

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr. 6, Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642; +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.
Data:

Prin contestația nr. 351/01.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 23403/01.08.2016, S.C. ...S.R.L., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin ..., în calitate de administrator, a contestat adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 700/AP/1247/21.07.2016, emisă în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, offline, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Întocmirea documentațiilor cadastrale și înscrierea în Cartea Funciară a bunurilor ce aparțin domeniului public al statului, aflate în administrarea MT și concesionate către ...pentru entitățile cadastrale situate pe raza SRCF Galați - 2 loturi”, cod CPV 71354300-7 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ... și a solicitat obligarea autorității contractante la anularea înscrisului prin care a fost formalizată decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei sale, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale prin aplicarea corectă a cerințelor prevederilor fișei de date a achiziției și a răspunsurilor date de aceasta la solicitările de clarificări, precum și continuarea procedurii de atribuire.

S.C. ...S.R.L., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., având sediul de corespondență ales în municipiul ..., în calitate de ofertant declarat câștigător al lotului nr. 1 în procedura de atribuire ce face obiectul cauzei, a depus cererea de intervenție nr. 314/17.08.2016, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 25045/17.08.2016 și depusă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 25207/18.08.2016, prin care a solicitat respingerea contestației ca fiind nefondată cu consecința menținerii valabilității actelor contestate ca fiind legale și temeinice.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Prin contestația nr. 351/01.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 23403/01.08.2016, formulată de S.C. ...S.R.L., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 700/AP/1247/21.07.2016, emisă în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, offline, cu etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Întocmirea documentațiilor cadastrale și înscrierea în Cartea Funciară a bunurilor ce aparțin domeniului public al statului, aflate în administrarea MT și concesionate către ...pentru entitățile cadastrale situate pe raza SRCF Galați - 2 loturi”, cod CPV 71354300-7 (Rev.2), s-a solicitat obligarea autorității contractante la anularea înscrisului prin care a fost formalizată decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei sale, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale prin aplicarea corectă a cerințelor prevederilor fișei de date a achiziției și a răspunsurilor date de aceasta la solicitările de clarificări, precum și continuarea procedurii de atribuire.

În susținerea contestației sale, contestatoarea aduce la cunoștință că oferta sa a fost exclusă din procedură, motivat de răspunsul nr. 7/3/669/28.06.2016 al ...S.A. privind încetarea contractelor nr. 195, nr. 196 și nr. 197 din data de 10.12.2014, fără ca societatea sa să își îndeplinească obligațiile contractuale, fapt pentru care a notificat prealabil autoritatea contractantă prin adresa nr. 334/25.07.2016, solicitând, între altele, punerea la dispoziție a documentelor și informațiilor necesare demarării procedurilor de lucru, în vederea aducerii la îndeplinire a obiectelor contractelor mai sus menționate.

Contestatoarea arată că în cadrul notificării adresată autorității contractante în legătură cu respingerea ofertei sale, pentru contractele a căror neîndeplinire a fost invocată, prin adresa nr. 101/04.03.2015, autoritatea contractantă a răspuns solicitării sale, transmițând o parte din documente, însă acestea nefiind certificate pentru conformitate cu originalul și nefiind complete, prin adresele nr. 685/09.03.2015 și nr. 1543/25.06.2015, s-a revenit cu o altă solicitare în acest sens, însă nici până la data încetării contractelor de prestări servicii, autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale, încălcând obligațiile stipulate în caietul de sarcini - lit. E.

În continuare, contestatoarea prezintă istoricul corespondenței purtată cu autoritatea contractantă, ce demonstrează că societatea sa a fost în imposibilitatea de a respecta durata contractelor, respectiv 90 zile de la data semnării acestora de către ambele părți. Mai mult decât atât, contestatoarea subliniază că în toată această perioadă, societatea sa a asigurat serviciile pe care le-a contractat, dând dovadă de bună credință în îndeplinirea obligațiilor contractuale, dovada fiind faptul că în data de 12.10.2015 a predat prin adresa 431, lucrările aferente Regionalei CF Galați.

De asemenea, S.C. ...S.R.L. face precizarea că la Tribunalul București se află înregistrată cererea de chemare în judecată a autorității contractante în legătură cu neîndeplinirea obligațiilor contractuale.

