



# CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

**C.N.S.C.**

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

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

## **DECIZIE**

**Nr. ...**

**Data: ...**

Prin contestația nr. 110/29.04.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 13276/03.05.2016, depusă de SC ...SRL, cu sediul în ..., având CUI ..., formulată împotriva rezultatului procedurii emis de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii organizată în vederea atribuirii contractului de servicii având ca obiect „servicii de tipărire și conexe”, s-a solicitat:

- *anularea raportului procedurii de atribuire, a rezultatului procedurii de achiziție publică și a tuturor actelor subsecvente;*
- *desființarea măsurii de atribuire a contractului de achiziție publică către SC ...SRL;*
- *anularea adresei nr. 596/28.04.2016, emisă de autoritatea contractantă și desființarea măsurii de respingere ca neconformă a ofertei SC ...SRL;*
- *obligarea autorității contractante la continuarea procedurii, reanalizarea și reevaluarea ofertelor depuse în procedura de achiziție publică.*

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

## **DECIDE:**

În temeiul art. 278 alin. (1), (5) și (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare,

pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge ca lipsită de interes contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu ..., și dispune continuarea procedurii de atribuire.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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

## **MOTIVARE**

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația nr. 110/29.04.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 13276/03.05.2016, SC ...SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de cerere de oferte indicată mai sus, organizată de ..., critică decizia autorității contractante de a declara oferta sa, ca fiind neconformă.

Conform caietului de sarcini și documentelor puse la dispoziție ofertanților de către autoritatea contractantă, obiectul contractului îl constituie serviciile de tipărire a unui număr de 762.000 buletine de vot necesare organizării alegerilor pentru autoritățile publice locale din județul ... din data de 05.06.2016.

Atât în caietul de sarcini, cât și în fișa de date, criteriul în baza căruia s-a putut întocmi propunerea financiară a fost numărul de buletine de vot, respectiv 762.000 bucăți, autoritatea contractantă făcând precizarea că fiecare buletin de vot conține între 4 și 16 pagini. Prin urmare, oferta sa financiară s-a raportat la preț/1 pag, format A4, iar nu pe numărul de pagini/buletin de vot.

Prin adresa nr. 5658/22.04.2016, comisia de evaluare a comunicat faptul că propunerea sa financiară „are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi prestat, reprezentând 76,42% din valoarea totală estimată a contractului”, fără a preciza modul în care a ajuns la acest procent.

Petenta precizează că stabilirea de către comisia de evaluare a ofertei la nivelul sumei de 142.240 lei nu are niciun fundament legal sau economic, numărul de pagini al buletinelor de vot urmând a fi stabilit numai după rămânerea definitivă a candidaturilor.

Prin aceeași adresă, comisia de evaluare a solicitat clarificări care din punctul de vedere al contestatoarei sunt pur formale, cu caracter general, reproducere „ad literam” a prevederilor legale în materie, respectiv cele stipulate la art. 36<sup>1</sup> alin. (3) din HG nr. 925/2006 și cele prevăzute la art. 202 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, astfel:

*„- Să fundamentezi economic modul de formare a prețului aferent serviciilor prestate, sens în care ofertanților li se vor solicita documente privind prețurile de la furnizori, situația stocurilor de materii prime, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru;*

- Să menționați soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebite de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru prestarea serviciilor;

- Să precizați dacă beneficiați de ajutor de stat, iar în cazul în care beneficiați de un astfel de ajutor și să faceți dovada faptului că a fost acordat în mod legal.

*În conformitate cu dispozițiile art. 78 din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006: Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare."*

Raportat la dispozițiile legale, petenta susține că solicitarea autorității contractante nu a cuprins detaliile și precizările semnificative la care face referire articolul mai sus enunțat, fiind una de ordin general, limitată la cerințele impuse de legiuitor ca și repere pe care comisia trebuie să le aibă în vedere în formularea comunicărilor către ofertanți, fiecare din aceste comunicări trebuind să fie particularizată în funcție de specificul și obiectul fiecărui contract de achiziție publică.

