

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980

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

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

DECIZIE

Nr...../...../.....

Data:.....

Prin contestația nr./..... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./....., depusă de către SC SRL, cu sediul în municipiul, str. ..., județul, având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului și Cod Unic de Înregistrare, formulată împotriva adresei nr. 1961/..... reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, județul, în cadrul procedurii de cerere de oferte, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „.....”, cod CPV 45233120-6, s-a solicitat:

- anularea deciziei prin care oferta sa fost declarată necâștigătoare;
- anularea raportului procedurii ca o consecință a anulării deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la stabilirea ofertantului câștigător în strictă concordanță cu prevederile legale și cu respectarea cerințelor stabilite în documentația de atribuire.

SC SRL, cu sediul în localitatea, județul, având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului și Cod Unic de Înregistrare, depune cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante nr./..... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./11.05....., în cadrul procedurii de cerere de oferte, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „.....”, cod CPV 452333120-6, organizată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, județul, solicitând respingerea contestației.

În baza dispozițiilor legale aplicabile,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge ca nefondată contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu ... și dispune continuarea procedurii.

În temeiul dispozițiilor art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, formulată de SC SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

SC SRL a formulat contestație împotriva adresei nr. 1961/..... reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „.....”, cod CPV 452333120-6, solicitând:

- anularea deciziei prin care oferta sa fost declarată necâștigătoare;

- anularea raportului procedurii ca o consecință a anulării deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la stabilirea ofertantului câștigător în strictă concordanță cu prevederile legale și cu respectarea cerințelor stabilite în documentația de atribuire.

În fapt, contestatorul arată că, prin adresa nr. 1961/..... reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, a fost informat de faptul că oferta sa a fost declarată admisibilă, conformă, dar necâștigătoare pe considerentul existenței unei oferte cu o valoare inferioară, în speță oferta depusă de către SC SRL.

Contestatorul solicită Consiliului să constate că oferta depusă de SC SRL nu are caracter conform și acceptabil, sens în care aceasta nu putea fi declarată câștigătoare. În sprijinul criticilor sale, contestatorul arată următoarele:

- 1) Potrivit fișei de date a achiziției (cap. III.2.3.a - Capacitatea tehnică și/sau profesională), s-a solicitat: *„Ofertantul trebuie să prezinte o listă a lucrărilor executate în ultimii 5 ani având ca obiect lucrări de drumuri, însoțită de certificări de bună execuție pentru cele mai importante lucrări. Respectiv certificatele indică beneficiarii, indiferent dacă aceștia sunt autorități contractante sau beneficiari privat, valoarea, perioada și locul execuției lucrărilor și precizarea dacă au fost efectuate*

în conformitate cu normele profesionale din domeniu și dacă au fost duse la bun sfârșit”.

Raportat la cerințele fișei de date a achiziției, contestatorul susține că societatea desemnată câștigătoare nu deține experiența necesară realizării lucrărilor care fac obiectul prezentei proceduri.

Dintr-o altă perspectivă, raportându-se la prevederile fișei de date care impun obligația prezentării de „*certificări de bună execuție*” pentru dovedirea îndeplinirii cerinței privind experiența similară, contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că ofertantul desemnat câștigător nu a procedat la prezentarea unor documente în acest sens, simpla prezentare a unor Procese-verbale de recepție la terminarea lucrărilor și a unei Recomandări mai mult decât echivoce neputând fi considerate drept „*certificări de bună execuție*”.

Referitor la Cap. III.2.3.a - Capacitatea tehnică și/sau profesională - Cerința 4, contestatorul arată că pentru realizarea acestei lucrări este necesar a se face dovada deținerii unui drept de direcțiune asupra unui număr însemnat de echipamente și utilaje care urmează a fi disponibilizate pentru executarea acestei lucrări, în conformitate cu solicitările exprese ale autorității contractante.

După cum rezultă din informațiile publicate pe site-ul Ministerului Finanțelor Publice, ofertantul desemnat câștigător nu deține în proprietate utilaje necesare executării lucrărilor, iar eventualele contracte de închiriere nu prevăd prețuri care sunt rezultatul liberei concurențe sau prețuri care nu pot fi justificate.

2. Contestatorul susține că ofertantul desemnat câștigător nu deține personalul solicitat prin fișa de date în vederea îndeplinirii contractului.

De asemenea, contestatorul solicită Consiliului să constate că oferta desemnată câștigătoare are caracter neconform și prin prisma faptului că acest ofertant nu deține capacitatea tehnică de a realiza și finaliza în bune condiții lucrările ce fac obiectul contractului.

Astfel, contestatorul susține că ofertantul desemnat câștigător deține la nivelul anului 2014 un număr mediu de 1 angajat. În atare condiții rezultă faptul că acest ofertant nu deține capacitatea necesară realizării și finalizării unor lucrări de tipul și anvergura celei de față.

Dintr-o altă perspectivă, contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că în cazul de față nu îi este permisă ofertantului nici subcontractarea lucrărilor (acesta neprocedând la indicarea vreunui subcontractant în cadrul ofertei).

În continuare, contestatorul arată că art. din Directiva 2004/18/EC conține prevederi privind subcontractarea contractului de achiziție publică, respectiv: „Autoritatea contractantă poate solicita sau poate fi obligată de un stat membru să solicite ofertantului să indice, în oferta sa, partea din contract pe care intenționează să o subcontracteze unor terți, precum și subcontractanții propuși. Această precizare nu aduce atingere aspectului responsabilității operatorului economic principal”.

