



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

București, Str.Stavropoleos nr.6, sector 3, România, CP 030084, CIF 20...9980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745, www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 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. 477/16.12., 2016", înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 24265/17.12.2015, formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF RO, reprezentată legal prin administrator împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat cu adresa nr. 1679/11.12.2015, de către ..., cu sediul în ..., str. ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte offline, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „*Reabilitare acoperiș clădiri – ...*”, cod CPV 45212314-0 lucrări de construcții de monumente istorice sau memoriale (Rev.2), s-au solicitat următoarele: anularea actului atacat și a „raportului de evaluare”, obligarea autorității contractante să procedeze la clarificarea și reevaluarea ofertei depuse de S.C. S.R.L. în raport cu motivele invocate în contestație și să emită un nou raport al procedurii de atribuire „*cu respectarea documentației de atribuire și a legislației în vigoare, cu păstrarea, ca fiind legală, a primei comunicări privind rezultatul procedurii nr. 1319/07.10.2015*”.

De asemenea, petenta a solicitat Consiliului să dispună, „*în termen de 3 zile, prin decizie, măsura suspendării procedurii de achiziție publică*”.

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

DECIDE:

Respinge, ca rămasă fără obiect, cererea S.C. ... S.R.L. de dispunere a măsurii provizorii de suspendare procedurii de achiziție publică.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ... S.R.L., cu sediul în municipiul ..., str., județul ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., str. ..., județul

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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. 477/16.12.„2016”, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 24265/17.12.2015, S.C. ... S.R.L. critică rezultatul procedurii de atribuire, comunicat cu adresa nr. 1679/11.12.2015, de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire menționată în partea introductivă și solicită anularea actului atacat și a „raportului de evaluare”, obligarea autorității contractante să procedeze la clarificarea și reevaluarea ofertei depuse de S.C. S.R.L. în raport cu motivele invocate în contestație și să emită un nou raport al procedurii de atribuire *„cu respectarea documentației de atribuire și a legislației în vigoare, cu păstrarea, ca fiind legală, a primei comunicări privind rezultatul procedurii nr. 1319/07.10.2015”*.

De asemenea, petenta a solicitat Consiliului să dispună, *„în termen de 3 zile, prin decizie, măsura suspendării procedurii de achiziție publică”*.

S.C. ... S.R.L. menționează că a participat, în calitate de ofertant, la procedura de atribuire susmenționată, iar, potrivit informațiilor cuprinse în fișa de date a achiziției, valoarea totală a contractului de lucrări (inclusiv cheltuieli diverse și neprevăzute) este de 2.310.266 lei, fără TVA, criteriul de atribuire *„prețul cel mai scăzut”*, lucrările urmând a fi finalizate în termen de 12 luni de la emiterea ordinelor de începere a lucrărilor.

Contestatoarea precizează că, respectând cerințele documentației de atribuire, societatea sa a depus *„o oferta în vederea executării lucrărilor pentru suma de 1.838.593,44, ofertă ce cuprindea: propunerea tehnică - 438 pagini, propunerea financiară 28 pagini, documentele de calificare - 246 pagini”*, ocazie cu care a depus și *„documentele ce însoțesc oferta”*, inclusiv dovada constituirii garanției de participare la procedura de atribuire, cuantumul acesteia reprezentând jumătate din valoarea stabilită de autoritatea contractantă, societatea încadrându-se în categoria IMM-urilor.

Se mai arată că, potrivit consemnărilor din procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 1080/27.08.8015, în cadrul procedurii de atribuire, alături de contestatoare, au mai depus ofertă 3 operatori economici, respectiv: S.C. S.R.L., S.C. S.R.L. și S.C. S.R.L.

Contestatoarea susține că oferta sa *„cuprindea toate documentele și informațiile solicitate de autoritatea contractantă”*, iar oferta depusă de S.C. S.R.L. *„a avut o multitudine de documente lipsă”*, fapt consemnat în anexa procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor.

Petenta precizează că, prin adresa nr. 1319/07.10.2015, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire, potrivit căruia oferta sa, admisibilă și conformă, a fost declarată câștigătoare, cu prețul de 1.838.593,44 lei, fără TVA, societatea sa fiind invitată la sediul autorității contractante, în data de 14.10.2015, pentru semnarea contractului de achiziție publică.