Comisia de evaluare trebuie să facă o analiză temeinică a ofertei, să identifice care sunt acele elemente esențiale, informații și documente pe care urmărește să le obțină pentru verificarea prețului, să le ceară în consecință, în mod explicit, cu posibilitatea de a fi asigurată corelarea informațiilor prezentate de ofertanți. Numai în urma obținerii tuturor informațiilor și documentelor necesare justificării în mod detaliat a ofertei de preț, comisia de evaluare poate decide în cunoștință de cauză și poate stabili dacă oferta este admisibilă.

Chiar și în condițiile în care clarificările comisiei de evaluare au fost formulate în termeni generali, fără a se indica în mod concret și explicit ce anume informații dorește pentru verificarea realității și seriozității prețului ofertat, contestatoarea, cu adresa nr. 100/26.04.2016, a răspuns solicitărilor cât a putut de detaliat în condițiile date, inclusiv în ceea ce privește fundamentarea și componenta economică a prețului.

Cu adresa nr. 596/28.04.2016, comisia de evaluare i-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată neconformă, întrucât: *„societatea dvs. nu a fundamentat economic modul de formare a prețului, nu a detaliat calculul costurilor salariale (nu a făcut nicio referire la personalul operativ implicat în executarea contractului, numărul mediu de ore, salariul mediu orar), nu a detaliat costurile cu materialele, nu a făcut calculul amortizării echipamentelor alocate prestării de serviciu, a transportului buletinelor de vot ori a cheltuielilor indirecte"*.

Astfel, petenta arată că autoritatea contractantă a stabilit în mod arbitrar, fără niciun fundament legal sau economic, faptul că propunerea financiară are un preț aparent neobișnuit de scăzut, fapt ce nu corespunde realității. De asemenea, în adresa nr. 596, comisia de evaluare a declarat oferta sa ca fiind „neconformă” pentru faptul că nu a

transmis date și informații care, în mare parte, nici măcar nu i-au fost solicitate prin adresa de clarificare nr. 5658.

Prin adresa nr. 14103/938-C4/10.05.2016, Consiliul a înștiințat autoritatea contractantă despre depunerea contestației de către SC ...SRL, solicitând copia dosarului achiziției și a ofertei depusă de contestatoare.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare în soluționarea contestației, împreună cu punctul său de vedere nr. 6267/05.05.2016, prin care solicită:

- respingerea contestației, deoarece contestatoarea nu a constituit garanția de bună conduită potrivit prevederilor art. 271<sup>1</sup> din OUG nr. 34/2006,

- în situația în care se reține faptul că această garanție de bună conduită a fost constituită conform prevederilor legale în materie, autoritatea contractantă solicită, în principal, respingerea contestației ca lipsită de obiect, iar în subsidiar, respingerea ca nefondată.

În data de 21.04.2016, cu ocazia evaluării ofertelor depuse în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, comisia de evaluare a procedat la evaluarea ofertelor depuse.

Astfel, au fost verificate documentele de calificare prezentate în ofertă de către SC ...SRL, SC ...SRL și asocierea SC ... SA - SC ... SRL.

Analizând oferta depusă de SC ...SRL, s-a constatat:

- propunerea tehnică a corespuns cerințelor minime din caietul de sarcini,

- propunerea financiară s-a încadrat în limita fondurilor ce pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică,

- propunerea financiară – 142.240 lei a avut un preț neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urma a fi prestat, reprezentând 76,42% din valoarea totală estimată a contractului.

În temeiul art. 200, 201, 202 și 203 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și ale art. 36 și art. 78 din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform prevederilor art. 76 din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, membrii comisiei de evaluare au aprobat, în unanimitate de voturi, solicitarea către SC ...SRL a unor detalii și precizări cu privire la oferta financiară, astfel:

- să fundamenteze economic modul de formare a prețului aferent serviciilor prestate, sens în care ofertanților li se vor solicita documente privind prețurile de la furnizori, situația stocurilor de materii prime, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru,

- să menționeze soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru prestarea serviciilor;

- să precizeze dacă beneficiază de ajutor de stat.

Analizând documentele transmise s-a constatat că SC ...SRL a depus adresa nr. 100/26.04.2016, fără însă a răspunde solicitărilor

formulate de către Instituția Prefectului - ... prin adresa nr. 5658/22.04.2016, în sensul că nu a fundamentat economic modul de formare a prețului, nu a detaliat calculul costurilor salariale (nu a făcut nicio referire la personalul operativ implicat în executarea contractului, numărul mediu ore, salariul mediu orar), nu a detaliat costurile cu materialele, nu a făcut calculul amortizării echipamentelor alocate prestării de serviciu, a transportului buletinelor de vot, ori a cheltuielilor indirecte.