Făcând referire la contractele încheiate cu autoritatea contractantă, contestatoarea arată că a solicitat acesteia transmiterea încheierilor de intabulare și a extraselor de informare privind îndeplinirea obligațiilor contractuale, respectiv, dacă există acte adiționale privind prelungirea perioadei contractuale cu motivarea culpei, însă prin răspunsul nr. 700/AP/1273/27.07.2016, autoritatea contractantă i-a comunicat decizia menținerii hotărârii de respingere ca inacceptabilă a ofertei.

Astfel, contestatoarea consideră că o încălcare a obligațiilor contractuale ar atrage răspunderea profesională a autorului, printre altele, prin deschiderea unei proceduri disciplinare de către organismele profesionale competente sau instanțe.

În final, contestatoarea solicită accesul la dosarul achiziției publice.

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

Ca urmare a cererii S.C. ...S.R.L. privind accesul la dosarul cauzei, în temeiul dispozițiilor art. 11 alin. (1) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul, prin adresa nr. 23508/1689 C5/02.08.2016, a solicitat contestatoarei comunicarea, în termen de cel mult 3 (trei) zile de la primirea adresei, a motivării complete a contestației și a eventualelor mijloace de probă noi pe care se sprijină contestația, având în vedere exprimarea sa în sensul unei viitoare completări a contestației, precum și a altor înscrisuri și informații pe care le apreciază necesare pentru soluționarea contestației.

Referitor la solicitarea de a i se permite accesul la dosarul achiziției publice, Consiliul a înștiințat contestatoarea că Legea nr. 101/2016 prevede calea de atac a contestației pentru motive de nelegalitate și netemeinicie care derivă din actul atacat și sunt cunoscute persoanei vătămate la momentul formulării ei, iar nu pentru motive necunoscute. Pe de altă parte, conform dispozițiilor art. 10 din lege, contestația trebuie să cuprindă motivarea atât în fapt cât și în drept, singura ipoteză în care se admite completarea motivării fiind aceea de la art. 11 alin. (1), ocazie cu care cere contestatorului să își completeze contestația în termen de 3 zile de la înștiințare. În cazul în care contestatorul nu se conformează obligației impuse de Consiliu, contestația este anulată. De asemenea, i s-a atras atenția contestatoarei că art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, dispune că „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”, precum și faptul că ulterior primirii copiei dosarului achiziției publice de la autoritatea contractantă, va fi informată asupra termenului la care poate consulta documentele din respectivul dosar, precum și depune eventualele concluzii scrise reieșite din consultarea dosarului, concluzii care nu pot avea ca obiect completarea contestației cu alte motive sau capete de cerere.

De asemenea, prin adresa nr. 23507/1689 C5/02.08.2016, Consiliul a solicitat autorității contractante ... înaintarea documentelor

necesare, în conformitate cu dispozițiile art. 18 din Legea nr. 101/2016 precum și transmiterea documentelor de calificare depuse de contestatoare.

Contestatoarea S.C. ...S.R.L. a răspuns la solicitarea Consiliului nr. 23508/1689 C5/02.08.2016, prin adresa nr. 365/04.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 23899/04.08.2016, prin care a subliniat faptul că ulterior studierii dosarului, nu va completa contestația.

Prin adresa nr. 700/AP/1351/11.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 24692/12.08.2016, autoritatea contractantă ... a comunicat punctul de vedere referitor la contestație, însoțit de documentele solicitate de către Consiliu prin adresa nr. 23507/1689 C5/02.08.2016.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă arată că ofertele depuse de contestatoare pentru cele 2 loturi au fost declarate inacceptabile, întrucât ofertantul nu îndeplinește cerința de la pct. 2 cap. III.2.1.a) „Situația personală a ofertantului” din fișa de date a achiziției, această decizie fiind motivată de următoarele aspecte:

Conform solicitării ofertantului S.C. ...S.R.L., comisia de evaluare a solicitat la ... Direcția Tehnică - Serviciul de Evidență Tehnică Cadastru București, prin adresa nr. 700/AP/1044/ 28.06.2016, un punct de vedere și, eventual, documente relevante din care să rezulte modul de îndeplinire a obligațiilor contractuale în ultimii 2 ani de către operatorul economic S.C. ...S.R.L. Răspunsul a fost comunicat prin adresa nr. 7/3/669/28.06.2016, precizându-se faptul că ... SA a încheiat cu prestatorul S.C. ...S.R.L. contractele de prestări servicii nr. 195/2014, nr. 196/2014 și nr. 197/2014, ce au încetat fără ca prestatorul să își îndeplinească obligațiile contractuale, fapt pentru care comisia de evaluare a considerat că este îndreptățită să uzeze de dreptul de a exclude din procedură ofertantul, în baza art. 181 alin. c¹) din OUG nr. 34/2006.