În data 13.10.2015, arată petenta, prin adresa nr. 1345, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că, în cadrul procedurii de atribuire, a fost depusă contestația nr. 890/12.10.2015, înregistrată la sediul .. sub nr. 1339/12.10.2015, contestație care a fost comunicată și societății sale.

Contestatoarea menționează că respectiva contestație a fost soluționată prin Decizia CNSC nr. 1811/C8/2008 din 28.10.2015, Consiliul dispunând obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatoarei *„cu luarea în considerare a informațiilor prezentate de aceasta în răspunsul la solicitarea de clarificări”*, în concordanță cu prevederile art. 78 din H.G. nr. 925/2006, iar prin motivarea deciziei evocate, Consiliul nu a încuviințat depunerea de acte suplimentare, de către S.C. S.R.L., pentru a demonstra îndeplinirea vreunei cerințe de calificare, documente inițial inexistente în cadrul ofertei acesteia, deoarece, în aprecierea petentei, *„acest fapt ar contravenii legii, deoarece ar crea un avantaj respectivului ofertant, în defavoarea celorlalți participanți la procedură”*.

În sprijinul celor relevate, contestatoarea invocă prevederile art. 11 alin. (3) și (4) din H.G. nr. 925/2006, potrivit cărora *„autoritatea contractanta are dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări”* față de *„incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate”*, nicidecum clarificarea prin depunere de noi acte, aspect de asemenea legiferat și sancționat prin prevederile art. 36 alin (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006.

Prezentând *„motive de ordin formal”* sub aspectul absenței unor acte justificative din documentația de oferta depusă de S.C. S.R.L., contestatoarea invocă principiile care stau la baza atribuirii contractului de achiziție publică prevăzute la art. 2 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, precum și scopul ordonanței de urgență astfel cum este prevăzut la art. 2 alin. (2) al acesteia, concluzionând că *„autoritatea contractantă este garantul respectării normelor de mai sus, în integralitatea lor”*.

S.C. ... S.R.L. susține că, din analiza motivelor invocate de autoritatea contractantă pentru respingerea ofertei sale, comunicate prin adresa nr. 1697/11.12.2015, rezultă, cu certitudine, faptul că autoritatea contractantă a încălcat, în mod flagrant, cel puțin principiile transparenței, proporționalității și a eficienței utilizării a fondurilor publice.

Astfel, petenta opinează că autoritatea contractantă *„a realizat o reevaluare pur formală și superficială a ofertei depuse de S.C. S.R.L., interpretând, în mod eronat Decizia nr. 1811/C8/2008 din 28.10.2015, neluând în considerare multitudinea documentelor concludente lipsă, care nu au fost furnizate și care nu respectă întocmai cerințele din documentația de atribuire”*, încălcând astfel principiile transparenței, proporționalității și a eficienței utilizării fondurilor publice, conduita ce, în opinia contestatoarei, trebuie sancționată de Consiliu cu anularea tuturor actelor contestate.

În sprijinul susținerilor sale, S.C. ... S.R.L. invocă Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 5 mai 1998 National Farmer's Union si alții, C - 157/96, pct. 60, potrivit căreia *„principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se ca, în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate”*.

În opinia S.C. S.R.L., *„toți operatorii economici participanți la o procedura de achiziții publice au drepturi egale, dar și obligații egale, care trebuie asumate în mod egal și judecate de autoritatea contractantă doar prin prisma egalității, transparenței și nediscriminării”*, iar *„instrumentul prin intermediul caruia autoritatea contractanta pune în operă aceste principii este documentația de atribuire - document ale cărui prevederi, avizate pentru conformitate și legalitate de către ANRMAP, au caracter obligatoriu, în mod similar pentru toți ofertanții”*.

Raportat la cele prezentate petenta conchide: *„este greu de înțeles cum autoritatea contractantă declară câștigătoare o documentație de ofertă care prezintă o sumă importantă de neconformități, care conduc la declararea ofertei ca inacceptabilă, conform specificațiilor de la Capitolul VI.3 Alte informații alin. 1) și 2) din fișa de date, pe de o parte ca fiind prevederi consolidate cu forța obligatorie pentru toți ofertanții, iar pe de alta parte fiind prevederi avizate de ANRMAP ca urmare a publicării în SEAP a documentației de atribuire”*.