Având în vedere cele de mai sus, în temeiul art. 76 și 81 din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, comisia de evaluare a hotărât, în unanimitate:

- consideră neconformă oferta depusă de către SC ...SRL, potrivit art. 36 și 36<sup>1</sup> raportat la art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 și o respinge ca atare;

- declară admisibilă oferta depusă de către SC ...SRL.

Stabilește câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL, potrivit art. 37 alin. (1) și (2) și art. 82 alin. (1) și (3) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, oferta fiind de 0,011 lei/pagină A4, la care se adaugă TVA în valoare de 0,0022 lei/pagină A4.

În conformitate cu prevederile art. 206 și 207 din OUG nr. 34/2006, prin adresa nr. 5961/28.04.2016, a adus la cunoștința SC ...SRL faptul că oferta depusă de societatea respectivă a fost considerată neconformă potrivit art. 36 și 36<sup>1</sup> raportat la art. 79 alin. (1) și 81 din HG nr. 925/2006.

Prin adresa nr. 110/29.04.2016, primită de autoritatea contractantă, prin poșta electronică, la data de 03.05.2016, ora 10.07, înregistrată la sediul instituției cu nr. 6081/03.05.2016, SC MEDIAPIRNT SRL i-a comunicat contestația cu privire la rezultatul procedurii de atribuire. Autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia, ca nefondată, pentru următoarele motive:

1. Potrivit prevederilor art. 271<sup>1</sup> din OUG nr. 34/2006, *contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită printr-un virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară ori de o societate de asigurări și se depune în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliu, odată cu depunerea plângerii (...) garanția de bună conduită trebuie să aibă o perioadă de valabilitate de cel puțin 90 de zile, să fie irevocabilă și să prevadă plata necondiționată la prima cerere a autorității contractante, în măsura în care contestația va fi respinsă.*

Contestatoarea nu a respectat dispozițiile imperative ale actului normativ incident în cauză, înscrisul înaintat instituției prin e-mail la data de 03.05.2016, ora 2.46 (ulterior depunerii contestației) reprezentând doar o tentativă de a crea o aparență de legalitate.

Așa cum reiese din înscrisurile anexate, contestatoarea nu numai că a depus garanția de bună conduită tardiv, întrucât nici la sediul instituției și nici la sediul Consiliului nu a fost anexată contestației, dar nici nu a respectat condițiile referitoare la forma pe care se impunea să o aibă aceasta.

Astfel, deși legiuitorul instituie pentru contestator obligativitatea depunerii în original a garanției de bună conduită, instituției i-a fost comunicat doar un extras de cont pentru suma de 939,51 lei, extras care sub nicio formă nu poate reprezenta dovada constituirii garanției de bună conduită în cuantumul stabilit de către legiuitor - 1% din valoarea estimată a contractului (1.870 lei).

Mai mult decât atât, se arată că documentul prezentat și considerat de către instituție ca prezumtiv emis de către o instituție bancară (întrucât nu are aplicată nicio semnătură sau ștampilă care să-i ateste proveniența), nu face dovada constituirii garanției nici în cuantumul indicat de 939,51 lei, ci în cel mai fericit caz poate face dovada unei tranzacții în așteptare, neinițiată și cu atât mai mult nefinalizată, în subsolul extrasului fiind atenționat contestatorul asupra faptului că „*în intervalul cuprins între data autorizării și data executării instrucțiunii de către ING Bank contul ordonator poate fi debitat cu sume reprezentând prime de asigurare și/sau taxe, comisioane sau rate scadente datorate ING Bank, caz în care există riscul neexecutării tranzacțiilor în așteptare.*”

2. Totodată, autoritatea contractantă învederează Consiliului faptul că prezenta contestație nu numai că nu îndeplinește condițiile de formă stabilite de către OUG nr. 34/2006, dar urmează să fie respinsă ca lipsită de interes pentru următoarele motive:

În conformitate cu prevederile imperative ale art. 270 alin. (1) lit. d<sup>1</sup>) din OUG nr. 34/2006, contestația se formulează în scris și trebuie să conțină, pe lângă datele de identificare ale ofertantului și ale autorității contractante, denumirea obiectului contractului de achiziție publică și procedura de atribuire aplicată, obiectul contestației, motivarea în fapt și în drept a cererii, mijloacele de probă pe care se sprijină contestația, semnătura părții sau a reprezentantului persoanei juridice, și dovada existenței unui interes legitim în formularea respectivei contestații.