Legislația europeană este transpusă în legislația națională prin prevederile art. 45 din OUG nr. 34/2006, care menționează la alin. (1) dreptul ofertantului de a subcontracta o parte din contractul respectiv, cu precizarea că subcontractarea nu poate să ducă la diminuarea răspunderii contractantului în ceea ce privește modul de îndeplinire a contractului în cauză.

În același timp, potrivit alin. (2) al aceluiași articol, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita operatorilor economici care depun ofertă să precizeze ce parte din contract urmează să subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților propuși.

În acest context, la art. 188 alin. (2) lit. c) și lit. h) și alin. (3) lit. b) și lit. g) se precizează dreptul autorității contractante de a solicita informații referitoare la personalul/organismul tehnic de specialitate de care dispune sau al cărui angajament de participare a fost obținut de către candidat/ofertant, în special pentru asigurarea controlului calității, precum și informații privind partea din contract pe care operatorul economic are, eventual, intenția să o subcontracteze.

Astfel, contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că posibilitatea includerii unor subcontractanți, în măsură în care inițial aceștia nu au fost precizați, este exclusă.

Spre a combate eventuale susținerile contrare venite din partea ofertantului, ori din partea autorității contractante, contestatorul arată că o eventuală încheiere a unor contracte de prestări servicii pentru personalul muncitor cu alte societăți comerciale ar constitui o formă specifică de subcontractare, dat fiind specificul contractului individual de muncă și deci, dovada deținerii de personal angajat pentru realizarea lucrării nu se poate face nici în acest mod.

3. Raportat la personalul tehnic de specialitate necesar pentru îndeplinirea în bune condiții a contractului, contestatorul solicită Consiliului să constate că ofertantul desemnat câștigător nu a făcut dovada deținerii personalului de specialitate impus prin cerința nr. 2 - cap. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției.

4. Având în vedere timpul extrem de scurt de evaluare a răspunsului la solicitarea de clarificări a autorității contractante cu privire la art. 202 din OUG nr. 34/2006, contestatorul consideră că autoritatea contractantă a verificat în mod superficial dacă ofertantul câștigător a prevăzut în mod corect distanțele de transport, dacă remunerația personalului este în conformitate cu plafoanele minime impuse prin H.G nr. 1091/2014, dacă costurile ocazionate de funcționarea utilajelor sunt reale, dacă s-au respectat Listele de cantități impuse precum și extrasele de resurse aferente.

În opinia contestatorului, comisia de evaluare a tratat în mod superficial și cel mai important element care trebuia clarificat prin prisma prerogativei și obligației impuse prin art. 202, respectiv dacă ofertele de preț de la furnizori, oferte de preț pe care SC SRL și-a întocmit oferta financiară au caracter sustenabil, dacă din perspectiva valabilității acestea acoperă perioada de valabilitate a ofertei

participantului, dacă din cuprinsul acestora rezultă neîndoiește caracterul asumat al ofertei.

În sprijinul criticilor sale, contestatorul mai arată și faptul că potrivit cap. IV.4.2 - Modul de prezentare a propunerii financiare s-a impus în sarcina ofertanților obligația de a declara pe proprie răspundere că materialele și materiile prime folosite în execuție respectă standardele și normativele în vigoare.

5. În privința materialelor al căror producător este ofertantul desemnat câștigător, contestatorul afirmă că din analizele de preț rezultă că acesta nu a respectat normativele și rețetele în vigoare și nici nu a cuprins toate materialele necesare pentru producerea acestora.

6. Redând conținutul cap. IV.4.1) *Modul de prezentare a propunerii tehnice* din fișa de date a achiziției, contestatorul solicită Consiliului să constate că modalitatea de prezentare a propunerii tehnice nu este conformă nici prevederilor legale incidente și nici prevederilor fișei de date.

7. Redând conținutul cap. IV.4.2) *Modul de prezentare a propunerii financiare* din fișa de date a achiziției, contestatorul solicită Consiliului să constate că modalitatea de prezentare a propunerii financiare nu este conformă nici prevederilor legale incidente și nici prevederilor fișei de date.

Astfel, contestatorul susține că oferta financiară întocmită nu respectă articolele de deviz postate în SEAP. În egală măsură, la întocmirea ofertei, ofertantul desemnat câștigător nu a respectat coeficienții de recapitalizare conform prevederilor legale în vigoare la data depunerii acesteia.

Dintr-o altă perspectivă, contestatorul susține că oferta financiară a ofertantului desemnat câștigător a fost alterată prin declararea și introducerea în cuprinsul său a unor distanțe de transport nereale, creându-se astfel în mod artificial premisele pentru reducerea valorii ofertei.

Contestatorul solicită Consiliului să constate că procentul de cheltuieli indirecte aplicat de către ofertantul desemnat câștigător nu este suficient pentru susținerea cheltuielilor cu personalul T.E.S.A, având în vedere faptul că acesta nu este angajat al SC SRL.

Contestatorul precizează că în capitolul aferent Cheltuielilor indirecte, în perfectă concordanță cu prevederile legale, trebuie cuprinse toate cheltuielile constând în salarizare personal de conducere, tehnic, economic, cheltuieli cu deplasările, asigurări medicale, cheltuieli cu protecția muncii, cheltuieli pentru utilități, avize, cheltuieli cu utilaje de mică mecanizare, scule și dispozitive folosite la lucrările de construcții, cheltuieli pentru încercările și verificările de laborator.

Din perspectiva acestor elemente se impune a se constata și reține caracterul vădit neconform al ofertei depuse de către ofertantul desemnat câștigător.

Față de toate aceste considerente, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată și motivată.