Contestatoarea susține că, potrivit consemnărilor din procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 1080/27.08.2015, *„lipsurile documentației de participare prezentate de ofertantul S.C. S.R.L.”* sunt următoarele:

- nu a fost depus bilanțul pentru anul 2012, ofertantul neîndeplinind astfel cerința minimă de calificare de la Cap. III.2.2 „Capacitatea economică și financiară” al fișei de date a achiziției care prevede depunerea Formularului nr. 8 „Informații generale”, cu prezentarea bilanțului contabil sau extrase de bilanț, înregistrate la organele competente pentru anii 2012, 2013, 2014.
- nu a îndeplinit cerința minimă de calificare de la Cap. III.2.3 „Capacitatea tehnică și/sau profesională” al fișei de date a achiziției care prevede depunerea acordului de subcontractare, deși a declarat operatorul economic S.C. S.R.L. ca fiind societate autorizată conform Ord. 87/2010 al MAI. Astfel, arată petenta, deși pentru specialiștii propuși pentru a ocupa funcția de responsabil cu controlul de calitate în construcții edilitare se impunea, cu titlu obligatoriu, depunerea unor copii după actele de studii, decizii de numire, fișe de post sau alte documente, care să certifice specializările și/sau experiența în domeniul solicitat pentru persoanele responsabile propuse, ofertantul S.C. S.R.L. nu au depus fotocopii ale actelor de studii, nerespectând nici cerința documentației de atribuire potrivit căreia copiile prezentate trebuiau să fie certificate cu mențiunea „conform cu originalul”. De asemenea, contestatoarea susține că ofertantul S.C. S.R.L. nu a făcut dovada experienței similare, deoarece nu a depus o copie a contractului de lucrări, procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor și recomandarea din partea beneficiarului, documente în care să se regasească informații relevante și, mai mult, în actele depuse de acest ofertant la data ședinței de deschidere a ofertelor au existat erori care, ulterior unei solicitări de clarificări din partea autorității contractante, au fost îndreptate de către ofertant;
- nu a îndeplinit cerința minimă de calificare la capitolul VI.3) „Alte informații” al fișei de date a achiziției prin care se solicita, cu titlu obligatoriu, prezentarea, în original, a Formularului nr. 20 – „Declarația privind calitatea de participant la procedură”, atât pentru ofertant, cât și pentru asociați și subcontractanți. Acest document, susține petenta, nu a fost depus, nici pentru ofertant, nici pentru subcontractant, aspect consemnat în procesul-verbal de deschidere nr. 1080/27.08.2015;
- nu este specificată valabilitatea de 120 de zile a garanției de participare la licitație, conform cerințelor prevăzute în fișa de date a achiziției;
- Formularul 14.2 - Declarația terțului susținător, nu a fost necompletată;
- documentația prezentată nu a fost semnată, numerotată și ștampilată, pe fiecare pagină;
- deși, potrivit fișei de date a achiziției, clasificarea CPV este 45212314-0 - lucrări de construcții de monumente istorice sau memoriale, experiența similară prezentată de ofertant este pentru construcții civile;

- există, în continuare, neclarități cu privire la numărul procesului-verbal de recepție prezentat de către ofertant pentru dovedirea experienței similare;

- oferta tehnică *„prezintă o descriere superficială”*, cuprinzând 45 de pagini, inclusiv planul calității, deși contractul presupune o abordare laborioasă a lucrării, începând chiar din faza de documentație.

S.C. ... S.R.L. precizează că, prin adresa nr. 1679/11.12.2015, oferta depusă de S.C. S.R.L. a fost declarată câștigătoare pe baza prețului ofertat, respectiv 1.644.144,27 lei, fără TVA, preț despre care susține că reprezintă 71,19% din valoarea estimată a contractului de achiziție publică. Astfel, în opinia petentei, oferta câștigătoare se încadrează în categoria ofertelor prevăzută la art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, fapt pentru care susține că autoritatea contractantă era obligată să solicite ofertantului *„detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv”*, iar ofertantul era obligat să răspundă concludent și fundamentat.

S.C. ... S.R.L. precizează că, ulterior depunerii contestației de către S.C. S.R.L., a fost schimbat președintele comisiei de evaluare, fapt care, în opinia sa, *„a putut contribui la o decizie complet diferită fata de decizia luata de prima comisie”*.