Astfel, și în situația în care, presupunând că prezenta contestație ar fi admisă, iar autoritatea ar fi obligată să procedeze la reevaluarea ofertelor, având în vedere faptul că în cauza de față criteriul de atribuire al contractului este prețul cel mai scăzut, chiar și în situația în care oferta depusă de către SC MEDIAPRIINT SRL ar fi declarată admisibilă, aceasta tot nu ar putea fi stabilită ca și câștigătoare.

Așadar, față de aspectele anterior menționate, contestația formulată este lipsită de interes și, pe cale de consecință, solicită respingerea acesteia ca atare.

3. Pe fondul contestației, autoritatea solicită respingerea acesteia ca nefondată având în vedere următoarele aspecte:

Afirmația contestatoarei conform căreia oferta sa financiară a fost întocmită prin raportare la prețul/pagină format A4, iar nu la numărul de pagini/buletin de vot, nu poate fi luată în considerare, întrucât valoarea estimată a contractului nu ar fi putut fi calculată fără a se cunoaște numărul total de buletine de vot și implicit numărul de pagini pentru fiecare buletin de vot.

La punctul V.2 din caietul de sarcini se menționează:

*„Numărul de pagini - se estimează un număr cuprins între 4 și 16 pagini/buletin de vot, format A4, după cum urmează:*

- 254.000 buletine cu 12 pagini pentru consiliile locale,*
- 254.000 buletine cu 16 pagini pentru consiliul județean,*
- 254.000 buletine cu 4 pagini pentru primari.*

*Numărul de pagini pentru fiecare tip de buletin de vot va fi comunicat odată cu transmiterea ordinului de începere a execuției contractului.”*

Așadar, valoarea estimată a contractului a fost calculată prin raportare la suma produselor dintre numerele de buletine de vot (254.000) și numărul de pagini maxim pentru fiecare tip de buletin (12, 16, respectiv 4 pagini), adică  $254.000 \times 12 + 254.000 \times 16 + 254.000 \times 4 = 8.128.000$  pagini, acesta fiind și algoritmul de calcul pentru stabilirea valorii totale a ofertei depuse de către SC ...SRL.

Dacă cerințele din caietul de sarcini ar fi lăsat loc la interpretări, contestatoarea ar fi avut posibilitatea să solicite clarificări, ceea ce nu s-a întâmplat.

Referitor la susținerea contestatoarei conform căreia "clarificările solicitate sunt pur formale, cu caracter general", aceasta este contrazisă de o altă afirmație a sa, care recunoaște faptul că s-au reprodus "ad litteram" prevederile legale în materie, o dovadă în plus a faptului că precizările solicitate au fost în deplin acord cu OUG nr. 34/2006, fiind enumerate în acest sens și înscrisurile pe care urmează să le prezinte ofertanții în scopul fundamentării din punct de vedere economic a modului de formare a prețului: documente privind prețurile de la furnizori, situația stocurilor de materii prime, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

Contestatoarea, însă, a înțeles să-și fundamenteze prețul din punct de vedere economic într-o manieră mai mult decât lapidară și empirică, doar prin exprimarea procentuală a cheltuielilor cu materialele (45%), manopera (40%) și regia proprie (15%), ceea ce nu se poate susține despre SC ...SRL (ofertantul declarat câștigător) care menționează că deține un număr de 67 de angajați calificați pentru munca de tipărire și legatorie, conform extrasului din REVISAL și a justificat prețul prin următoarele elemente de calcul: costuri salariale, costuri materiale, costuri cu amortizarea, transport și cheltuieli indirecte, fiecare dintre acestea fiind cert cuantificate. De asemenea, a depus lista privind utilajele, precum și lista de inventar pentru imobilizări, din care reies soluțiile tehnice adoptate, firma respectivă fiind dotată cu utilaje de un nivel de performanță ridicat, precum linii automate de adunat și capsat, ceea ce implică nu numai costuri cu manopera mai scăzute, dar și rapiditate în executarea contractului.

