



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 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. 392/27.01.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 2495/01.02.2016, formulată de către ..., cu sediul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator unic ... și convențional prin avocat ..., cu sediul procesual ales în ..., împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 167/21.01.2016, transmisă în data de 22.01.2016, precum și a raportului procedurii, emise de către ..., cu sediul în ..., având CIF RO ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Reabilitare și modernizare pe ...”, cod CPV 45233140-2 - Lucrări de drumuri (Rev.2, se solicită anularea actelor atacate și a tuturor actelor subsecvente, cu consecința obligării autorității contractante la reevaluarea ofertelor, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, conform prevederilor art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006.

În temeiul art. 278 alin. (8) din O.U.G. nr. 34/2006, ... solicită obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Prin cererea de intervenție în interes propriu nr. 187/22.02.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 4586/22.02.2016, formulată de către ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal prin administrator ..., se solicită încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție în interes propriu și, în considerarea prevederilor art. 61 alin. (2) din Cod proc. Civ., admiterea acesteia.

În subsidiar, în situația în care Consiliul va aprecia ca inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, ... solicită admiterea acestei cereri ca o intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, în

sensul prevăzut de art. 61 alin. (3) din Cod proc. Civ., iar pe fondul cauzei, respingerea contestației formulată de ...

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

Respinge contestația formulată de către ..., cu sediul în ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., ca rămasă fără obiect.

Respinge cererea formulată de ... privind obligarea ... la plata cheltuielilor de judecată.

Respinge cererea de intervenție formulată de ..., cu sediul în ..., ca inadmisibilă.

Obligatorie.

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 nr. 392/27.01.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 2495/01.02.2016, ... critică rezultatul procedurii, comunicat prin adresa nr. 167/21.01.2016 transmisă în data de 22.01.2016, precum și raportului procedurii, emise de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Reabilitare și modernizare pe ...”, solicitând anularea actelor atacate și a tuturor actelor subsecvente, cu consecința obligării autorității contractante la reevaluarea ofertelor, precum și suspendarea procedurii de atribuire până la soluționarea fondului cauzei, conform prevederilor art. 275¹ din O.U.G. nr. 34/2006.

În temeiul art. 274 alin. (4) din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul solicită accesul la dosarul achiziției publice depus la Consiliu și completarea și precizarea contestației, precum și, în temeiul art. 275 alin. (6) din O.U.G. nr. 34/2006, formularea de concluzii în fața CNSC pentru susținerea contestației.

În temeiul art. 278 alin. (8) din O.U.G. nr. 34/2006, se solicită obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Contestatorul arată că, inițial oferta sa a fost declarată câștigătoare, însă, prin decizia C.N.S.C. nr. ... din ... a fost admisă contestația formulată de ..., dispunându-se anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor.

... menționează că împotriva acestei decizii a formulat plângere la Curtea de Apel Bacău, care face obiectul dosarului nr.

Contestatorul precizează că autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia C.N.S.C. nr. ... din ..., reevaluând ofertele și declarând câștigătoare oferta depusă de ..., care a avut cel mai mic preț.

Contestatorul învederează că adresa nr. 167/21.01.2016, prin care i-a fost comunicat rezultatul procedurii, încălcă dispozițiile art. 207 alin. (2) lit. c) și d) din O.U.G. nr. 34/2006, nefiind comunicat, în cuprinsul acesteia, locul ocupat de ... și nici data limită până la care avea dreptul de a depune contestație.

În contestație se subliniază că autoritatea contractantă a respins cererea formulată de societatea sa, de comunicare a raportului procedurii de achiziție publică, fapt ce-l împiedică să facă apărări complete.

O altă critică vizează faptul că rezultatul procedurii de atribuire și raportul procedurii au fost emise cu încălcarea prevederilor legale, întrucât autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertelor, fără a respecta prevederile art. 202 alin. 1 din O.U.G. nr. 34/2006 și art. 36¹ alin. 3 din H.G. nr. 925/2006, respectiv nu a solicitat și nu a cunoscut, anterior declarării câștigătoare a ofertei depusă de ..., a modului și documentelor de fundamentare a prețului, situația stocurilor de materii prime și materiale, modului de organizare și metodelor utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

Având în vedere că, inițial, oferta depusă de ... a fost respinsă, ca fiind inadmisibilă, în temeiul art. 36 alin. 1 lit. b) și neconformă, în temeiul art. 79 din H.G. nr. 925/2006 - situație ce a fost depășită prin admiterea contestației, ... prezumă că autoritatea contractantă nu a mai solicitat nici o altă clarificare, la dosarul achiziției existând aceleași documente.