Întrucât, prin adresa nr. 472/14.12.2015, a notificat autoritatea contractantă despre faptul că va contesta rezultatul procedurii de atribuire și a solicitat acesteia să îi pună la dispoziție procesul-verbal de atribuire și toate documentele care au stat la baza desemnării ofertei câștigătoare, solicitare la care autoritatea contractantă i-a răspuns prin adresa nr. 1698/16.12.2015, încunoștințându-o că informațiile solicitate îi vor fi comunicate în termen de 30 de zile, petenta S.C. ... S.R.L. precizează că *„își rezervă dreptul de a face completări ale contestației cu trimiteri la înscrisurile din respectivul dosar”*, sens în care solicită să i se comunice *„un exemplar din înscrisurile mai sus arătate”*.

În drept, au fost invocate prevederile art. 2, art. 17, art. 33 alin. (2) și (3), art. 176, 178 alin. (1) și (2) și urm., art. 201 alin. (1) și (2), art. 255, art. 2751 alin. (1) și urm. din O.U.G. nr. 34/2006, art. 11, alin. (3), art. 36, alin. (1), lit. b), art. 78 și urm. din H.G. nr. 925/2006.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin punctul de vedere nr. 1746/22.12.2015, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. 24773/28.12.2015, ... a solicitat respingerea contestației formulată de S.C. ... S.R.L., ca nefondată, precizând că a pus în aplicare Decizia C.N.S.C. nr. 1811/C8/2008/28.10.2015, continuând procedura de atribuire *„prin reevaluarea ofertei aparținând S.C. S.R.L., prin solicitarea succesivă de clarificări și analiza răspunsurilor primite de la aceasta”*, și *„în urma acestor demersuri, comisia de evaluare a declarat câștigătoare oferta cu prețul cel mai scăzut, aparținând S.C. S.R.L.”*.

În ceea ce privește susținerea S.C. ... S.R.L. potrivit căreia comisia de evaluare *„a realizat o reevaluare pur formală și superficială a ofertei*

depuse de S.C. S.R.L., interpretând în mod eronat Decizia nr. 1811/C8/ 2008/28.10.2015", autoritatea contractantă consideră că aceasta „nu se susține”, procesele verbale ale comisiei de evaluare a ofertelor constituind dovada realizării reevaluării prin solicitarea succesivă de clarificări și prin analiza răspunsurilor primite de la operatorul economic menționat.

Referitor la afirmația petentei potrivit căreia schimbarea președintelui comisiei de evaluare, ulterior depunerii contestației, „ar fi putut contribui la o decizie complet diferită față de decizia luată de prima comisie”, autoritatea contractantă precizează că pers.....care avea calitatea de președinte al comisiei a intrat în concediu medical, legal acordat, urmare a unei probleme de sănătate, împrejurare în care președintele comisiei a fost desemnat dintre membrii acesteia, iar locul vacant a fost completat cu unul dintre membrii de rezervă desemnați prin dispoziție conform prevederilor legale.

În probațiune, autoritatea contractantă a depus, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire, prin cerere de oferte offline, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Reabilitare acoperiș clădiri – ...”, cod CPV 45212314-0 lucrări de construcții de monumente istorice sau memoriale (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. .../14.08.2015, criteriul de atribuire a contractului fiind „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului fiind de 2.310.266 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 4 operatori economici, respectiv S.C. S.R.L., S.C. S.R.L., S.C. S.R.L. și S.C. ... S.R.L., astfel cum rezultă din procesul-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor înregistrat sub nr. 1080/27.08.2015.

După evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii nr. 1315/07.10.2015, desemnând câștigătoare oferta depusă de S.C. ... S.R.L.

S.C. S.R.L., a cărui ofertă a fost respinsă ca inacceptabilă, a contestat acest prim rezultat al procedurii, contestația fiind admisă de Consiliu prin Decizia nr. 1811/C8/2008/28.10.2015, prin care s-a dispus anularea rezultatului procedurii de atribuire consemnat în raportul procedurii nr. 1315/07.10.2015 în ceea ce privește oferta contestatoarei, precum și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de achiziție publică, prin reevaluarea ofertei contestatoarei, cu luarea în considerare a informațiilor prezentate de aceasta în răspunsul la solicitarea de clarificări.

Ulterior primirii Deciziei Consiliului nr. 1811/C8/2008/28.10.2015, autoritatea contractantă a solicitat clarificări ofertantului S.C. S.R.L., iar în urma reanalizării ofertei acesteia, comisia de evaluare a întocmit

raportul procedurii nr. 1644/09.12.2015, potrivit căruia oferta S.C. S.R.L., cu o propunere financiară de 1644144,27 lei, fără TVA, a fost declarată câștigătoare, oferta petentei S.C. ... S.R.L. clasându-se pe locul al doilea.