În conformitate cu art. 269 coroborat cu art. 274 din OUG nr. 34/2006, contestatorul solicită accesul la dosarul achiziției, în vederea studierii și xerocopierii documentelor din dosarul achiziției, pentru a depune la dosarul cauzei concluzii scrise.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 2197/....., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 14788/16.05....., ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației și menținerea ca legală a hotărârii de atribuire (raportul procedurii).

În fapt, autoritatea contractantă arată că, până la data limită de depunere a ofertelor, s-au depus un număr de 7 oferte.

În data de 12.02....., ora 12:00, s-a procedat la deschiderea ofertelor, ședință la care au participat și reprezentanții ofertanților, conform procesului verbal de deschidere a ofertelor nr. 533/12.02.....

În cadrul ședinței de evaluare nr. 1 din data de, concretizată prin procesul verbal nr. 546/....., în urma analizării în detaliu a documentelor din ofertele depuse, s-a hotărât solicitarea depunerii documentelor de calificare, operatorilor economici care au depus declarația pe propria răspundere în baza art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006.

Către SC SRL s-a transmis adresa nr. 550/....., prin care s-a solicitat prezentarea documentelor de calificare menționate în declarația pe propria răspundere, prezentată în cadrul ofertei, în baza art. 11 alin. (4) din HG nr. 925/2006.

Analizarea documentelor de calificare s-a realizat în cadrul ședinței de evaluare nr. 2 din data de 03....., concretizată prin procesul verbal nr. 1207/.....03.....

În această etapă, ofertantului SC SRL i s-au solicitat clarificări în ceea ce privește demonstrarea cerinței privind cifra de afaceri. Toți ofertanții au răspuns solicitărilor de clarificări în termen.

SC SRL a răspuns solicitărilor de clarificări prin adresa nr. 503/31.03....., înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 1300/31.03....., clarificări pe care comisia de evaluare le-a verificat în detaliu și a constatat că oferta, din punct de vedere al documentelor de calificare, respectă cerințele fișei de date a achiziției.

În cadrul ședinței de evaluare nr. 3 din data de, concretizată prin proces verbal nr. 1786/....., comisia de evaluare a hotărât solicitarea de clarificări ofertantului SC SRL privind prezentarea modului de fundamentare al prețurilor pentru principalele materiale incluse în ofertă, cuprinzând analize de preț, oferte, certificate de calitate aferente.

SC SRL a răspuns solicitărilor de clarificări prin adresa cu nr. 724/....., înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 1860/....., clarificări pe care comisia de evaluare le-a verificat în detaliu și a constatat că oferta, din punct de vedere al documentelor financiare și tehnice, respectă cerințele fișei de date a achiziției.

În cadrul ședinței de evaluare nr. 4 din data de, concretizată prin proces verbal nr. 1956/....., comisia de evaluare a constatat că toate ofertele depuse corespund solicitărilor din documentația de atribuire.

Prin raportul procedurii încheiat în data de, având nr. 1957/....., comisia de evaluare a hotărât atribuirea contractului de execuție lucrări către ofertantul care a prezentat oferta cu cel mai scăzut preț, conform criteriului de atribuire, acesta fiind operatorul economic SC SRL, ofertant clasat pe locul I.

Față de cele prezentate mai sus, în raport cu prevederile legale, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației.

În cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante nr./..... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./11.05....., SC SRL solicită respingerea contestației.

Intervenientul solicită Consiliului să constate că, prin contestația depusă de către SC SRL, nu este adus nici măcar un motiv real de neconformitate asupra ofertei declarată câștigătoare.

De asemenea, intervenientul susține că ceea ce solicită contestatorul în fapt este accesul la dosarul achiziției și implicit la oferta sa, cu scopul de a inventa motive pentru ca, contestația să capete formă. Ori în situația în care în contestația inițială nu este adusă nici un fel de acuză la adresa ofertei câștigătoare, în urma studierii dosarului cauzei nu se pot aduce completări cu noi motive.

Intervenientul învederează faptul că societatea contestatoare aduce 7 acuze tendențioase, abuzive, agresive, cu referire la oferta sa, care sunt prezentate într-un mod absolut generalist, fără măcar a avea vreo dovadă reală, fără a vorbi strict la subiect (adică cu referire strictă la oferta SC SRL). Contestatorul prezintă în cele șapte capete de acuzare presupuneri absolut generaliste și foarte vag formulate, neprofesionist, care cuprind întreaga ofertă, de la documentele de calificare la propunerea tehnică și financiară în integralitatea lor.

Intervenientul arată că singurul caz în care legiuitorul a înțeles să permită completarea contestației este cel menționat la art. 270 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Legiuitorul a prevăzut clar termenul de contestație, în cuprinsul art. 256² din OUG nr. 34/2006, nefiind permise derogări de la acesta.

Completarea/precizarea contestației este făcută de regulă prin „Note scrise”, depuse la CNSC după studierea dosarului achiziției publice.

Or, prin „Note scrise” se pot cel mult rezuma argumentele deja prezentate în contestația inițială și, nicidecum, invoca motive noi.

Dacă s-ar admite completarea contestației după studierea dosarului achiziției publice, s-ar încălca regula soluționării cu celeritate a contestației și termenul expres de soluționare, menționate la art. 276 alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

În opinia intervenientului, SC SRL nu are nici un motiv întemeiat de a depune prezenta contestație.

De asemenea, intervenientul susține că a menționat în cadrul ofertei sale, că aceasta este confidențială. Confidențialitatea ofertei rezultă din următoarele:

- în propunerea financiară sunt prețurile sale cu care participă la multe licitații în zonă. Cunoașterea de către concurență a tuturor prețurilor conduce la dezavuarea secretului comercial. Mai mult, oferta financiară conține elemente de forma procentului de cheltuieli indirecte și profit. Ori cunoașterea de către ofertanți a acestor procente conduce la cunoașterea politicii firmei sale și implicit induce vulnerabilitatea sa în procedurile următoare.