Se subliniază că textele de lege invocate mai sus fiind imperative, încălcarea acestora de către autoritatea contractantă cu ocazia reevaluării ofertelor determină anularea întregii proceduri de achiziție publică.

O altă serie de critici vizează oferta depusă de ..., respectiv faptul că acestea prezintă următoarele "lipsuri": În ofertă sunt înscrise anumite valori pentru cheltuielile evidențiate în listele de cantități cu privire la utilaje, fără a prezenta o detaliere a costului privind carburanții, amortizarea, cheltuieli materiale cu service auto, piese de schimb, schimb de ulei/filtre de ulei. De asemenea, cheltuielile materiale evidențiate în devizele de lucrări reprezintă un cost privind materialele, manopera, utilajele și transportul, acestea nefiind fundamentate prin elemente de cost cert, respectiv prin prețuri verificabile în documente.

- Conform prevederilor art. 188 alin. 3 lit. f) din O.U.G. nr. 34/2006, ofertantul trebuie să facă dovada deținerii (în proprietate, închiriate, etc.) a utilajelor, instalațiilor, echipamentele tehnice, iar simpla prezentare a unor contracte de închiriere nu dovedește automat că cel de la care sunt închiriate le mai deține încă.

- Nu deține personalul obligatoriu necesar derulării contractului, prevăzut la punctul III.2.3 lit. a) cerința 4 din fișa de date a

achiziției, motiv pentru care se solicită Consiliului verificarea acestui aspect;

- Deși prezintă graficul fizic și valoric de realizare a obiectivului, acest ofertant nu indică și necesarul de resurse materiale, resurse umane și utilaje și mijloace de transport, neprecizându-se durata aferentă start-finish și neevidențiindu-se interdependența dintre activități pentru fiecare categorie de lucrări în parte.

În contestație se prezumă că în urma analizării extrasului de manoperă, utilaje și transport se va constata ca acestea nu sunt corelate cu mențiunile din graficul de execuție.

- Deși la punctul IV.4. 1 din fișa de date a achiziției s-a prevăzut la punctul 7 „Programul de asigurare a calității”, care trebuie să conțină o serie de elemente obligatorii, printre care semnalizarea rutieră, totuși, în lista cuprinzând consumurile de resurse materiale din ofertă, ... nu a indicat cantitățile indicatoarelor de circulație folosite pentru executarea lucrărilor, ci doar prețul acestora, astfel că acestea nu au putut fi cotate, fiind considerate 0 ca valoare, ceea ce a determinat diminuarea prețului ofertei, întrucât instituirea de restricții a circulației nu se poate realiza fără indicatoarele de circulație.

- Nu a respectat prevederile punctului IV.4. 1 privind prezentarea unei durate de execuție realistă, neprevăzând un program de realizare a lucrărilor, care să cuprindă succesiunea exactă a activităților, precum și intervalul de timp în care se vor realiza lucrările.

- În ceea ce privește „nivelul de salarizare” al personalului, contestatorul consideră că autoritatea contractantă trebuia să ceară lămuriri justificative, având în vedere că salariul minim pe economie se va majora de la 01.05.2016, iar lucrările aferente acestui contract se vor realiza, cel mai devreme, începând cu luna mai 2016.

- Oferta depusă de ... nu îndeplinește cerințele privind elementul obligatoriu al ofertei tehnice „Plan de control privind calitatea în timpul executării lucrării” prevăzut în fișa de date a achiziției, document care trebuie să cuprindă cel puțin planul de control al calității, verificări și încercări pentru toate categoriile de lucrări, conținând categoriile de lucrări controlate și verificate, metodele de control, frecvența cu precizarea persoanelor care efectuează controlul și/verificarea.

... precizează că susținerile din această contestație vizează și nelegalitatea ofertei depusă de ...

În drept, se invocă prevederile art. 60, art. 255, art. 256, art. 256², art. 270, art. 274, art. 271¹, art. 274, art. 275¹, art. 276, art. 278 alin. 8 și altele din O.U.G. nr. 34/2006, precum și prevederile H.G. nr. 925/2006.

În probațiune au fost depuse, în copie, o serie de înscrisuri.

Prin cererea de intervenție în interes propriu nr. 187/22.02.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 4586/22.02.2016, ... solicită încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție în interes propriu și, în considerarea prevederilor art. 61 alin. (2) din Cod proc. Civ., admiterea acesteia.