SC ...SRL s-a limitat la a-și justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut prin aprecieri formulate la modul general cu privire la „soluțiile tehnice” de care dispune, „personalul responsabil și resurse materiale dedicate”, fără a-și susține afirmațiile prin vreun document justificativ.

Prin adresa nr. 13637/938-C4/05.05.2016, Consiliul a solicitat SC ...SRL punctul de vedere cu privire la excepția lipsei de interes a depunerii prezentei contestații, precum și transmiterea unui extras de cont din care să rezulte plata garanției de bună conduită către autoritatea contractantă.

Petenta a transmis adresa nr. 133/09.05.2016, înregistrată la Consiliu cu nr. 14011/09.05.2016, ca răspuns la adresa acestuia din urmă, dar și referitor la susținerile autorității contractante exprimate prin punctul său de vedere.

1. Cu privire la excepția constituirii tardive a garanției de bună conduită, invocată de autoritatea contractantă, în sensul că nu a respectat dispozițiile imperative ale legii privind depunerea garanției de bună conduită concomitent cu depunerea contestației, petenta solicită respingerea acestei excepții, pentru următoarele motive:

La data de 03.05.2015, ora 10:07, petenta i-a comunicat contestația ce face obiectul prezentului dosar și, în aceeași zi, ora 14:46 i-a comunicat și dovada constituirii garanției de bună conduită.

În ceea ce privește forma documentului prin care a făcut dovada efectuării plății, plata fiind efectuată în sistem online, documentul justificativ este extrasul de cont pe care l-a comunicat autorității contractante.

Pe de altă parte, se precizează că, potrivit practicii instanțelor judecătorești, dar și a Consiliului, întrucât garanția de bună conduită a fost constituită în favoarea autorității contractante la data depunerii contestației, aceasta beneficiază de protecția instituită prin art. 271 ind. (1) din OUG nr. 34/2006. Prin urmare, scopul urmărit de legiuitor este îndeplinit, iar autoritatea contractantă nu poate invoca o lezare a intereselor și drepturilor sale. Mai mult, în numeroase decizii emise de Consiliu, se stabilește faptul că OUG nr. 34/2006 cu completările ulterioare interzice respingerea unei contestații neconforme fără a se da posibilitatea contestatorului de a-și corecta contestația - art. 270 alin. (2).

Prin asimilare, dreptul de a depune/completa taxa de timbru, chiar ulterior depunerii unei cereri, ceea ce nu este cazul în prezentul dosar, consacrat atât prin dispozițiile art. 200. alin. (2) teza I din Codul Procedura Civilă, cât și prin art. 33 alin. (2) din OUG nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru.

Astfel, petenta solicită respingerea excepției privind constituirea tardivă a garanției de bună conduită, invocată de autoritatea contractantă, ca neintemeiată.

2. Cu privire la excepția lipsei de interes invocată de autoritatea contractantă, contestatoarea solicită respingerea acesteia având în vedere următoarele:

Actul autorității contractante de a declara neconformă oferta sa este apreciat ca fiind nelegal, netemeinic și care îi lezează interesele dat fiind faptul că a fost eliminată din procedură.

Aceasta consideră că cererea sa se încadrează în cerințele prevăzute de art. 255 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, fiind dovedit

interesul legitim de anulare a actului emis de autoritatea contractantă. Nu a criticat oferta câștigătoare tocmai din cauza faptului că oferta sa a fost declarată neconformă, astfel că în aceste condiții nu ar obține niciun folos material și direct din reținerea ca inacceptabilă a ofertei declarată câștigătoare. Conform practicii instanțelor judecătorești, dar și opiniilor exprimate în literatura de specialitate, interesul de care face vorbire art. 255 din OUG nr. 34/2006, nu este exclusiv de atribuire a contractului de achiziție publică. Atribuirea contractului este obiectivul final al participării la o procedură de achiziție publică, însă declararea ca neconformă a ofertei lipsește participantul de orice șansă de atribuire a contractului.