Astfel, autoritatea contractantă face precizarea că deși, aceste prejudicii nu pot fi la acest moment cuantificate din punct de vedere valoric, ele vin de la lege și pot fi explicitate astfel:

- neevidențierea proprietății în cărțile funciare pe o perioadă atât de îndelungată (...fiind înființată prin HG nr. 581/1998), face aproape imposibilă apărarea dreptului de proprietate, în caz de încălcări;

- finanțatorul nu acordă fonduri publice decât de bază de extras de informare de la cartea funciară, deci pentru terenuri cu regim juridic lămurit. Nerealizarea prestațiilor ce au făcut obiectul contractelor de prestări servicii nr. 195/2014, nr. 196/2014 și nr. 197/2014 face imposibilă accesarea fondurilor pentru reabilitarea părților de infrastructură (linii, tuneluri, poduri) aflate pe aceste terenuri cu regim juridic nelămurit; o parte din aceste prestații se referă la terenuri pe care se află linii de cale ferată cuprinse în proiectele prioritare aprobate prin Legea nr. 203/16.05.2003;

- s-a depășit și ultimul termen acordat de Curtea de Conturi a României prin decizia nr. III/5/15.04.2011 (luna iunie 2016), privind evidențierea terenurilor în cărțile funciare.

Autoritatea contractantă aduce la cunoștință că membrii comisiei de evaluare au luat decizia menținerii hotărârii de respingere ca

inacceptabile a ofertelor depuse la procedură de către contestatoare, motivată de următoarele aspecte:

- Cu privire la neîndeplinirea obligațiilor contractuale aferente contractelor de prestări servicii nr. 195, nr. 196 și nr. 197 din data de 10.12.2014, comisia de evaluare nu putea exprima un punct de vedere deoarece urmărirea derulării contractelor nu a intrat în atribuția Galați, aceasta efectuându-se la nivelul SA, care a emis în final documentele constatatoare nr. 613/01.08.2016, nr. 617/01.08.2016, nr. 618/01.08.2016;

- Cu privire la argumentele legate de realizarea prestației pe lotul care cuprindea și terenuri de pe raza Sucursalei Regionale de Căi Ferate Galați, comisia de evaluare a constatat că acestea reprezintă doar o mică parte din întregul prestației efectuate către ... SA (cel mult 4%), ceea ce nu poate asigura formarea convingerii legate de întreaga prestație;

- Referitor la netransmiterea documentelor „juridic/constatator”, comisia de evaluare a apreciat că în situația specială de față este relevant punctul de vedere emis tocmai de forul tutelar - ... SA, întrucât un document juridic, cum ar fi fost cel de reziliere nu era necesar (contractul fiind ieșit din termen), iar documentul constatator nu putea fi emis la acel moment potrivit celor descrise, părțile fiind încă în dispută, aceste documente fiind emise ulterior.

În ceea ce privește documentele solicitate prin notificarea prealabilă cu privire la contractele încheiate între ...prin Sucursala ... Galați și operatorii economici SC ... SRL și SC ...SRL, autoritatea contractantă subliniază, pe de o parte, că documentele solicitate nu reprezintă documente de interes public în sensul Legii nr. 554/2001, iar pe de altă parte, analizarea prestației unor terți nu prezintă nicio relevanță în speța în cauză, contestatoarea nearătând ce înțelege să dovedească cu documentele solicitate.

Față de aspectele menționate mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca fiind nefondată.

Având în vedere cererea contestatoarei S.C. ...S.R.L., privind accesul la dosarul achiziției publice, Consiliul, prin adresa nr. 24833/1689 C5/16.08.2016, a invitat-o în acest sens în data de 18.08.2016, cu precizarea faptului că termenul de mai sus este pentru depunerea de eventuale „concluzii scrise”, iar nu pentru completarea contestației cu noi motive, conform art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care dispune că „Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”, așa cum i s-a comunicat și prin adresa nr. 23508/1689 C5/02.08.2016. Contestatoarea a înregistrat această adresă sub nr. 389/16.08.2016, însă nu a dat curs invitației.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus cererea de intervenție nr. 314/17.08.2016, transmisă prin fax, înregistrată la Consiliu sub nr. 25045/17.08.2016 și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 25207/18.08.2016, formulată de S.C. ...S.R.L., în calitate de ofertant declarat câștigător al lotului 1, în procedura de atribuire ce face obiectul cauzei, prin care s-a solicitat respingerea

contestației ca fiind nefondată cu consecința menținerii valabilității actelor contestate ca fiind legale și temeinice.

