

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, București, cod poștal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 și +4 021.310.46.42 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. /, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. /, depusă de SC SRL, cu sediul în, ..., județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub numărul ..., având CIF RO, reprezentată legal prin administrator ..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 4991/....., transmisă de către, cu sediul în, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „Reabilitare străzi oraș, Județul, s-a solicitat Consiliului

În baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu și anulează rezultatul procedurii consemnat în adresele de comunicare și în raportul procedurii de atribuire în partea ce privește evaluarea ofertei contestatoarei.

Obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, pentru considerentele expuse în motivare, la

reevaluarea ofertei SC SRL, cu luarea în considerare și respectarea Deciziei CNSC nr. .../22.03.....

Respinge ca nefondată cererea contestatoarei privind amendarea conducătorului autorității contractante.

Dispune continuarea procedurii.

Obligatorie.

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

MOTIVARE

Prin contestația înregistrată la Consiliu cu nr./....., SC SRL critică decizia autorității contractante de a-i respinge ca neconformă oferta depusă în cadrul procedurii, apreciind că această hotărâre este nelegală, fiind expresia unei eronate puneri în aplicare a deciziei Consiliului nr. .../22.03..... și a relei credințe a autorității contractante.

În susținere, contestatoarea amintește că, inițial, în cadrul acestei proceduri, oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, raportat la art. 36 alin. (1) din HG nr. 925/2006 și ca neconformă raportat la art. 79 alin. (1) din OUG nr. 34/2006. Cu privire la această măsură, a formulat contestație, respinsă ca tardivă de către Consiliu prin decizia nr. 1763/C7/...../06.10.2015. La rândul său, decizia Consiliului a fost anulată, în parte, de către Curtea de Apel, prin decizia nr. 3658/10.11.2015, dispunându-se anularea raportului procedurii și a adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 9093/15.09.2015 și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei, cu întocmirea unui nou raport al procedurii.

Punând în practică decizia Curții de Apel, susține că autoritatea contractantă nu s-a limitat la reevaluarea ofertei sale doar prin prisma aspectelor ce au constituit obiect al disputei în prima fază a procedurii, respectiv îndeplinirea criteriilor de calificare, ci a respins pentru a doua oară, oferta ca neconformă, motivat, de această dată, de faptul că oferta tehnică nu satisface corespunzător cerințele caietului de sarcini și că, prin răspunsurile la solicitările de clarificări ce au vizat aspectele în cauză, a fost modificat conținutul propunerii tehnice, iar explicațiile oferite nu au fost concludente.

Noua hotărâre a autorității contractante a fost anulată de Consiliu prin decizia nr. .../22.03....., dispunându-se reevaluarea ofertei sale. În considerentele deciziei s-a menționat că, în cadrul etapei de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare are obligația de a evalua ofertele sub toate aspectele, în mod integral, spre a identifica orice motiv de respingere, neexistând posibilitatea identificării altor motive de respingere a ofertei ulterior primei evaluări. Prin urmare, reevaluarea ofertei trebuia făcută în limitele în care s-a pronunțat Curtea de

Apel, în sensul de a se constata îndeplinirea sau nu a criteriilor de calificare care, inițial, au fost apreciate ca neîndeplinite.

Ca urmare a noii decizii a Consiliului, menționează că autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei sale și a respins-o, din nou, ca neconformă, motivat de faptul că nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, iar prin răspunsurile la solicitările de clarificări a fost modificat conținutul propunerii tehnice, explicațiile oferite nefiind concludente.

Acest comportament al autorității contractante este apreciat de către contestatoare ca fiind nelegal, abuziv și discreționar, încălcând nu numai dispozițiile legale dar și uzanțele în materie. În aprecierea sa, dispozitivul deciziei Consiliului nr. .../22.03..... trebuia interpretat în acord cu considerentele acesteia, autoritatea contractantă având astfel obligația doar să aplice criteriul de atribuire și să stabilească oferta câștigătoare, mai ales în contextul în care, prin raportul procedurii anterior, stabilise că oferta în cauză, îndeplinește cerințele de calificare.