- în cadrul propunerii tehnice se regăsesc procedurile tehnice de execuție pe care societatea sa le folosește. Tot aici este prezentată și partea de justificare de garanție de bună execuție, informații cu privire la sursele materialelor, și multe altele. Intervenientul consideră că dezavuarea tuturor acestor informații către concurența sa, fără motive temeinic întemeiate, este de natură a-l face vulnerabil în viitoare proceduri.

- în cadrul documentelor de calificare cel puțin partea de personal, personal angajat, utilajele, experiența similară sunt confidențiale. Societatea contestatoare nu face decât să folosească informațiile obținute pentru a le folosi împotriva sa alte proceduri. Contestatorul este capabil de a intenta acțiuni mai puțin legale și împotriva personalului său angajat sau mai ales colaborator. Astfel, intervenientul solicită Consiliului să nu permită accesul contestatorului la documentele sale de calificare.

Intervenientul precizează că oferta sa a fost clasată pe primul loc încă de la procesul verbal de deschidere, având prețul cel mai scăzut. Oferta sa a fost analizată de către comisia de evaluare care este singura în măsură să decidă și să analizeze toate documentele prezentate sub toate aspectele. Oferta contestatorului s-a clasat pe locul doi și legal oferta sa a fost declarată necâștigătoare.

Se observă clar că societatea contestatoare încearcă să forțeze și să aibă acces nemijlocit la oferta câștigătoare și să inventeze motive, deoarece din contestație nu reiese nici un motiv întemeiat de a suspecta că oferta câștigătoare nu este eligibilă.

În scopul promovării concurenței între operatorii economici, intervenientul consideră că nu trebuie să se acorde acces la oferta sa, pentru a nu i se dezavua secretul comercial și pentru a nu fi prejudiciată societatea sa în cadrul unor proceduri următoare, decât dacă bineînțeles exista motive întemeiate că ar exista erori în evaluarea autorității contractante.

Intervenientul consideră că se impune acceptarea cererii sale de intervenție accesorie, întrucât este în măsură a fi grav prejudiciat de contestația abuzivă a SC SRL.

Cu referire la studierea dosarului de către SC SRL, intervenientul subliniază faptul că, potrivit declarațiilor din cadrul ofertei, aceasta este confidențială în integralitatea ei.

De asemenea, intervenientul consideră că SC SRL doar tergiversează prezenta procedură prin depunerea contestației.

Contestația este în măsură a cauza pierderi majore pentru autoritatea contractantă. Autoritatea contractantă are alocate fonduri pentru anul pentru prezenta lucrare, care dacă nu vor fi folosite se vor pierde. Prin contestația depusă de către SC SRL se amână semnarea contractului cu ofertantul câștigător și implicit se amână începerea lucrărilor, ceea ce prejudiciază autoritatea contractantă.

Intervenientul consideră că demersul contestatorului este un abuz de drept, concretizat în exercitarea dreptului procesual de a depune contestație cu rea-credință, contrar scopului în vederea căruia a fost recunoscut de lege.

Intervenientul mai arată că SC SRL are depuse, la CNSC, în anul 2014 nu mai puțin de 23 de contestații, în anul 2015 are 32 contestații, iar în anul are deja 9 contestații, rezultând un comportament foarte agresiv în raport cu autoritățile contractante și în raport cu ceilalți ofertanți. Intervenientul nu crede că SC SRL a fost prejudiciată de 64 de ori, în ultimii 2 ani și jumătate, prin urmare este clar că SC SRL contestă toate procedurile pe care nu le câștigă.

De asemenea, intervenientul arată că, în ultimii 3 ani, SC SRL a înaintat împotriva sa nu mai puțin de 7 contestații, cam la toate procedurile unde societatea sa a fost pe locul 1 și contestatorul pe locul 2.

Invocând spețe similare cu prezentul caz, respectiv deciziile CNSC nr. ... și nr. ..., intervenientul arată că SC SRL s-a folosit abuziv de dreptul oferit de lege de contestație pentru tergiversarea procedurii în două astfel de contestații lipsite de fond, veridicitate și motive reale.

Intervenientul arată că la speța similară, amintită mai sus, SC SRL, după cele 2 contestații la CNSC, a purces la atacarea în instanță a deciziei nr. ... și a tergiversat procedura pentru încă 3 luni. În final, în mod corect, Curtea de Apel a respins plangerea formulată de SC SRL, societatea sa semnând contractul de lucrări cu o întârziere de 10 luni din cauza SC SRL.

În opinia intervenientului, în cazul de față este vorba despre un abuz al contestatorului, un abuz de drept, pentru tergiversarea procedurii și împiedicarea la semnarea contractului.

În continuare, intervenientul prezintă, succint, cele 7 acuze asupra ofertei sale:

1. Cu privire la acuza privind experiența similară, intervenientul arată că societatea contestatoare aruncă acuza, fără măcar a cunoaște sau a menționa ceva despre contractul prezentat ca experiență similară.

Astfel, intervenientul susține că, în documentația de calificare, a prezentat, ca experiență similară, o lucrare realizată de către societatea sa, în apropiere de comuna ..., cu o valoare de 8.057.573,23 lei, cu mult mai mare decât valoarea solicitată. Nu există absolut nici un motiv de neconformitate.

Intervenientul precizează că acuza cu privire la această presupusă neconformitate este realizată în mod abuziv: „*vă solicităm în mod respectuos a constata și reține faptul că ofertantul*

desemnat câștigător nu a procedat la prezentarea unor documente în acest sens, simpla prezentare a unor procese verbale de recepție la terminarea lucrărilor și a unei recomandări mai mult decât echivoce neputând fi considerate drept certificări de bună execuție”.

