28.04....., aplicarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 209 alin. (1) lit. b) și c) din OUG nr. 34/2006, obligarea autorității contractante la anularea procedurii în baza art. 209 alin. (1) lit. c) și a art. 278 alin (6) din ordonanță.

La analiza criticilor contestatoarei împotriva procesului-verbal întocmit de autoritatea contractantă în urma ședinței de deschidere a ofertelor, Consiliul constată lipsa de temei a criticilor.

În stabilirea acestei finalități Consiliul a avut în vedere faptul că întreaga pledoarie a contestatoarei privește rolul pe care l-ar fi avut expertul cooptat în derularea ședinței de deschidere a ofertelor.

Analizând procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr./28.04....., Consiliul constată că acesta este semnat de toți cei 5 membri ai comisiei de evaluare, cu mențiunea că la ședința de deschidere a ofertelor a participat și Moisil Filip, în calitate de expert coopat.

Conform Dispoziției primarului nr. 57/25.04....., Consiliul constată că Moisil Filip a fost cooptat în calitate de expert tehnic, atribuțiile sale împreună cu cele ale celui alt expert coopatat, respectiv Țuță Gheorghe, în calitate de expert economic, fiind de verificare și evaluare a propunerilor

tehnice, analiza situației financiare a ofertanților/candidaților ori analiza financiară a efectelor pe care le poate determina anumite elemente ale ofertei sau clauzei propuse de ofertant și analiza efectelor de natură juridică pe care le pot determina anumite elemente ale ofertei sau anumite clauze contractuale propuse de ofertant.

De asemenea, Consiliul constată că procesul-verbal al ședinței de deschidere a fost semnat de reprezentantul contestatoarei, Artimon Florin, cu obiecțiuni, în sensul că: *procedura de deschidere a ofertelor nu a respectat cerințele legale*.

Consiliul consideră relevante dispozițiile art. 33 alin. (4) din HG nr. 925/2006, ale art. 71 din același act normativ, precum și pe cele ale art. 73-76.

Nu în ultimul rând, sunt considerate relevante și dispozițiile art. 2 alin. (4) din HG nr. 925/2006: *Autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile*.

Astfel, conform procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, Consiliul constată că din punct de vedere formal toate regulile cu privire la deschiderea ofertelor au fost respectate.

Cu toate acestea, contestatoarea susține că nu ar fi fost respectate dispozițiile legale, pentru ca, prin contestație, să reclame implicarea expertului cooptat și nu a membrilor comisiei de evaluare în procesul de deschidere a ofertelor și de consemnare a informațiilor legate de participanți și elementele principale ale ofertelor acestora, obligație care derivă din dispozițiile art. 33 alin. (4) din HG nr. 925/2006.

Nicăieri în cuprinsul contestației nu se face referire la vreo nelegalitate legată de conținutul procesului-verbal de deschidere a ofertelor din prisma informațiilor pe care le conține acesta cu privire la participanți și ofertele lor. Singurele afirmații legate de acest proces de consemnare a informațiilor privind participanții și ofertele acestora, privesc viteza suspectă, în opinia contestatoarei, cu care s-a desfășurat acest proces, precum și lipsa unei verificări din partea membrilor comisiei de evaluare. Având în vedere că însăși contestatoarea își exprimă îndoiala cu privire la măsura în care corectitudinea informațiilor consemnate a fost afectată, în sensul că nu știe dacă respectivele informații corespund realității sau nu, Consiliul consideră, în lipsa altor informații/dovezi concrete în susținere, că acestea sunt simple afirmații lipsite de fundament.

Este drept că expertul cooptat, în situația în care a participat în maniera descrisă de contestatoare la deschiderea ofertelor depuse, și-a depășit atribuțiile pentru care a fost cooptat, dar nici din cuprinsul procesului-verbal de deschidere a ofertelor și nici din contestație nu rezultă măsura în care implicarea acestuia a produs alterarea informațiilor astfel încât să fie necesară anularea procesului-verbal de deschidere a ofertelor și, mai mult decât atât, anularea procedurii de atribuire.

O astfel de măsură de anulare a procesului-verbal de deschidere a ofertelor sau chiar a întregii proceduri este disproporționată în raport

gravitatea faptei, atât timp cât nu este prezentată nicio dovadă privind compromiterea informațiilor consemnate în acest proces-verbal. Chiar dacă susținerile contestatoarei ar fi întemeiate, nu poate fi stabilit, în niciun fel, cum a fost afectată participarea sa la procedura de atribuire. De asemenea, nu poate fi stabilit nici modul în care a fost prejudiciată de faptul că procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor a fost semnat și de expertul cooptat. Susținerea sa că a fost încălcat principiul transparenței nu poate fi confirmată, nefiind indicată nicio informație în acest sens.

În cadrul procesului de evaluare a ofertelor autoritatea contractantă ar fi permis oricum accesul la ofertele depuse acestui expert.

Anularea procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor pentru aceste motive este lipsită de sens, criticile contestatoarei nefiind legate de conținutul lui din acest punct de vedere, ci sunt exprimate doar niște îndoieli cu privire la corectitudinea informațiilor consemnate. Contestatoarea nu aduce nicio dovadă care să confirme că, în fapt, informațiile consemnate în procesul-verbal nu ar corespunde realității ori ar fi incorecte, cu toate că sarcina probei revine aceluia care reclamă (*actori incumbit probatio*), obligație prevăzută de Codul de procedură civilă la art. 249.

De asemenea, pentru aceleași motive, nu se impune o măsură extremă precum cea de anulare a procedurii de atribuire.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei legată de faptul că autoritatea contractantă se face vinovată de încălcarea prevederilor legale privind evaluarea ofertelor, separat de faptul că aceasta se realizează în cadrul unor ședințe ulterioare, potrivit art. 33 alin. (6) din HG nr. 925/2006, nu s-a adus niciun argument care să dovedească un astfel de fapt.

Pe baza celor relatate nu există niciun temei pentru care s-ar putea aprecia că participarea sa la procedura de atribuire a fost afectată sau că întreaga procedură de atribuire ar fi viciată.

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (5) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va respinge ca nefondată contestația SC SA.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU COMPLET,

.....

MEMBRU COMPLET,

.....

Redactată în patru exemplare, cuprinde 6 pagini.