Intervenienta arată că la data de 31.05.2016 a solicitat, în ședința de deschidere a ofertelor, să se verifice eligibilitatea ofertantului S.C. ...S.R.L., respectiv incidența art. 181 lit. c¹) și lit. d) din OUG nr. 34/2006, prin raportare la modalitatea de derulare și cauzele de încetare a raporturilor contractuale anterioare ale ofertantului cu autoritatea contractantă, și anume contractele de servicii nr. 195/10.12.2014, nr. 196/10.12.2014 și nr. 197/10.12.2014. Față de această sesizare, a fost analizată candidatura contestatoarei și au fost întocmite documentele constatatoare nr. 617/01.08.2016, potrivit căruia Contractul de servicii nr. 195 a fost reziliat ca urmare a neexecutării lucrărilor de cadastru în cadrul termenului contractual; nr. 618/01.08.2016, potrivit căruia Contractul de servicii nr. 196 a fost reziliat ca urmare a neexecutării lucrărilor de cadastru în cadrul termenului contractual și nr. 613/01.08.2016, potrivit căruia Contractul de servicii nr. 197 a fost reziliat ca urmare a neexecutării lucrărilor de cadastru în cadrul termenului contractual. Astfel, intervenienta precizează că autoarea contestației a fost în mod corect exclusă din procedură.

În acest sens, intervenienta susține că în cadrul fișei de date a achiziției, autoritatea contractantă a prevăzut criteriile de calificare, impunând condiția ca ofertanții să nu se afle sub incidența prevederilor art. 181 din OUG nr. 34/2006, astfel că emiterea de către ofertant a declarației false întrunește de asemenea elementele constitutive ale infracțiunii de fals în declarații și atrage descalificarea ofertantului.

Prin adresele nr. 25182/1689 C5/18.08.2016, nr. 25183/1689 C5/18.08.2016 și nr. 25184/1689 C5/18.08.2016, Consiliul a solicitat părților comunicarea susținerilor referitoare la excepția tardivității cererii de intervenție, invocată din oficiu, raportat la prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, potrivit căreia „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație”, având în vedere că cererea de intervenție a fost depusă la Consiliu la data de 17.08.2016, iar data publicării în SEAP a contestației este 01.08.2016.

Autoritatea contractantă ... a răspuns prin adresa nr. 700/AP/1401/19.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 25364/19.08.2016, prin care a arătat că intervenienta face doar trimitere la legislația specifică și nu aduce nici un element de noutate, în fapt sau în drept, drept consecință, Consiliul nu are de cercetat alte cereri sau alte temeuri de drept în plus față de cele cu care a fost investit. În acest sens, autoritatea contractantă consideră că cererea de

intervenție poate fi primită și după împlinirea termenului prevăzut de art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Intervenienta S.C. ...S.R.L. a răspuns prin adresa nr. 316/19.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 25408/19.08.2016, prin care a subliniat faptul că la data de 09.08.2016 a aflat despre existența documentelor constatatoare nr. 617-619 cu privire la rezilierea contractelor încheiate de S.C. ...S.R.L., prin urmare s-a considerat îndreptățit să formuleze cererea de intervenție doar când a avut informații, având în vedere prevederile art. 186 din Codul de procedură civilă.

Analizând cererea de intervenție accesorie depusă de SC ...SRL, ofertant declarat câștigător al lotului 1, prin care se solicită respingerea contestației, Consiliu apreciază că acesta este tardiv formulată, având în considerare prezentate în continuare.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație”* și având în vedere faptul că la data de 01.08.2016 autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de S.C. ...S.R.L. care formează obiectul dosarului nr. 1689/2016, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în afara termenului legal care, calculat conform dispozițiilor art. 5 din Legea nr. 101/2016, s-a împlinit la data de 11.08.2016 (joi), astfel încât va respinge ca tardivă cererea de intervenție accesorie formulată de SC ...SRL în cadrul dosarului nr. 1689/2016.