Astfel, intervenientul arată că în fișa de date a achiziției s-a solicitat: „copii ale contractelor din care să rezulte părțile contractante, obiectul contractului, durata contractului, prețul contractului/proces verbal de recepție parțială sau la sfârșitul executării lucrărilor sau documente de recepție emise sau contrasemnate de către o autoritate contractantă ori de către clientul privat beneficiar, conținând valoarea, perioada, locul executării lucrărilor/recomandări din partea beneficiarilor, care vor conține obligatoriu date referitoare la: beneficiarul contractului, tipul lucrărilor executate, perioada în care s-a realizat contractul, valoarea contractului”.

Intervenientul consideră că, atât legal, cât și din punct de vedere al fișei de date, documentele prezentate de societatea sa sunt absolut legale, corecte, viabile și acceptabile.

2. Intervenientul arată că societatea contestatoare aduce în discuție o informație absolut irelevantă cu privire la această procedură, și anume faptul că în anul 2014 a avut un angajat.

Astfel, intervenientul menționează că suntem în anul, la doi ani distanță, când societatea sa are cu siguranță personal suficient pentru a realiza lucrările pe care le contractează.

Intervenientul precizează că numărul său de angajați nu este preocuparea prezentei proceduri. Nu există cerință care să solicite un număr minim de angajați la nivelul anului 2014, 2015, ... sau la momentul licitației.

Intervenientul susține că are mai mulți angajați, suficienți pentru ducerea la bun sfârșit a lucrărilor. Mai mult, după semnarea contractului are posibilitatea de a angaja personal pentru lucrare, dacă cel deja angajat va fi antrenat în alte lucrări.

Intervenientul arată că din formularul 9, anexa 1 și 2, rezultă clar cât personal are, inclusiv numele și specializarea.

Mai mult, în documentele de calificare se poate observa că are 3 (trei) subcontractanți, cu 2%, 2% și respectiv 3% din lucrare, exact pe partea de personal pentru execuție (formularul 12, anexa la acesta și formularele 13).

Intervenientul precizează că societatea contestatoare folosește aceeași metodă: acuza cât mai multe, bazându-se pe documentele prezentate la alte licitații, când societatea sa nu a participat cu subcontractanți, sau când a avut contracte de prestări servicii pentru forța de muncă. Ori, de data aceasta este o altă formă de participare, absolut legală.

3. Cu privire la acuza potrivit căreia societatea sa nu a făcut dovada deținerii personalului de specialitate, intervenientul susține că a prezentat toate persoanele cheie solicitate de autoritatea contractantă, cu toate documentele necesare și solicitate.

4. În ceea ce privește susținerea contestatorului potrivit căreia autoritatea contractantă nu a evaluat corespunzător ofertele întrucât timpul a fost foarte scurt, intervenientul învederează faptul că între data depunerii ofertelor (12.02.....) și comunicarea rezultatului procedurii (.....) au fost 81 de zile, OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006 prevăzând un termen de de zile pentru evaluarea ofertelor.

Astfel, în opinia intervenientului acuzaele contestatorului sunt total nefondate și lipsite de adevăr, timpul alocat evaluării fiind suficient. Intervenientul menționează că, în acest timp, autoritatea contractantă a dat dovada de rol activ și a solicitat clarificări, ceea ce este un prim indiciu a faptului că ofertele au fost analizate cu atenție.

5. Cu privire la acuza potrivit căreia materialele nu au respectat normativele și rețetele în vigoare, intervenientul precizează că această acuzație este din nou lipsită de fond, nu s-a menționat care materiale, cu ce anume a încălcat normativele, care normative, care rețete.

Intervenientul menționează că are stație de betoane, stație de asfalt, carieră și balastieră, toate în localitatea Rabagani, județul, la nici 15 km de comuna Finiș, unde este contractul prezentei cauze. Astfel este absolut evident că prețul său poate fi mai mic prin prisma materialelor locale și a faptului că produce materialele cu pondere mare în lucrare.

În ceea ce privește presupunerea contestatorului că SC SRL are prețuri mici pentru că nu respectă normativele și rețetele, intervenientul menționează că are prețuri mici pentru că produce materialele în propriile stații și pentru că are și agregatele pentru acestea din propria carieră și balastieră, în timp ce SC SRL cumpără toate materialele.

6. Cu privire la acuza că propunerea tehnică nu este conformă cerințelor din fișa de date, intervenientul precizează că aceasta este o simplă afirmație, plus un copy-paste (chiar printscreen) asupra cerinței de propunere tehnică din fișa de date.

Intervenientul susține că propunerea sa tehnică, pe cuprinsul a 228 de pagini, tratează toate punctele solicitate de autoritatea contractantă în fișa de date.

7. Intervenientul arată că la acest ultim punct contestatorul acuză întreaga sa propunere financiară, sub aspectul prețurilor și al articolelor de deviz, cheltuieli indirecte și directe, adică tot. Cu toate acestea afirmațiile rămân simple speculații, deoarece nu există nici o afirmație obiectivă cu referire la ceva din ofertă.

Intervenientul precizează că în propunerea sa financiară a respectat listele de cantități, articolele de deviz, cantitățile, prețurile folosite fiind corecte și justificabile, procentele de indirecte și profit fiind suficiente pentru a acoperi toate cheltuielile.

Se observă clar că toate acuzațiile contestatorului sunt abuzive, lipsite de fond și speculative.

Față de cele antemenționate, intervenientul solicită respingerea contestației ca lipsită de fond.