În condițiile în care, ulterior deciziei Curții de Apel Suceva, autoritatea contractantă a stabilit că oferta SC SRL îndeplinește cerințele de calificare iar prin ultima decizie a Consiliului s-a stabilit că, în această fază, comisia de evaluare nu mai poate să exercite decât atribuțiile prevăzute la art. 72 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006, în opinia sa, aceasta nu mai putea reveni la cele reținute inițial cu privire la propunerea tehnică, singura atribuție care mai putea fi exercitată la reevaluarea ofertei fiind de aplicare a criteriului de atribuire și de stabilire a ofertei câștigătoare.

În susținerea nelegalității deciziei autorității contractante și aprecierii privind comportamentul abuziv al acesteia, contestatoarea invocă și faptul că, pentru reevaluarea ofertei, a fost numit un nou expert cooptat, ceea ce a dus la situația în care, inițial, toate ofertele au fost evaluate de un expert, doar reevaluarea ofertei sale fiind făcută de un nou expert tehnic, concluziile expertului anterior cu privire la celelalte oferte fiind păstrate.

Prin adresa nr. 5402/....., înregistrată la Consiliu cu nr. 14950/....., autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate de CNSC și punctul de vedere în care apreciază ca neîntemeiate criticile contestatoarei, motiv pentru care solicită respingerea contestației.

Potrivit autorității contractante, în cadrul reevaluării ofertei SC SRL, dispusă de Consiliu prin decizia nr. .../22.03....., expertul tehnic cooptat a constatat următoarele :

1. în oferta tehnică nu a fost prezentat Formularul 12 – Organizarea lucrărilor în conformitate cu cerințele minime solicitate la cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice din fișa de date a achiziției:

- ca urmare a solicitării de clarificări cu privire la acest aspect, SC SRL a transmis răspunsul nr. 137/08.02....., prin care a

precizat, în esență, că cele cuprinse în Formularul 12 se regăsesc la pag. 2 din dosarul „Propunerea tehnică”, organizarea lucrărilor ce vor fi executate fiind prezentate/însușite prin declarația pe proprie răspundere privind acceptarea cerințelor beneficiarului prevăzute de caietul de sarcini. De asemenea, a completat propunerea tehnică cu lista documentelor publicate în SEAP și a făcut o serie de afirmații nedovedite cu privire la modul în care se va executa organizarea lucrărilor. Totodată, cu privire la semnalizarea lucrărilor temporare, a precizat că acestea sunt descrise în propunerea tehnică la pag. 45-53;

- acest răspuns a fost apreciat ca neconcludent deoarece:

a) în oferta tehnică, la pag. 45-53, au fost descrise sumar indicatoarele rutiere și execuția marcajelor rutiere aferente lucrărilor și nicidecum semnalizarea temporară a lucrărilor, iar planșa atașată se referea la organizarea de șantier și nu la modul de organizare a lucrărilor, acestea din urmă fiind două noțiuni tehnice diferite;

b) din analiza răspunsului reiese că ofertantul nu a înțeles cerința, acesta făcând trimitere la declarația de la pag. 2 a Propunerii tehnice cu prezentarea de copii ale documentelor din proiectul tehnic și făcând o serie de afirmații care nu clarifică aspectele solicitate;

c) în documentația de atribuire nu s-a specificat faptul că, pentru îndeplinirea cerințelor privind oferta tehnică, este suficientă prezentarea unei Declarații pe proprie răspundere privind însușirea cerințelor caietului de sarcini.