Consiliul nu poate lua în considerare susținerile SC ...SRL referitoare la faptul că prezenta cerere a fost formulată numai după ce a avut la dispoziție informațiile care o susțin (în speță de documentele constatatoare), în condițiile în care, dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, nu stabilesc vreo excepție referitoare la respectarea termenului.

Ultimul document depus la dosarul cauzei este adresa nr. 316/19.08.2016, înregistrată la Consiliu sub nr. 25408/19.08.2016, reprezentând răspunsul intervenientei în legătură cu excepția cererii de intervenție invocată din oficiu.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

Autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă cu fază finală de licitație electronică, a contractul de achiziție publică de servicii având ca obiect *„Întocmirea documentațiilor cadastrale și înscrierea în Cartea Funciară a bunurilor ce aparțin domeniului public al statului aflate în administrarea MT și concesionate*

către ...pentru entitățile cadastrale situate pe raza SRCF Galați – 2 loturi”, cod CPV 71354300-7, divizat în două loturi, organizată de autoritatea contractantă ... SA, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. 168109/10.05.2016, stabilind data deschiderii ofertelor la 31.05.2016, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimat, fără TVA, de 499.992 lei.

Consiliul reține că prezenta procedură de atribuire a fost inițiată la data de 10.05.2016, contestația fiind înregistrată la Consiliu la data de 01.08.2016, ulterior intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016 privind achizițiile publice, potrivit căreia, *„La data intrării în vigoare a prezentei legi se abrogă: a) 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, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 418 din 15 mai 2006, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare”* și a Legii nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor. Cele două acte normative au intrat în vigoare la data de 26.05.2016, deci anterior formulării prezentei contestații.

Rezultă că, în speță, sunt incidente prevederile art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform căreia *„Dispozițiile prezentei legi se aplică numai contestațiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare”*, astfel că procedura de soluționare a prezentei contestații urmează să se facă în baza prevederilor Legii nr. 101/2016, în vigoare la data depunerii acesteia.

Pe de altă parte, conform dispozițiilor art. 236 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, procedurii de atribuire în cauză [astfel cum este acesta definită de art. 3 lit. ș) din OUG nr. 34/2006] îi sunt aplicabile dispozițiile OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006.

În cadrul procedurii de atribuire, pentru cele două loturi, au depus oferte 3 operatori economici, printre care și contestatoarea din prezenta cauză, așa cum rezultă din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor înregistrat sub nr. 712/1/724/2016 din 31.05.2016.

După evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii înregistrat sub nr. 700/AP/1244/2016, încheiat la 21.07.2016, potrivit căruia oferta depusă de SC ...SRL a fost respinsă ca inacceptabilă, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 și ale art. 81 din același act normativ. Potrivit informațiilor cuprinse în cadrul raportului procedurii, câștigătoare a lotului nr. 1 a fost declarată oferta depusă de SC ...SRL, în timp ce câștigătoare a lotului nr. 2 a fost declarată oferta depusă de SC TOPOSURVEY SRL.

Nemulțumit de acest rezultat al procedurii, comunicat prin adresa nr. 700/AP/1247/21.07.2016, ofertantul SC ...SRL a depus prezenta contestație.

Preliminar analizării prezentei contestații, Consiliul constată, din documentele depuse la dosarul cauzei, că autoarea contestației a parcurs procedura notificării prealabile în legătură cu decizia de respingere a ofertei sale, în sensul că prin adresa nr. 334/25.07.2016, în cadrul termenului prevăzut de art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, a notificat autoritatea contractantă, care a răspuns acestui demers prin adresa nr. 700/AP/1273/27.07.2016, precizând că își menține hotărârea de respingere a ofertei contestatoarei.

Din conținutul contestației rezultă că autoarea acesteia este nemulțumită de decizia de respingere a ofertei sale ca urmare a neîndeplinirii unor obligațiile contractuale, sens în care contestatoarea susține că, față de prevederile art. 97¹ din HG nr. 925/2006, autoritatea contractantă nu a demonstrat sub nicio formă încadrarea în prevederile art. 181 lit. c¹ din OUG nr. 34/2006.

Analizând conținutul comunicării rezultatului procedurii, Consiliul constată că motivul respingerii ofertei contestatoarei a fost neîndeplinirea cerinței de calificare menționată în fișa de date a achiziției, la pct. 2 al cap. III.2.1.a).