Intervenientul solicită Consiliului să observe că SC SRL afirmă în mod nejustificat, tendențios și fragmentar toate acuzațiile la adresa ofertei câștigătoare. Studiarea dosarului nu va face decât să se continue cu acest comportament abuziv și se vor da interpretări tendențioase și proprii asupra ofertei câștigătoare.

Contestația prezentată este lipsită de profesionalism, este abuzivă, tendențioasă și are drept scop tergiversarea procedurii. Contestatorul va pierde foarte puțin (o sumă infimă pentru polița de asigurare de bună conduită), însă autoritatea contractantă și societatea câștigătoare sunt mult mai grav prejudiciate de imposibilitatea de a începe executarea contractului, SC SRL știind acest lucru și folosindu-se de el mereu.

Prin urmare, intervenientul solicită Consiliului să accepte prezenta cerere de intervenție accesorie în favoarea autorității contractante și implicit în apărarea intereselor sale proprii, întrucât este grav prejudiciat de comportamentul agresiv al contestatorului.

Față de cele antemenționate, intervenientul solicită respingerea contestației ca inadmisibilă.

La data de, contestatorul a studiat, la CNSC, dosarul achiziției transmis de autoritatea contractantă, mai puțin oferta SC SRL (documentele calificare, oferta financiară, propunerea tehnică), aceasta fiind declarată confidențială în baza Declarației privind părțile confidențiale din ofertă, aflată la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 1596/..... înregistrată la Consiliu sub nr. 15346/....., contestatorul, având în vedere poziția exprimată de către SC SRL prin cererea de intervenție raportat la caracterul confidențial al ofertei sale, solicită Consiliului să constate faptul că în mod abuziv a procedat SC SRL la declararea tuturor elementelor constitutive ale ofertei ca fiind confidențiale.

În opinia contestatorului, elementele care țin de dovedirea experienței similare, de dotarea tehnică a societății, nu pot fi în niciun caz considerate ca făcând obiectul secretului comercial ori a proprietății intelectuale.

O conduită constând în declararea tuturor acestor componente ale ofertei drept confidențiale apare ca fiind cel puțin forțată în condițiile în care unele dintre documente au caracter public și mai mult, nu intră sub nicio formă în sfera de aplicabilitate a prevederilor art. 24 din OUG nr. 34/2006.

Contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că nu se pot declara „confidențiale”, „clasificate” și „protejate de un drept de proprietate intelectuală”, în același timp, toate documentele achiziției publice. SC SRL putea cel mult declara ca fiind confidențială sau protejată de un drept de proprietate intelectuală oferta tehnică, și doar în măsura în care această ofertă cuprindea date care reprezentau o soluție proprie, originală, a propunerii tehnice.

Pentru toate aceste considerente, contestatorul solicită studiarea dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 1658/..... înregistrată la Consiliu sub nr. 15716/....., contestatorul formulează întâmpinare față de cererea de intervenție depusă de SC SRL și note scrise, solicitând:

- anularea deciziei prin care oferta sa a fost declarată necâștigătoare;

- anularea raportului procedurii ca o consecință a anulării deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la stabilirea ofertantului câștigător în strictă concordanță cu prevederile legale și cu respectarea cerințelor stabilite în documentația de atribuire;

- pe cale de consecință, respingerea cererii de intervenție accesorie.

Contestatorul subliniază faptul că cererea de intervenție formulată de către SC SRL nu se circumscrie în niciun fel prevederilor legale care reglementează această instituție juridică (art. 63 Cod procedură civilă). Din contră, pe parcursul a 9 pagini autoarea cererii de intervenție lansează fel de fel de acuzații la adresa societății sale, lipsite de fundament și suport.

Dintr-o altă perspectivă, contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că în niciun caz nu se poate reține faptul că intervenientul ar fi în vreun fel prejudiciat prin atitudinea societății sale în sensul formulării contestației.

1. Contestatorul arată că, la pagina 6-7 din cererea de intervenție accesorie, raportat la numărul de angajați deținuți de către SC SRL, se menționează în mod realmente incredibil faptul că „numărul nostru de angajați nu este preocuparea prezentei proceduri”.

În continuare se arată faptul că *„pentru a demonstra din nou cât de departe de adevăr este constestatoarea se poate observa în documentele de calificare că avem 3 (trei) subcontractanți, cu 2%, 2% și respectiv 3% din lucrare, exact pe partea de personal pentru execuție, a se vedea Formularul 12, Anexa la acesta și Formularul 13”*.

Raportat la același aspect supus discuției, în mod apoteotic, se arată că *„de data aceasta este o altă formă de participare, absolut legală”*.

În opinia contestatorului, construcția logică care stă la baza acestor afirmații este una deficitară. Astfel:

În măsura în care toate costurile cu personalul se circumscriu procentului de 7% din valoarea ofertei depuse (procentul reprezentând contribuția celor trei subcontractanți), raportat la numărul total de ore muncă necesare, precum și la prevederile art. 1 din HG nr. 1017/2015 („Începând cu data de 1 mai, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 1.250 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 169,333 ore în medie pe lună în anul, reprezentând 7,382 lei/oră”), efectuând un simplu calcul matematic rezultă cu prisosință faptul că SC SRL fie nu a luat în considerare costurile cu forța de muncă, fie, mai grav, acesta va proceda la achitarea unor retribuții inferioare salariului minim pe economie.

În continuare, contestatorul reiterează în parte cele precizate în cuprinsul contestației, la pct. 2, pag. 4-5.

Dintr-o altă perspectivă, contestatorul precizează că, raportat la cei 3 (trei) subcontractanți nominalizați de către SC SRL, se impune a fi relevant faptul că pentru niciunul dintre aceștia nu s-a procedat la prezentarea Certificărilor ISO aferente lucrărilor pe care aceștia urmează a le executa în cadrul contractului de achiziție publică).