Rezultatul procedurii astfel stabilit, comunicat petentei cu adresa autorității contractante nr. 1679/11.12.2015, a fost atacat în termen legal de către S.C. ... S.R.L. cu contestația ce constituie obiect al prezentei analize.

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

În cadrul procedurii derulată de către ... au fost depuse 4 oferte, cu prețurile, fără TVA, menționate în dreptul fiecăreia, astfel:

- S.C. S.R.L. – 1.644.144,27 lei;
- S.C. ... S.R.L. – 1.838.593,44 lei;
- S.C. S.R.L. – 1.861.857,94 lei;
- S.C. S.R.L. – 2.253.287 lei.

În urma unei prime evaluări a ofertelor, oferta depusă de către S.C. S.R.L. a fost respinsă, ca inacceptabilă, iar oferta depusă de către S.C. ... S.R.L., contestatoarea din prezenta cauză, a fost declarată câștigătoare.

Acest rezultat a fost atacat la Consiliu cu contestație de către S.C. S.R.L., în a cărei soluționare a fost pronunțată Decizia nr. 1811/C8/2008 din 28.10.2015, prin care s-a admis contestația și a fost anulat rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii nr. 1315/07.10.2015 (...) în ceea ce privește oferta contestatoarei (S.C. S.R.L.), iar autoritatea contractantă a fost obligată la continuarea procedurii de achiziție publică prin reevaluarea ofertei aparținând contestatoarei *“cu luarea în considerare a informațiilor prezentate de aceasta în răspunsul la solicitarea de clarificări, conform prezentei motivări”*.

În motivarea deciziei de admitere a contestației depusă de către S.C. S.R.L. s-au reținut următoarele aspecte cu relevanță pentru soluționarea prezentei contestații, formulată de către S.C. ... S.R.L.:

*„Față de cele prezentate anterior, **Consi constată că autoritatea contractantă, prin respingerea ofertei, ca inacceptabilă, fără a lua în considerare elementele de confirmare prezentate prin răspunsul la clarificări**, cu privire la persoanele nominalizate în funcțiile de CQ și Șef de șantier, precum și la experiența similară a terțului susținător, **a încălcat principiul proporționa** , enunțat la art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, precum și pe cele ale art. 78 alin. (1) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, (...) conform cărora autoritatea contractantă are obligația de a solicita documentele care au caracter de confirmare a modului de îndeplinire a unei cerințe de calificare, nu să solicite precizarea paginii unde se găsesc anumite documente.*

Prin urmare, pentru clarificarea situației, în cazul în care, în urma verificării răspunsurilor primite, comisia de evaluare constata că mai avea anumite nelămuriri, trebuia să facă ap art. 78 din HG nr. 925/2006 și să-i so ofertantei noi clarificări, formulate clar și explicit, astfel încât, în urma primirii răspunsurilor, să stabilească cu certitudine îndep sau nu a cerințelor documentației de atribuire.

(...)

Consi nu va reține, în soluționare, susținerea autorității contractante, referitoare la încălcarea cerinței „în caz de neprezentare (a oricărui document menționat ca cerință de ca nu este permisă completarea ulterioară, neprezentarea având ca efect respingerea ofertei ca inacceptabilă”, deoarece această prevedere nu se referă la dreptul autorității contractante de a nu lua în considerare documentele transmise de ofertanți ca urmare a unei so de clarificări a acesteia, mai ales, în condițiile în care existau în cadrul documentelor depuse inițial suficiente elemente care să confirme posibilitatea ca ofertantul în cauză să îndeplinească cerințele de calificare respective (...).”

Din documentele existente la dosarul cauzei, rezultă că, punând în executare decizia antemenționată, autoritatea contractantă a procedat la următoarele demersuri:

- a emis procesul verbal al ședinței de evaluare nr. 4 prin care comisia de evaluare „a trecut la reanalizarea ofertei contestatorului (n.n. S.C. S.R.L.) și a decis în unanimitate formularea unei noi solicitări de clarificări”;

- a emis adresa nr. 14.../04.11.2015, prin care a solicitat S.C. S.R.L. clarificări referitoare la contractul de referință privind experiența similară nr. 13405/24.10.2014;