În subsidiar, în situația în care Consiliul va aprecia ca inadmisibilă cererea de intervenție în interes propriu, ... solicită admiterea acestei cereri ca o intervenție accesorie, în interesul autorității contractante, în

sensul prevăzut de art. 61 alin. (3) din Cod proc. Civ., iar pe fondul cauzei, respingerea contestației formulată de ...

Făcând un istoric al procedurii de atribuire, intervenientul arată că, în data de 16.02.2016, Curtea de Apel Bacău a pronunțat Hotărârea nr. .../2016, în cadrul dosarului nr. .../2016, conform căreia a fost admisă plângerea depusă de ..., a fost modificată, în tot, Decizia C.N.S.C. nr. .../.../... din ..., în sensul că a fost respinsă contestația formulată de ...

Intervenientul subliniază că această hotărâre a Curții de Apel Bacău este definitivă, dar nu și irevocabilă, având dreptul de a formula recurs la aceasta.

În opinia intervenientului, contestatorul invocă doar motive cu caracter general, făcând diverse speculații, fără vreun suport real sau dovadă concretă din care să rezulte neconformitatea ofertei depusă de ...

Cu adresa nr. 444/23.02.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 4862/24.02.2016, ... a transmis, în temeiul prevederilor art. 274 din O.U.G. nr. 34/2006, punctul său de vedere la contestația depusă de către ..., în care arată că, în urma procesului de evaluare a ofertelor a fost întocmit raportul procedurii de atribuire nr. 2831/03.12.2015, conform căruia a fost declarată câștigătoare a procedurii de atribuire oferta depusă de către ..., având prețul de 3.333.254,05 lei fără TVA, iar oferta depusă de ... a fost respinsă, ca inacceptabilă, în temeiul prevederilor art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006, și ca neconformă, în temeiul art. 79 alin. (1) din același act normativ.

Autoritatea contractantă menționează că împotriva acestui rezultat, ... a formulat contestație, asupra căreia Consiliul s-a pronunțat prin Decizia nr. ... din ..., admitând contestația și dispunând anularea raportului procedurii și reevaluarea ofertelor.

În punctul de vedere se precizează că, punând în aplicare Decizia C.N.S.C. nr. ... din ..., autoritatea contractantă a emis un nou raport al procedurii, având nr. 146/20.01.2016, conform căruia, a fost declarată câștigătoare oferta depusă de ..., rezultat care face obiectul prezentei contestații.

De asemenea, se arată că ... a formulat plângere la Curtea de Apel Bacău împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. ... din ..., constituindu-se dosarul nr. .../2016.

În opinia autorității contractante, toate aspectele care fac obiectul contestației sunt nefondate și nu mai au obiect având în vedere Decizia Curții de Apel Bacău.

În probațiune, autoritatea contractantă a depus, în copie conformă cu originalul, documentele înregistrate la dosarul achiziției publice împreună cu ofertele relevante.

Cu adresa nr. 901/24.02.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 5166/26.02.2016, ... a comunicat faptul că, prin Hotărârea nr. ..., pronunțată de Curtea de Apel Bacău în dosarul nr. ..., s-a soluționat definitiv plângerea sa împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. ... din ..., în sensul modificării în tot a acestei decizii.

Contestatorul precizează că urmare a acestei hotărâri judecătorești, toate actele emise în baza deciziei C.N.S.C. nr. ... din ... sunt nule, astfel încât contestația sa a rămas fără obiect.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat o procedură de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Reabilitare și modernizare pe ...”, cod CPV 45233140-2 - Lucrări de drumuri (Rev.2, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. .../....

Conform invitației de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului este de 4.588.354 lei fără TVA.

Au fost depuse 3 oferte, printre care și oferta contestatorului.

Conform raportului procedurii nr. 2831/03.12.2015, oferta depusă de către ... a fost declarată câștigătoare.

Împotriva acestei decizii, ... a formulat contestație la Consiliu, care, prin decizia nr. ... din ..., a admis contestația, dispunând anularea rezultatului procedurii de atribuire și reevaluarea ofertelor.

Împotriva acestei decizii, ... a formulat plângere la Curtea de Apel Bacău.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de ..., Consiliul are în vedere că întrucât actele emise de autoritatea contractantă ulterior pronunțării deciziei C.N.S.C. nr. ... din ... au fost anulate, a rămas definitiv rezultatul procedurii de achiziție publică stabilit prin raportul procedurii 2831/03.12.2015, rezultat prin care oferta depusă de acest operator economic a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă.