2. Sub un alt aspect, contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că, prin Cap. III.2.3.a - Capacitatea tehnică și/sau profesională, Cerința 3, din fișa de date, s-a impus ofertanților prezentarea de contracte individuale de muncă, respectiv capturi de tip print screen din Revisal. Cu toate acestea, în ceea ce-l privește pe ...- persoana nominalizată în funcția de Responsabil cu controlul de calitate - nu s-a procedat la prezentarea acestui extras Revisal, cu toate că se afirmă de către intervenient că această persoană ar avea calitatea de angajat.

3. În ciuda faptului că prin intermediul cererii de intervenție SC SRL invocă îndeplinirea tuturor prevederilor documentației de atribuire raportat la dovedirea deținerii experienței similare necesare, contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că în realitate nu s-a făcut dovada deținerii unei asemenea experiențe.

4. La acest punct, contestatorul reiterează cele precizate în cuprinsul contestației, la pct. 6, pag. 6.

5. La acest punct, contestatorul reiterează cele precizate în cuprinsul contestației, la pct. 7, pag. 7.

6. Contestatorul arată că un ultim element „problematic” raportat la oferta depusă de către SC SRL constă în omisiunea ofertantului de prezentare a Bilanțului pe anul 2014, aspect care denotă nerespectarea și încălcarea prevederilor Cap. III.2.2) - Capacitatea economică și financiară.

Contrar celor indicate de către intervenient prin adresa nr. 502/31.03....., contestatorul solicită Consiliului să constate faptul că în cadrul Dosarului penal ... nu s-a procedat la ridicarea bilanțului pentru anul 2014. Din contră, din documentele depuse de către intervenient alăturat răspunsului la solicitarea de clarificări rezultă faptul că s-a procedat la ridicarea de către inspectorii A.N.A.F și de către organul de urmărire penală D.N.A a Balanței de verificare la data de 31.12.2014 (document pe care, în mod convenabil, intervenientul l-a putut regăsi și depune în cadrul prezentei proceduri). Rezultă deci dincolo de orice echivoc faptul că pusă în ipoteza unei încălcări de această gravitate a documentației de atribuire autoritatea contractantă ar fi avut obligația respingerii ofertei SC SRL ca neconformă.

Față de toate aceste considerente, contestatorul solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată și motivată.

Prin adresa nr. 15674/.....-...../....., CNSC a solicitat intervenientului punctul de vedere cu privire la cererea nr. 1596/..... înregistrată la Consiliu sub nr. 15346/....., formulată de SC SRL.

La această solicitare, intervenientul a răspuns prin adresa nr. 1019/24.05..... înregistrată la Consiliu sub nr. 15893/....., precizând că își menține punctul de vedere asupra confidentialității ofertei sale, în totalitatea acesteia: documente de calificare, propunere tehnică și propunere financiară, clarificări, documente care însoțesc oferta.

După cum a afirmat și în cererea de intervenție, intervenientul arată că SC SRL încearcă prin orice mijloace să aibă acces la oferta sa, pentru a face o evaluare paralelă, și pentru a născoci motive pentru care oferta sa nu ar trebui acceptată.

Intervenientul precizează că, din acuzațiile formulate de contestator, rezultă clar că nu are motive întemeiate, ci doar speculații generaliste, iar prin accesul la oferta sa încearcă să aibă acces la toate datele, pe care să le interpreteze după bunul plac, și să le folosească împotriva sa la proceduri viitoare. În cererea de intervenție a arătat că SC SRL are un comportament foarte agresiv și că nu are motive de îndoială la adresa ofertei SC SRL.

De asemenea, intervenientul menționează că oferta sa nu conține proceduri noi de lucru, dar sunt tehnologiile sale, procedurile sale, prețurile sale, rețelele sale care sunt rezultatul a peste 12 ani de perfecționare, de colaborare cu furnizorii, de îmbunătățire continuă, mai ales în situația în care achiziția pe prețul cel mai scăzut a devenit în România folosită aproape tot timpul la lucrări de drumuri. A fost obligat să își îmbunătățească prețurile, să scadă adaosurile proprii și la materialele proprii, și nu dorește ca SC SRL sau o altă societate concurentă să aibă acces la tehnologiile sale.

Intervenientul nu dorește ca SC SRL să se implice în evaluarea documentelor de calificare, deoarece nu sunt motive de neconformitate, iar acesta sigur va exagera, va născoci și interpreta fiecare cuvânt pentru a-și motiva contestația abuzivă.

Intervenientul menționează că are încredere în autoritatea contractantă, care a evaluat corect ofertele, că are încredere în CNSC să reevalueze motivele invocate de contestator, dar nu este de acord să îi fie dată spre evaluare oferta sa contestatorului.

În continuare, intervenientul își menține punctul de vedere asupra confidentialității ofertei sale, în totalitatea acesteia, reiterând cele precizate în cuprinsul cererii de intervenție, la pag. 2-3.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de cerere de oferte, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „.....”, cod CPV 452333120-6. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr./....., criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 533/12.02..... s-a consemnat depunerea a 7 oferte, documentele de calificare și ofertele financiare.

În Raportul procedurii nr. 1957/..... comisia de evaluare a consemnat admisibilitatea celor șapte oferte, precum și desemnarea ofertei depusă de SC SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 2.685.825,44 lei fără TVA.

Pe fondul contestației formulate de către SC SRL, Consiliul retine următoarele:

Contestatorul a susținut în cuprinsul contestației neindeplinirea de către ofertantul declarat câștigător (SC SRL) a unor cerințe de calificare precum și nejustificarea de către acesta a pretului aparent neobisnuit de scăzut.