- a elaborat procesul verbal de evaluare nr. 5 cu rezultatul analizei răspunsurilor primite de la S.C. S.R.L., concludinând de maniera: „Comisia de evaluare constată îndeplinirea cerinței minime de calificare (...).”;

- a transmis aceluiași ofertant adresa de clarificări nr. 1473/11.11.2015 referitoare la justificarea cantităților, prețurilor unitare și furnizorii pentru o serie de materiale de construcții, iar prin intermediul procesului verbal al ședinței de evaluare a concluzionat că „în urma analizei răspunsului primit de la S.C. S.R.L., comisia de evaluare consideră că sunt necesare câteva precizări punctuale”;

- autoritatea contractantă a mai procedat la solicitarea altor clarificări și la analizarea răspunsurilor aferente acestora, inclusiv la solicitarea justificării prețului ofertei aparent neobișnuit de scăzut al ofertei (adresa nr. 1548/20.11.2015, răspunsul nr. 1022/24.11.2015, procesul verbal al ședinței de evaluare nr. 9, adresa nr. 1581/26.11.2015);

- în cadrul procesului verbal al ședinței de evaluare nr. 10, ulterior analizării ultimelor clarificări solicitate, comisia de evaluare a concluzionat că „(...) a analizat răspunsul primit de la S.C. S.R.L. și nu a solicitat nicio clarificare/ale clarificări”, precum și faptul că „dl, membru al comisiei de evaluare, are o obiecție vis-a-vis de oferta tehnică a operatorului economic S.C. S.R.L., conform anexei”;

- prin raportul procedurii nr. 1644/09.12.2015, toate cele 4 oferte depuse au fost declarate admisibile, iar în urma aplicării criteriului de atribuire a contractului „prețul cel mai scăzut”, oferta depusă de către S.C. S.R.L. a fost declarată câștigătoare, cu 4 voturi „pentru” din totalul de 5 voturi exprimate de comisia de evaluare, respectiva ofertă având propunerea financiară în valoare de 1.644.144.27 lei, fără TVA, fiind oferta cu cel mai mic preț dintre ofertele depuse în cadrul procedurii.

Ceea ce contestă S.C. ... S.R.L. este rezultatul procedurii de atribuire susredat, în susținerea cererilor sale, invocând următoarele motive:

- prin Decizia Consiliului nr. 1811/C8/2008 din 28.10.2015 nu s-ar fi încuviințat depunerea de acte suplimentare, de către S.C. S.R.L., pentru a demonstra îndeplinirea vreunei cerințe de calificare, documente inițial inexistente în cadrul ofertei acesteia, deoarece, în aprecierea petentei, „*acest fapt ar contravenii legii, deoarece ar crea un avantaj respectivului ofertant, în defavoarea celorlalți participanți la procedură*”;

- autoritatea contractantă „a realizat o reevaluare pur formală și superficială a ofertei depuse de S.C. S.R.L., interpretând, în mod eronat Decizia nr. 1811/C8/2008 din 28.10.2015, neluând în considerare multitudinea documentelor concludente lipsă, care nu au fost furnizate și care nu respectă întocmai cerințele din documentația de atribuire”;

- autoritatea contractantă nu și-ar fi îndeplinit obligațiile instituite prin art. 202 din OUG nr. 34/2006 cu privire la efectuarea verificărilor asupra prețului aparent neobișnuit de scăzut al ofertei concurente;

- invocarea schimbării președintelui comisiei de evaluare la reevaluarea ofertelor dispusă prin Decizia nr. 1811/C8/2008 din 28.10.2015, fapt care, în opinia sa, „a putut contribui la o decizie complet diferită fata de decizia luata de prima comisie”.

Primele două motive invocate de petentă se vor analiza în raport cu reținerile din motivarea Deciziei nr. 1811/C8/2008 din 28.10.2015 conform cărora: „(...) **în urma verificării răspunsurilor primite, comisia de evaluare constata că mai avea anumite nelămuriri, trebuia să facă ap art. 78 din HG nr. 925/2006 și să-i so ofertantei noi clarificări**”, respectiv, „(...) **autoritatea contractantă, prin respingerea ofertei, ca inacceptabilă, fără a lua în considerare elementele de confirmare prezentate prin răspunsul la clarificări, (...) a încălcat principiul**

proporționa (...)", constatându-se astfel că autoritatea contractantă a acționat conform dispozițiilor și îndrumărilor dispuse prin decizia obligatorie a Consiliului.