Astfel, Consiliul constată incidența în cauză a prevederilor art. 206 alin. (1^x) din O.U.G. nr. 34/2006 potrivit cărora „(...) *se consideră operator economic implicat în procedura de atribuire orice candidat/ofertant pe care autoritatea contractantă nu l-a informat încă despre decizii care îi vizează direct candidatura/oferta proprie sau orice candidat/ofertant a cărui candidatură/ofertă nu a fost încă respinsă definitiv de autoritatea contractantă. O respingere este considerată definitivă dacă a fost comunicată operatorului economic în cauză și fie a fost considerată legală de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sesizat în legătură cu acest aspect, fie nu a făcut ori nu mai poate face obiectul unei căi de atac*”, rezultând că ... nu mai are calitatea de operator economic implicat în procedura de achiziție publică, în această etapă a procedurii de achiziție publică.

Prin urmare, prin raportare la prevederile art. 61 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă potrivit cărora „*Oricine are interes poate interveni într-un proces care se judeca între partile originare*”, rezultând că persoana care se adresează Consiliului, cu o cerere de intervenție, trebuie să aibă un interes legitim, interes care trebuie să fie născut și actual, personal și direct.

Însă, având în vedere decizia de respingere a ofertei prezentate de ... în prezenta procedură, decizie rămasă definitivă, Consiliul stabilește că acest operator economic nu are un interes actual, astfel că

nu poate interveni în cauza supusă soluționării, și, pe cale de consecință, cererea de intervenție va fi respinsă, ca inadmisibilă.

Punând în aplicare decizia C.N.S.C. nr. ... din ..., ... a emis raportul procedurii nr. 146/20.01.2016, conform căruia oferta depusă de ..., având prețul de 3.333.254,05 lei fără TVA, s-a clasat pe locul al 2 lea, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de ..., având prețul de 3.143.706,26 lei fără TVA.

Soluționând plângerea formulată împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. ... din ..., Curtea de Apel Bacău a pronunțat Hotărârea nr. .../2016 în cadrul dosarului nr. ..., hotărâre care este definitivă și prin care s-a admis plângerea depusă de ..., prin care instanța a modificat, în tot, Decizia C.N.S.C. nr. ... din ..., în sensul că a respins contestația formulată de ..., ca nefondată, așa cum reiese din cuprinsul certificatului de grefă nr. ... din 23.02.2016 emis de Curtea de Apel Bacău.

În aceste condiții, dată fiind soluția pronunțată de Curtea de Apel Bacău, toate actele emise în urma deciziei C.N.S.C. nr. ... din ..., deci și actele atacate de ... prin prezenta contestație, respectiv rezultatul procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 167/21.01.2016 și raportul procedurii nr. 146/20.01.2016, sunt lovite de nulitate absolută, consfințindu-se caracterul definitiv al rezultatului procedurii de achiziție publică stabilit prin raportul procedurii 2831/03.12.2015, rezultat în urma căruia autoritatea contractantă a desemnat ca fiind câștigătoare a procedurii de achiziție publică oferta depusă de ...

Se reține în soluționare faptul că atât autoritatea contractantă, prin punctul de vedere nr. 444/23.02.2016, înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 4862/24.02.2016 cât și contestatorul, prin adresa nr. 901/24.02.2016, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 5166/26.02.2016, s-au exprimat asupra rămânerii fără obiect a contestației, în urma pronunțării Hotărârii nr. .../2016 a Curții de Apel Bacău.

În consecință, constatându-se că actele emise de autoritatea contractantă pe care ... le-a considerat a fi întocmite cu încălcarea prevederilor legale, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 167/21.01.2016 și raportul procedurii nr. 146/20.01.2016, sunt lovite de nulitate absolută în urma pronunțării Hotărârii nr. 372/2016 de către Curtea de Apel Bacău în dosarul ..., această contestație a rămas fără obiect și urmează a fi respinsă ca atare, fără a se proceda la analiza pe fond a acesteia, în conformitate cu prevederile art. 278 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Pe cale de consecință, va fi respinsă și solicitarea de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

În temeiul art. 61 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă, respinge, ca inadmisibilă cererea de intervenție formulată de ...

Conform prevederilor art. 280 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, decizia este obligatorie.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU

...

MEMBRU

...

Redactată în 5 exemplare originale, conține 8 (opt) pagini