Din conținutul prevederilor fișei de date a achiziției, pct. II.2.1.a) – „Situția personală a candidatului sau ofertantului”, rezultă că autoritatea contractantă a stabilit printre cerințele de calificare, la pct. 2, obligația ofertanților de a depune „Declarație pe proprie răspundere privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181 din OUG 34/2006 – Formularul 12B din Secțiunea Formulare, în original (ofertant, asociat, iar terțul susținător doar pentru lit. a), c indice 1) și d), după caz)”.
„c¹) în ultimii doi ani mi-am îndeplinit în mod corespunzător obligațiile contractuale și nu am produs prejudicii grave beneficiarilor”.

Pentru îndeplinirea acestei cerințe, contestatoarea a prezentat, pentru fiecare din loturi, formularul 12B – Declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181 din OUG nr. 34/2006, datat 25.05.2016, potrivit căruia, emitentul declară pe proprie răspundere, printre altele, că „c¹) în ultimii doi ani mi-am îndeplinit în mod corespunzător obligațiile contractuale și nu am produs prejudicii grave beneficiarilor”.

Analizând conținutul procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor, Consiliul constată că, ofertantul SC ...SRL a solicitat verificarea de către comisia de evaluare a modului de îndeplinire de către ofertantul SC ...SRL, în ultimii 2 ani, a contractelor încheiate cu Sucursala Regională CF București.

Ca urmare, prin adresa nr. 700/AP/1044/28.06.2016, comisia de evaluare a solicitat SERVICIULUI DE EVIDENȚĂ TEHNICĂ CADASTRU din cadrul CN CF CFR SA Direcția Tehnică, transmiterea unui „punct de vedere și, eventual, documente relevante din care să rezulte modul de îndeplinire a obligațiilor contractuale în ultimii 2 ani de către operatorul economic SC ...SRL”.

Prin adresa nr. 7/3/669/28.06.2016, Direcția Tehnică, SERVICIUL TEHNIC DE EVIDENȚĂ CADASTRU, a răspuns solicitării comisiei de evaluare precizând următoarele:

„...a încheiat cu prestatorul SC ...SRL contractele de prestări servicii nr. 1945/2014, nr. 196/2014 și nr. 197/2014 ce aveau ca obiectiv «Întocmirea documentațiilor de cadastru necesare intabulării

terenurilor aparținând domeniului public al statului, aflate în administrarea MT și concesionate către ...SA, intabularea acestora în cărțile funciare locale și stabilirea vecinătăților – Lot 1, 2, 3», contracte ce au încetat fără ca SC ...SRL să își îndeplinească obligațiile contractuale. Totodată, așa cum rezultă din adresa nr. 13/4/130/23.06.2016 (anexată) transmisă de Direcția de Pregătire Derulare Investiții ce se referă la precizări privind contractele de prestări servicii mai sus menționate, Direcția de Asistență Juridică a inițiat demersurile și procedurile legale pentru recuperarea prejudiciului creat prin neîndeplinirea de către SC ...SRL a obligațiilor contractuale”.

Membrii comisiei de evaluare au analizat acest răspuns, rezultatul acestei analize fiind menționat în cadrul procesului verbal nr. 700/AP/1184/2016, încheiat la 11.07.2016, dar și în cadrul raportului procedurii nr. 700/AP/1244/2016 din 21.07.2016, potrivit căruia „comisia de evaluare a considerat că este îndreptățită să uzeze de dreptul de a exclude din prezenta procedură de achiziție ofertantul SC ...SRL, în baza art. 181 alin. c¹) din OUG nr. 34/2006 (...), întrucât aceasta nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale din motive imputabile ofertantului în cauză, fapt care a adus prejudicii grave unității mamă – ...”, ofertele depuse pentru cele două loturi de către ofertantul în discuție fiind respinse ca inacceptabile.