Încercarea contestatoarei de a readuce în discuție aspecte deja tranșate prin decizia obligatorie a Consiliului este inadmisibilă, o eventuală modificare/revizuire a deciziei organismului administrativ-jurisdicțional nefiind posibilă pe calea unei noi contestații, căile legale de atac împotriva deciziilor Consiliului, precum și instanțele competente în soluționarea acestora fiind cele reglementate de art. 281 alin. (1) și art. 283 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 potrivit cărora: "**Deciziile Consi privind soluționarea contestației pot fi atacate de către autoritatea contractantă și/sau de către orice persoană vătămată, în sensul art. 255 alin. (2), cu plângere la instanța judecătorească prevăzută la art. 283 alin. (1), în termen de 10 zile de la comunicare, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie; Instanța competentă să soluționeze plângerea formulată împotriva deciziei pronunțate de Consi este curtea de apel, secția de contencios-administrativ și fiscal în a cărei rază se află sediul autorității contractante**".

În condițiile în care, încă de la deschiderea ofertelor (27.08.2015 – procesul verbal nr. 1080), petenta S.C. ... S.R.L. cunoștea faptul că oferta concurentă, depusă de către S.C. S.R.L., are un preț mai mic decât al ofertei sale și luând în considerare că, **în data 13.10.2015**, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că respectiva societate a depus contestația nr. 890/12.10.2015, contestație care i-a fost comunicată, după cum chiar petenta precizează în contestația promovată, S.C. ... S.R.L. avea la îndemână calea intervenției voluntare în procesul de soluționare a contestației formulate de către S.C. S.R.L., contestație care s-ar fi soluționat cu luarea în considerare a tuturor categoriilor de interese ale participanților la procedură, inclusiv a interesului petentei de ofertant declarat inițial câștigător.

Întrucât petenta a ales să adopte o atitudine de pasivitate și lipsă de diligență, neintervenind în cauza respectivă și/sau netacând în termen legal Decizia Consiliului nr. 1811/C8/2008 din 28.10.2015, aceasta a rămas definitivă și obligatorie, orice încercare a petentei de reformare a respectivei decizii fiind tardivă, dar și inadmisibilă pe calea contestației adresată Consiliului.

În raport de documentele aflate la dosarul cauzei constituite de adresele de solicitare de clarificări, răspunsurile aferente, procesele verbale de analiză a răspunsurilor nr. 9 și nr. 10, Consiliul constată că susținerea petentei conform căreia autoritatea contractantă nu și-ar fi îndeplinit obligațiile instituite prin art. 202 din OUG nr. 34/2006 cu privire la efectuarea verificărilor asupra prețului aparent neobișnuit de scăzut al ofertei concurente sunt neîntemeiate.

Invocarea, de către petentă, a schimbării președintelui comisiei de evaluare, la reevaluarea ofertelor dispusă prin Decizia nr. 1811/C8/2008

din 28.10.2015, fapt care, în opinia acesteia, „a putut contribui la o decizie complet diferită fata de decizia luata de prima comisie”, se va analiza prin raportare la dispozițiilor art. 76 alin. (2) și (4)-(5) din HG nr. 925/2006 conform cărora „În cazul în care comisia de evaluare nu ajunge la un acord, decizia finală se adoptă cu votul majorității membrilor săi”, votul președintelui comisiei neputând fi de natură să schimbe rezultatul deciziei adoptată cu majoritate de către comisia de evaluare.

În raport de dispozițiile art. 75 alin. (1) – *“Comisia de evaluare și experții cooptați semnează o declarație de confidențialitate și imparțialitate pe propria răspundere prin care se angajează să respecte prevederile art. 74 și prin care confirmă că nu se află într-o situație care implică existența unui conflict de interese”* și cele ale art. 72 alin. (4) din HG nr. 925/2006 – *“Autoritatea contractantă are dreptul de a înlocui un membru al comisiei de evaluare cu un membru de rezervă numai dacă pers.....care urmează să fie înlocuită nu are posibilitatea, din motive obiective, de a-și îndeplini atribuțiile care rezultă din calitatea de membru al comisiei de evaluare. După producerea înlocuirii, calitatea de membru al comisiei de evaluare este preluată de către membrul de rezervă, care își va exercita atribuțiile aferente până la finalizarea procedurii de atribuire”*, considerentul petetei referitor la o posibilă influențare a rezultatului procedurii determinată de schimbarea președintelui comisiei de evaluare, fără probarea vreunei eventuale stări de incompatibilitate sau imparțialitate din partea noului membru, sunt simple speculații ce nu pot fi primite, cu atât mai mult cu cât oferta petentei prezintă un preț substanțial mai mare decât oferta declarată câștigătoare, nemanifestându-se astfel vreo tendință de avantajare a ofertantului câștigător prin înfrângerea dispozițiilor art. 2 alin. (1)-(2) din OUG nr. 34/2006.