2. Formularul 13 – Metodologia pentru realizarea lucrării, nu respectă caietul de sarcini, în sensul că ofertantul:

- nu a respectat cerințele privind execuția stratului de balast;

- a precizat că la execuția stratului de balast se va trece numai după recepția lucrărilor la stratul de nisip termoizolant, în grosime de 8 cm, strat de nisip care, pe lângă faptul că nu respectă proiectul, modifică în mod considerabil sistemul rutier proiectat;

- propune execuția stratului de piatră spartă din straturi succesive de piatră 40-63, criblură, split și, apoi, umplerea golurilor rămase cu savură sau nisip, în condițiile în care prin caietul de sarcini s-a solicitat ca fundația din piatră spartă amestec optimal 0-63 să se realizeze într-un singur strat a cărui grosime este stabilită prin proiect: „pe stratul de formă realizat din balast, piatra spartă amestec optimal se așterne cu un repartizor finisor de asfalt” și „piatra spartă amestec optimal se poate obține fie prin amestecarea sorturilor 0-8, 8-16, 16-25, 25-40 și 40-63 fie direct de la concasare”;

- tehnologia propusă de ofertant nu este în concordanță cu listele de cantități și listele de echipamente de la pag. 167, articolele de deviz DA18B1 și DZ03A1 fiind aferente tehnologiei date prin proiect;

- metodologia pentru Straturile bituminoase cilindrate la cald a fost întocmită în conformitate cu Normativele PD 177/2001, AND 550/1998 și SR 174/1-2009, documente care sunt aplicabile în faza de proiectare și certificare a calității mixturilor asfaltice în condițiile în care Normativul

aplicabil pentru execuția straturilor de mixturi asfaltice este „Normativul mixturi asfaltice executate la cald” AND 605 (revizuit AND 605-2013).

3. Formularul 14 – Program, nu ilustrează ordinea și derularea în timp a activităților pe care ofertantul își propune să le îndeplinească pentru realizarea lucrărilor pentru elementele prezentate în cerințele minime de la cap. IV.4.1) Modul de prezentare a propunerii tehnice:

- prin răspunsul nr. 137/08.02....., la solicitările de clarificări ce au vizat acest aspect, ofertantul a demonstrat că nu a înțeles cerința și nu a clarificat cu nimic ordinea și derularea în timp a lucrărilor respective.

4. Există neconcordanțe între Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții cumulat pe proiect de la pag. 167 din ofertă și Lista cu echipamente deținute și necesare execuției lucrărilor:

Astfel, în lista cu echipamente deținute și necesare execuției lucrărilor, nu au fost incluse:

- instalația de preparat nisip stabilizat INS – 60 – 314.39 ore;
- mașina automată de tăiat și îndreptat oțel beton acționată electric d=3-20 mm;
- mașina de fasonat oțel – beton d=până la 40 mm, 2,2 kw;
- mașina de tranșat benzi de circulație motor ardere internă 40-45 cp;
- pompa hidraulică de beton cu 100 m de conductă, până la 49 mc/h;
- transportor cu bandă, mobil 15m;
- trolie electric 3,1 – 5 tf;
- vibrator universal cu motor termic 2,9 – 4 cp, în condițiile în care toate aceste echipamente au fost evidențiate în Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții cumulat pe proiect.

De asemenea, s-a constatat că ofertantul nu a făcut dovada că deține sau că are acces la resursele necesare pentru preparare amestec optimal piatră spartă și confecționare armături.

Pentru toate aceste motive, oferta depusă de SC SRL a fost respinsă ca neconformă în baza art. 36 alin. (2) lit a) și art. 79 alin. (1) și (2) din HG nr. 925/2006.

Prin adresa nr. 601/....., înregistrată la Consiliu sub nr. 14895/....., contestatoarea solicită amendarea conducătorului autorității contractante, în temeiul dispozițiilor art. 275 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 pe motiv că nu a transmis dosarul achiziției la Consiliu în termen de 5 zile de la primirea contestației și nici în termenul de 5 zile de la solicitarea CNSC.