1. referitor la îndeplinirea cerinței privind experiența similară, Consiliul retine faptul că în fișa de date a achiziției s-au solicitat: *„copii ale contractelor din care să rezulte părțile contractante, obiectul contractului, durata contractului, prețul contractului/proces verbal de recepție parțială sau la sfârșitul executării lucrărilor sau documente de recepție emise sau contrasemnate de către o autoritate contractantă ori de către clientul privat beneficiar, conținând valoarea, perioada, locul executării lucrărilor/recomandări din partea beneficiarilor, care vor conține obligatoriu date referitoare la: beneficiarul contractului, tipul lucrărilor executate, perioada în care s-a realizat contractul, valoarea contractului”*.

SC SRL a prezentat contractul de execuție lucrări nr. 1782/2.05.2012 încheiat cu primăria comunei ..., valoarea finală a acestuia fiind 8.057.573,23 lei, procesul verbal de recepție la sfârșitul executării lucrărilor nr. 2563/..... și recomandarea/certificarea de bună execuție nr. 353/11.02..... documente care confirmă pe deplin îndeplinirea cerinței.

2. și **3.** Contestatorul a susținut de asemenea faptul că *„ofertantul desemnat câștigător nu deține personalul solicitat prin fișa de date în vederea îndeplinirii contractului”* precum și faptul că *„ofertantul desemnat câștigător nu a făcut dovada deținerii personalului tehnic de specialitate (impus prin cerința nr. 2 - cap. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției”*

Consiliul a constatat faptul că SC SRL a invocat, atât la punctul 1 (analizat mai sus) cât și la punctele 2 și 3, pretense neindepliniri ale cerințelor de calificare de către ofertantul SC SRL fără să prezinte absolut niciun fel de probă sau argument în sprijinul afirmațiilor sale.

Conform documentelor aflate la dosar (paginile 576-634), SC SRL a prezentat toate informațiile solicitate în fișa de date, respectiv: Declarația referitoare la efectivele medii anuale ale personalului angajat pe ultimii trei ani, informații privind asigurarea cu personal de specialitate disponibil pentru îndeplinirea contractului, informații privind personalul de execuție.

De asemenea SC SRL a prezentat CV-uri, copii după diplome de studii, declarații și angajamente de participare pentru toate persoanele nominalizate ca personal cheie, exact așa cum s-au solicitat prin cerința nr. 2 - cap. III.2.3.a) din fișa de date a achiziției.

Prin urmare, Consiliul constata ca si sub aceste aspecte, contestația formulată de către SC SRL este nefondată.

4, 5, 6 si 7. Consiliul constata ca la punctele 4, 5, 6 si 7 din contestația formulată, SC SRL invoca, in esenta, nejustificarea de catre SC SRL a pretului aparent neobisnuit de scazut (invocand costuri diminuate la remunerația personalului, reducerea artificiala a distanțelor de transport, neasigurarea costurilor ocazionate de funcționarea utilajelor, nerespectarea listelor de cantitati a normativele și rețetele în vigoare) precum si nerespectarea prevederilor legale in ceea ce priveste modul de prezentare a propunerii tehnice, respectiv modul de prezentare a propunerii financiare.

Ca si in cazul sesizarilor deja analizate, si in cazul celor invocate la punctele 4, 5, 6 si 7, contestatorul se limiteaza sa afirme fara sa adauge un minimum de elemente concrete in sprijinul afirmatiilor sale.

Consiliul retine ca în cadrul ședinței de evaluare nr. 3 din data de, comisia de evaluare a hotărât solicitarea de clarificări ofertantului SC SRL, prin adresa nr. 1787/....., privind prezentarea modului de fundamentare al prețurilor pentru principalele materiale incluse în ofertă, cuprinzând analize de preț, oferte, certificate de calitate aferente.

SC SRL a răspuns detaliat solicitărilor de clarificări prin adresa cu nr. 724/....., înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 1860/....., insotita de anexe (pag 51-147 din dosarul cauzei)

In aprecierea Consiliului, detaliile furnizate de ofertantul SC SRL sunt concludente si in consecinta este intemeiata decizia autoritatii contractante de a stabili admisibilitatea acestei oferte.

Contestatorul SC SRL nu a adus elemente concrete in sprijinul celor invocate nici in continutul întâmpinarii transmise prin adresa nr. 1658/....., înregistrată la Consiliu sub nr. 15716/.....

Astfel, contestatorul a criticat, fara relevanta in raport cu oferta depusa, continutul cererii de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, formulate de SC SRL, sub aspectul personalului care va asigura indeplinirea contractului. Asa cum am mentionat anterior, documentele privind personalul de executie si privind persoanele nominalizate ca personal cheie au fost prezentate de ofertantul SC SRL in cadrul ofertei (paginile 576-634 din dosar) exact asa cum au fost solicitate prin documentatie.

In ceea ce priveste pretinsa nerespectare de catre ofertantul SC SRL a modului de prezentare a propunerii tehnice, respectiv a modului de prezentare a propunerii financiare, contestatorul nu precizeaza in ce ar consta aceasta nerespectare si implicit care ar fi relevanta unui astfel de aspect pur formal.

In concluzie, in aprecierea Consiliului, nu este intemeiata niciuna dintre sustinerile contestatorului SC SRL si implicit apare ca fiind corecta si legala decizia autoritatii contractante privind declararea admisibilitatii ofertei depuse de SC SRL.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările

ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii.

Totodată, în temeiul dispozițiilor art. 297 din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante formulată de către SC SRL.

PREȘEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET
COMPLET

MEMBRU
.....

...