În justificarea interesului său legitim, petenta invocă și dispozițiile art. 204. alin. (1) ind. 1 din OUG nr. 34/2006, arătând că, în eventualitatea oricăreia dintre situațiile prevăzute în dispoziția legală, solicitarea de anulare a actului prin care oferta sa a fost declarată neconformă și, prin urmare, declararea ca admisibilă a acesteia, justifică un interes și permite încadrarea în categoria persoanei vătămate prevăzută de art. 255 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Pentru aceste motive, autoarea contestației solicită respingerea excepției lipsei de interes invocată de autoritatea contractantă.

*Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:*

Pentru atribuirea contractului având ca obiect „servicii de tipărire și conexe”, ... în calitate de autoritate contractantă a inițiat o procedură de cerere de oferte, prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. 386938 din 08.04.2016, odată cu care a postat și documentația de atribuire. Cu ocazia deschiderii celor trei oferte depuse, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 5510/20.04.2016, iar rezultatul evaluării lor a fost consemnat în procesul verbal nr. 5963/28.04.2016. Nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire (ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 5961/28.04.2016), SC ...SRL a formulat prezenta contestație, solicitând:

- *anularea raportului procedurii de atribuire, a rezultatului procedurii de achiziție publică și a tuturor actelor subsecvente;*

- *desființarea măsurii de atribuire a contractului de achiziție publică către SC ...SRL;*

- *anularea adresei nr. 596/28.04.2016, emisă de autoritatea contractantă și desființarea măsurii de respingere ca neconformă a ofertei SC ...SRL;*

- *obligarea autorității contractante la continuarea procedurii, reanalizarea și reevaluarea ofertelor depuse în procedura de achiziție publică.*

Preliminar analizării pe fond a aspectelor sesizate de SC ...SRL, este de cercetat temeinicia excepției neconstituirii garanției de bună conduită de către aceasta, excepție pe care autoritatea contractantă o susține prin prisma art. 271<sup>1</sup> alin. (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

Consiliul, constatând că contestația nu este însoțită de garanția de bună conduită (ordinul de plată online în valoare de 939,51 lei preciza că

tranzacția este în așteptare), a solicitat SC ...SRL, cu adresa nr. 13637/938-C4/05.05.2016, să îi comunice, în termen de cel mult trei zile, transmiterea extrasului de cont din data de 03.05.2016 din care să rezulte că cele două tranzacții, reprezentând plata garanției de bună conduită, au fost efectuate către autoritatea contractantă.

Contestatoarea s-a conformat solicitării Consiliului, prezentându-i acestuia copia ordinelor de plată nr. referință 134268489 și 134265530, emise de ING Bank – Sucursala București reprezentând garanția de bună conduită în cuantum de 1870,0 lei. Prin adresa nr. 14103/938-C4/10.05.2016, Consiliul a solicitat autorității contractante transmiterea unui extras de cont din perioada 03.05.2016 – 09.05.2016, emis de Trezoreria Municipiului ..., pentru confirmarea intrării sumelor respective în contul său. Autoritatea contractantă a transmis extrasul de cont emis de Trezoreria Municipiului ... în care sunt evidențiate cele două plăți efectuate în data de 04.05.2016 în valoare de 1870 lei.

Consiliul reține că, întrucât Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 51/2014 a intrat în vigoare la data publicării ei în Monitorul Oficial al României, Partea I, respectiv la 30 iunie 2014, contestațiile depuse începând cu această dată la Consiliu sunt supuse prevederilor ei, situație în care se găsește și contestația aflată pe rol.

Potrivit Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 51/2014, art. 271 ind. 1 din ordonanța de bază are următorul cuprins:

(1) În scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/ hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia.

(2) Contestația/Cererea/Plângerea va fi respinsă în cazul în care contestatorul nu prezintă dovada constituirii garanției prevăzute la alin. (1).

(3) Garanția de bună conduită se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară ori de o societate de asigurări și se depune în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliu sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației/cererii/plângerii.

(4) Cuantumul garanției de bună conduită se stabilește prin raportare la valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit, astfel:

a) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) [lit. a\)](#) și [b\)](#);

b) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) [lit. c\)](#), dar nu mai mult decât echivalentul în lei a 10.000 euro, la cursul BNR de la data constituirii garanției;

c) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. a) și b), dar nu mai mult decât echivalentul în lei a 25.000 euro, la cursul BNR de la data constituirii garanției;

d) 1% din valoarea estimată, dacă aceasta este egală sau mai mare decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2) lit. c), dar nu mai mult decât echivalentul în lei a 100.000 euro, la cursul BNR de la data constituirii garanției.