Raportat la criticile formulate de către contestatoare, Consiliul constată incidența în cauză a următoarelor dispoziții legale:

- Art. 181 din OUG nr. 34/2006: *„Autoritatea contractantă are dreptul de a exclude dintr-o procedură pentru atribuirea contractului de achiziție publică orice ofertant/candidat care se află în oricare dintre următoarele situații:*

a) a intrat în faliment ca urmare a hotărârii pronunțate de judecătorul-sindic;

b) «abrogat»

c) nu și-a îndeplinit obligațiile de plată a impozitelor, taxelor și contribuțiilor de asigurări sociale către bugetele componente ale bugetului general consolidat, în conformitate cu prevederile legale în vigoare în România sau în țara în care este stabilit;

c¹) în ultimii 2 ani nu și-a îndeplinit sau și-a îndeplinit în mod defectuos obligațiile 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 instanțe judecătorești, pentru o faptă care a adus atingere eticii profesionale sau pentru comiterea unei greșeli în materie profesională;

e) prezintă informații false sau nu prezintă informațiile solicitate de către autoritatea contractantă, în scopul demonstrării îndeplinirii criteriilor de calificare și selecție”;

- Art. 97¹ din HG nr. 925/2006, al cărui conținut a fost modificat și completat prin punctele 14, 15 și 16 din HG nr. 66/2016 (în vigoare de la data de 25.02.2016, prin urmare aplicabil la data inițierii procedurii de atribuire):

„(1) Autoritatea contractantă are obligația de a emite documente constatatoare care conțin informații referitoare la îndeplinirea obligațiilor contractuale de către contractant și, dacă este cazul, la eventualele prejudicii, după cum urmează:

a) pentru contractele de furnizare: în termen de 14 zile de la data terminării furnizării produselor care fac obiectul respectivului contract și, suplimentar, în termen de 14 zile de la data expirării perioadei de garanție a produselor în cauză;

b) pentru contractele de servicii, altele decât contractele de servicii de proiectare: în termen de 14 zile de la data terminării prestării serviciilor care fac obiectul respectivului contract;

c) pentru contractele de servicii de proiectare: în termen de 14 zile de la data terminării prestării serviciilor care fac obiectul respectivului contract și, suplimentar, în termen de 14 zile de la data încheierii procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor proiectate;

d) pentru contractele de lucrări: în termen de 14 zile de la data încheierii procesului-verbal de recepție la terminarea lucrărilor și, suplimentar, în termen de 14 zile de la data încheierii procesului-verbal de recepție finală a lucrărilor întocmit la expirarea perioadei de garanție a lucrărilor în cauză.

(1¹) În cazul rezilierii contractului de achiziție publică din vina exclusivă a contractantului, autoritatea contractantă emite documentul constatator în termen de 14 zile de la data rezilierii.

(2) Documentele constatatoare prevăzute la alin. (1) se întocmesc în două exemplare, autoritatea contractantă având următoarele obligații:

a) să elibereze un exemplar operatorului economic; și

b) să depună un exemplar la dosarul achiziției publice.

(2¹) Autoritatea contractantă publică în SEAP, prin utilizarea aplicației disponibile la adresa de internet www.e-licitatie.ro, în cel mult 10 zile de la data expirării termenelor prevăzute la alin. (1), documentul prevăzut la alin. (1), semnat cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat calificat, precum și, dacă este cazul, informații referitoare la suspendarea sau anularea respectivului document.

(2²) Atunci când ia decizia de respingere a unui candidat/ofertant, pe baza unui asemenea document constatator, comisia de evaluare are obligația de a analiza dacă acesta reflectă îndeplinirea condițiilor cumulative prevăzute la art. 181 lit. c¹) din ordonanța de urgență.

(3) În cazul în care procedura de atribuire a avut ca scop încheierea unui acord-cadru, prevederile alin. (1)-(2) sunt aplicabile prin raportare la terminarea prestațiilor aferente acordului-cadru respectiv, și nu contractelor subsecvente.

(4) Președintele Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice are dreptul de a stabili, prin ordin, proceduri și instrumente specifice prin care orice persoană poate beneficia de informațiile incluse în documentele constatatoare disponibile la nivelul Autorității Naționale pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice, aferente operatorilor economici care participă la o

anumită procedură de atribuire aplicată de respectiva autoritate contractantă.

(5) Documentele constatatoare emise de către autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile alin. (1) pot fi contestate în justiție potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările ulterioare.

(6) Refuzul ofertantului declarat câștigător de a semna contractul/acordul-cadru este asimilabil situației prevăzute la art. 181 lit. c¹) din ordonanța de urgență. Documentele constatatoare se emit în acest caz în termen de 14 zile de la data la care ar fi trebuit încheiat contractul dacă ofertantul nu ar fi refuzat semnarea acestuia”.