În raport de dispozițiile OUG nr. 34/2006 constituite de prevederile:

- art. 275 alin. (5) – (6) *“Procedura în fața Consiliului este scrisă, iar părțile vor fi audiate numai dacă acest lucru este considerat necesar de către completul de soluționare a contestației. Părțile pot fi reprezentate de avocați sau de consilieri juridici și pot depune concluzii scrise în cursul procedurii. De asemenea, părțile pot solicita să depună concluzii oral în fața Consiliului, fără ca prin aceasta să fie afectate termenele prevăzute la art. 276”*;

- art. 274 alin. (4) - *“La cerere, contestatorul are acces la dosarul achiziției publice depus la Consiliu”*;

- art. 276. alin. (1) *“Consiliul soluționează pe fond contestația în termen de 20 de zile de la data primirii dosarului achiziției publice de la autoritatea contractantă, respectiv în termen de 10 zile în situația incidenței unei excepții care împiedică analiza pe fond a contestației, potrivit art. 278 alin. (1). În cazuri temeinic justificate, termenul de soluționare a contestației poate fi prelungit o singură dată cu încă 10 zile”*;

- art. 269. – *“Procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității și a dreptului la apărare”,*

solicitarea S.C. ... S.R.L. de a i se comunica „un exemplar din înscrisurile mai sus arătate” este excesivă, procedura de soluționare a contestației în fața Consiliului fiind una specială, accesul la dosarul cauzei este reglementat a se efectua la sediul Consiliului.

Legea specială nu reglementează posibilitatea de transmitere de acte din cadrul dosarului de către Consiliu către părți, întrucât o astfel de posibilitate ar fi de natură a afecta profund celeritatea soluționării cauzei, fapt pentru care respectiva cerere a petentei este inadmisibilă, inadmisibilă fiind și aprecierea petentei conform căreia aceasta „își rezervă dreptul de a face completări ale contestației cu trimiteri la înscrisurile din respectivul dosar”.

În sensul antemenționat este constantă și practica instanțelor de control judiciar asupra legalității deciziilor Consiliului, corespunzător căreia, odată investit în termen prin contestație cu anumite motive de nelegalitate a actului autorității contractante, Consiliul nu poate fi reinvestit după expirarea termenului prescris de contestate cu alte motive de nelegalitate, pentru care nu ar mai exista nici contradictorialitate și nici transparență și pe care nici nu le-ar putea analiza în cele mai puțin 20 de zile de soluționare rămase la dispoziția sa.

De asemenea, în condițiile în care, în cadrul procedurii desfășurare în fața Consiliului, trebuie respectate contradictorialitatea, transparența și dreptul la apărare, mijloacele de asigurare a respectării acestor principii fiind transmiterea contestației: către autoritatea contractantă, care la rândul ei o transmite celorlalți ofertanți la licitație, aceștia având dreptul de a formula apărări sau de a se asocia la contestație, precum și depunerea punctului de vedere al autorității contractante asupra contestației.

Relevante în sensul antemenționat sunt Decizia civilă nr. 2...0 din 27.05.2013 și Decizia civilă nr. 656 din 16.02.2012, pronunțate de Curtea de Apel București – Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal; Decizia nr. 4874 din 03.07.2012 pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia – Secția de contencios administrativ și fiscal; Decizia nr. 2899 din 21.06.2013 și Decizia nr. 716/CA/2013-r din 20.02.2013 pronunțate de Curtea de Apel Oradea – Secția a II-a de contencios administrativ și fiscal; Decizia nr. 1550 din 10 septembrie 2012 pronunțată de Curtea de Apel Bacău, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal etc.

Față de cele constatate, Consiliul, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, va respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., procedura de atribuire urmând a fi continuată.

Prin soluționarea contestației, cererea petentei de dispunere a *măsurii suspendării procedurii de achiziție publică* este rămasă fără obiect, urmând a fi respinsă ca atare.

Deciza este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 280 alin. (3) din ordonanța de urgență.