(5) Garanția de bună conduită trebuie să aibă o perioadă de valabilitate de cel puțin 90 de zile, să fie irevocabilă și să prevadă plata necondiționată la prima cerere a autorității contractante, în măsura în care contestația/cererea/plângerea va fi respinsă. [...]

Autoritatea contractantă este nemulțumită de faptul că societatea contestatoare nu a depus garanția odată cu contestația, context în care pretinde respingerea contestației. Consiliul nu poate da curs solicitării, din mai multe considerente:

- ordonanța nu prevede nicio sancțiune în cazul în care garanția constituită la momentul depunerii contestației nu este prezentată la acest moment, ci ulterior;

- ordonanța nu interzice regularizarea contestațiilor, inclusiv prin solicitarea constituirii garanției sau, dacă este cazul, suplimentarea ei;

- ordonanța interzice respingerea unei contestații neconforme fără a i se acorda contestatorului dreptul de a își corecta contestația [art. 270 alin. (2) - *în situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația*];

- art. 200 alin. (2) C. proc. civ. interzice respingerea/anularea unei cereri de chemare în judecată fără a i se comunica reclamantului în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării, trebuie să realizeze completările sau modificările dispuse;

- art. 33 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru stabilește dreptul reclamantului de a i se acorda un termen pentru timbrarea corespunzătoare a cererii sale: "*Dacă cererea de chemare în judecată este netimbrată sau insuficient timbrată, reclamantului i se pune în vedere, în condițiile art. 200 [alin. \(2\)](#) teza I din Codul de procedură civilă, obligația de a timbra cererea în quantumul stabilit de instanță și de a transmite instanței dovada achitării taxei judiciare de timbru, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării instanței.*" Așadar, o cerere care nu este însoțită de dovada achitării taxei de timbru nu este respinsă *ipso facto*, ci i se pune în vedere autorului să își timbreze cererea într-un anumit termen. Doar dacă acesta nu se conformează măsurii dispuse de instanță i se va respinge cererea.

Din interpretarea extensivă, cu sprijinul analogiei, a normei de la art. 270 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 reiese că, în măsura în care Consiliul constată că o contestație nu este însoțită de garanția de bună conduită sau că aceasta nu este îndestulătoare, el nu poate respinge pur și simplu contestația, ci trebuie să manifeste rol activ și să îi pună în vedere contestatorului să își constituie garanția conformă cerută de lege.

În prezenta speță, întrucât contestatoarea a răspuns afirmativ solicitării Consiliului, aducând dovada constituirii garanției, garanție care este acoperitoare, contestația sa nu poate fi respinsă pe considerentul neconstituirii garanției, excepția ridicată de autoritatea contractantă fiind nefondată.

Din altă perspectivă, trebuie adăugat că autoritatea contractantă nu a suferit nicio vătămare din cauza prezentării cu întârziere a garanției de către autoarea contestației. De asemenea, este de punctat că, indiferent de data înființării sau a aducerii garanției, dreptul autorității beneficiare de a o executa se naște abia la finalul litigiului, acesta fiind

singurul moment relevant pentru autoritatea contractantă, la care ea trebuie să se afle în posesia unei garanții valide și îndeostulătoare.

În aceeași direcție s-au pronunțat și instanțele judecătorești, elocventă fiind decizia civilă nr. 6837 din 10 septembrie 2014 a Curții de Apel Timișoara, Secția contencios administrativ și fiscal, în care s-a reținut:

Curtea observă că în mod corect a soluționat Consiliul excepția lipsei garanției de bună conduită, întrucât, deși dispozițiile art. 271 ind. 1 alin. (3) din ordonanță stipulează că dovada constituirii garanției se depune odată cu contestația, aceste dispoziții nu înlătură posibilitatea acoperirii prin depunerea ulterioară a dovezii menționate. Altfel spus, dispozițiile legale menționate nu instituie sancțiunea decăderii în situația neîndeplinirii într-un anumit termen, sancțiunile procedurale fiind necesare a fi prevăzute expres și nefiind posibilă o aplicare prin analogie prin alte texte legale.