Din conținutul acestor prevederi legale rezultă că, în primul rând, autoritatea contractantă, în legătură cu îndeplinirea obligațiilor contractuale de către un contractant, are obligația de a întocmi documente constatatoare, decizia de respingere a unui ofertant pentru acest motiv trebuind să aibă la bază un asemenea document constatator.

Documentele constatatoare emise de autoritățile contractante sunt supune unor reguli de întocmire, publicare, aducere la cunoștință, dar și anumitor reguli de anulare a lor (Legea nr. 554/2004). Ele sunt considerate acte administrative ce prezintă o situație de fapt, rolul lor fiind acela de a oferi informații cu privire la capacitatea unui ofertant de a-și îndeplini în mod corespunzător obligațiile contractuale, fără a aduce prejudicii autorității contractante

În al doilea rând, din conținutul aceluiași prevederi legale antemenționate, rezultă că autoritatea contractantă, pentru a putea uza de acest drept de a exclude un operator economic, trebuie să aibă certitudinea îndeplinirii următoarelor condiții cumulative:

- operatorul nu și-a îndeplinit sau și-a îndeplinit în mod defectuos obligațiile contractuale, în ultimii 2 ani;
- motivele pentru care operatorul nu și-a îndeplinit sau și-a îndeplinit în mod defectuos obligațiile contractuale să îi fi fost imputabile acestuia;
- neîndeplinirea acestor obligații sau îndeplinirea lor în mod necorespunzător să îi fi produs sau este de natură să producă grave prejudicii beneficiarilor acestuia.

În prezenta cauză, așa cum rezultă din documentele depuse dar și din susținerile autorității contractante (care „a apreciat că în situația de față este relevant punctul de vedere emis tocmai de forul tutelar”) autoritatea contractantă - beneficiarul contractelor nr. 195/2014, 196/2014 și 197/2014, nu a emis până la data limită de depunere a ofertelor (31.05.2016), dar nici până la data emiterii rezultatului procedurii de atribuire (21.07.2016), vreun document constatator în legătură cu modalitatea de îndeplinire, de către SC ...SRL, a obligațiilor contractuale aferente contractelor nr. 195/2014, 196/2014 și 197/2014.

În speță, Consiliul nu poate analiza dacă autoritatea contractantă, atunci când a luat decizia de respingere a ofertei contestatoarei, a avut în vedere în fundamentarea deciziei de excludere a contestatoarei, în baza art. 181 lit. c¹) din OUG nr. 34/2006, verificarea elementelor

cumulative enumerate într-un paragraf anterior, întrucât nu există documente constatatoare în acest sens.

În aceste condiții, Consiliul constată că, în mod greșit autoritatea contractantă a respins oferta contestatoarei motivat de faptul că aceasta nu ar fi îndeplinit cerința de calificare prevăzută în fișa de date a achiziției la cap. III.2.1.a) pct. 2.

Susținerile autorității contractante din cadrul punctului de vedere referitoare la argumentele/prejudiciile pentru care consideră că îndeplinirea defectuoasă a obligațiilor contractuale se datorează ofertantului nu vor fi analizate de Consiliu, în condițiile în care acestea nu au fost materializate în documente constatatoare.

Faptul că, la data de 01.08.2016, după comunicarea rezultatul procedurii autoritatea contractantă a emis documente constatatoare în legătură cu cele trei contracte, pe care, însă nu le-a publicat în SEAP conform prevederilor legale aplicabile cauzei, nu este relevant prezentei cauze, în condițiile în care aceste documente nu erau emise la data limită de depunere a ofertelor/data stabilirii rezultatului procedurii, acestea urmând să producă efecte după publicarea lor în SEAP.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și alin. (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă „...„ S.A, va anula, în parte, raportul procedurii înregistrat sub nr. 700/AP/1244/2016 din 21.07.2016 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta contestatoarei și la aplicarea criteriului de atribuire și va obliga autoritatea contractantă ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de SC ...SRL conform celor reținute în motivare.

Consiliul va respinge, ca tardivă, cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., anulează, în parte, raportul procedurii înregistrat sub nr. 700/AP/1244/2016 din 21.07.2016 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta contestatoarei și la aplicarea criteriului de atribuire și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta depusă de SC ...SRL conform celor reținute în motivare.

Respinge, ca tardivă, cererea de intervenție formulată de SC ...SRL.

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

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 5 exemplare originale, conține 14 pagini.