Cum contestatoarea a depus dovada constituirii garanției la data de 17.07.2014, anterior pronunțării pe fondul cauzei de către Consiliu, Curtea constată că în mod corect a fost soluționată excepția menționată.

Potrivit prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul, cercetând excepția lipsei de interes a contestatoarei în formularea contestației invocată din oficiu de Consiliu și de autoritate prin punctul de vedere, constată temeinicia acesteia. În conformitate cu dispozițiile art. 255 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, *Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență.*

Alineatul (2) al aceluiași articol prevede: *În sensul prevederilor alin. (1), prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care:*

*a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire;*

*b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribuire.*

Codul de procedură civilă stabilește:

Art. 32. - (1) *Orice cerere poate fi formulată și susținută numai dacă autorul acesteia:*

*a) are capacitate procesuală, în condițiile legii;*

*b) are calitate procesuală;*

*c) formulează o pretenție;*

*d) justifică un interes.*

(2) *Dispozițiile alin. (1) se aplică, în mod corespunzător, și în cazul apărărilor.*

Art. 33. - *Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual.*

În analiza criticilor la adresa respingerii ofertei sale este necesară identificarea existenței interesului determinat, legitim, personal, născut **și actual al autoarei**. Consiliul constată că aceasta nu are un interes în promovarea lor, deoarece nu are cum să obțină contractul de achiziție publică în discuție – motiv pentru care nu îi servește niciunui interes stabilirea conformității ofertei sale.

Consiliul are în vedere faptul că prin adresa nr. 5961/28.04.2016 autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei rezultatul procedurii, respectiv că oferta sa a fost respinsă ca neconformă, câștigătoare fiind oferta SC ...SRL. Conform procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 5510/20.04.2016 (semnat de reprezentantul contestatoarei prezent la ședința de deschidere a ofertelor), SC ...SRL a ofertat un preț de 0,011 lei/pagină format A4 iar SC ...SRL un preț de 0,0175 lei/pagină format A4.

Prin adresa nr. 13637/938-C4/05.05.2016, Consiliul a solicitat contestatoarei punctul de vedere cu privire la excepția lipsei de interes în formularea contestației având în vedere că nu a criticat oferta desemnată câștigătoare aceasta având prețul mai mic decât al ofertei sale. În răspuns, contestatoarea precizează că nu a criticat oferta desemnată câștigătoare deoarece oferta sa fiind respinsă ca neconformă nu ar obține un folos material direct din reținerea ca inacceptabilă a ofertei desemnate câștigătoare. De asemenea, invocă dispozițiile art. 204 alin. (1) ind. 1 din OUG nr. 34/2006, prin care se precizează că în situația în care autoritatea contractantă din diverse motive nu poate încheia contractul cu oferta clasată pe primul loc, ar putea accede ea la încheierea contractului în viitor.

Or, dacă oferta desemnată câștigătoare are un preț mai mic decât al ofertei sale (criteriul de atribuire fiind *prețul cel mai scăzut*), orice demers al său față de respingerea ofertei sale, fără a ataca și oferta desemnată câștigătoare nu satisface un interes al acesteia, în sensul că nu îi aduce niciun folos practic și actual.

Cum criticile referitoare la respingerea ofertei sale nu sunt de natură să înlăture atribuirea contractului de achiziție către ofertantul clasat pe locul I, respectiv să îi asigure contestatoarei accesul la încheierea contractului de achiziție (chiar și în condițiile în care oferta sa ar fi fost declarată admisibilă), este evidentă lipsa de interes a contestatoarei în a cere desființarea măsurii de respingere a ofertei sale. Contestatoarea nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de admitere sau de respingere a ofertei sale, astfel cum impune art. 255 alin. (2) din ordonanță [prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care (...) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice (...)].

Hotărând că, legal, oferta contestatoarei nu putea fi declarată câștigătoare, este subînțeles că aceasta nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de respingere a ofertei sale. În atari condiții, Consiliul apreciază ca fiind

lipsite de interes criticile contestatoarei față de actul autorității contractante care privește rezultatul procedurii.

Pentru cele ce preced, în temeiul dispozițiilor de la art. 278 alin. (1), (5) și (6) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca lipsită de interes contestația formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

Redactată în patru exemplare, conține 14 pagini.

**PREȘEDINTE COMPLET,**

...

**MEMBRU,**

...

**MEMBRU,**