Prin „concluziile scrise” nr. 607/....., înregistrate la Consiliu cu nr. 15162/....., SC SRL a solicitat înlăturarea ca nefondate a apărărilor autorității contractante, atrăgând, totodată, atenția asupra

faptului că acestea nu fac referire la criticile formulate în contestație, fiind doar o preluare a afirmațiilor din dosarele aflate anterior pe rolul Consiliului, referitoare la dreptul acesteia de a reevalua oferta SC SRL din punctul de vedere al cerințelor tehnice. Reluând argumentația din cadrul contestației, în esență, contestatoarea reafirmă faptul că, potrivit deciziei Consiliului nr. .../22.03....., reevaluarea ofertei sale, dispusă prin decizia nr. 3658/2015 a Curții de Apel, trebuia făcută doar în limita chestiunilor ce au stat la baza respingerii acesteia, respectiv doar cu privire la cerințele de calificare. Prin urmare, apreciază că, în cadrul reevaluării, autoritatea contractantă nu era îndreptățită să caute noi motive de respingere a ofertei, nemaiputând reveni aspra deciziei anterioare cu privire la conformitatea ofertei.

De asemenea, contestatoarea arată că solicitarea sa din cadrul primei contestații nu reprezintă o recunoaștere a faptului că oferta ar fi fost neconformă, aceasta fiind o solicitare făcută în subsidiar, pentru situația în care autoritatea contractantă ar fi reevaluat toate ofertele prin prisma aceluiași reguli. În situația în care Consiliul nu a analizat susținerile formulate în subsidiar, reținând în motivarea deciziei că nu mai poate fi pusă în discuție conformitatea ofertei, orice aspecte ce țin de conformitate nu mai pot aduse din nou în discuție.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „Reabilitare străzi oraș, Județul, în calitate de autoritate contractantă, a organizat o procedură de cerere de oferte, inițiată prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr./..... Valoarea estimată a contractului este de 5.798.315 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

Conform procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 8097/14.08.2015, au fost depuse 5 oferte printre care și cea a SC SRL.

Consiliul constată că în cadrul prezentei proceduri au mai fost formulate contestații de către SC SRL.

Astfel, în urma evaluării ofertelor depuse, a fost încheiat primul raport al procedurii nr. 9092/14.09.2015, prin care oferta câștigătoare a fost desemnată cea a Asocierii ..., cea depusă de SC SRL fiind respinsă, ca inacceptabilă și neconformă.

Împotriva acestui rezultat al procedurii, SC SRL a formulat contestația soluționată de CNSC prin decizia nr. 1673/ C7/06.10.2015, în sensul respingerii ei ca tardivă.

Împotriva acestei decizii SC SRL a înaintat plângere la Curtea de Apel – Secția de contencios administrativ și fiscal, care a fost admisă prin decizia nr. 3658/10.11.2015, în sensul „anulează în parte a deciziei CNSC nr. 1673/C7/..... în sensul că respinge excepția tardivității contestației. Menține celelalte dispoziții ale deciziei. În rejudecare: Admite contestația. Anulează raportul procedurii de atribuire

și adresa de comunicare nr. 9093/15.09.2015. obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta ... și să întocmească un nou raport al procedurii de atribuire”.

Ca urmare a acestei decizii, autoritatea contractantă a emis un nou raport al procedurii de atribuire nr. 2019/24.02....., prin care a desemnat câștigătoare aceeași ofertă, respectiv cea depusă de Asocieria SC CONBUCOVINA SA - SC FLORCONSTRUCT SRL, în timp ce oferta depusă de SC SRL a fost respinsă ca neconformă.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, dar și a deciziei de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de Asocieria ..., SC SRL a depus o nouă contestație înregistrată la Consiliu cu nr. 5431/01.03....., aceasta fiind soluționată de Consiliu prin decizia nr. .../22.03....., în sensul admiterii ei, în parte. Totodată, Consiliul a dispus continuarea procedurii de atribuire cu evaluarea ofertei SC SRL.

Punând în aplicare această din urmă decizie a Consiliului, autoritatea contractantă a reevaluat oferta SC SRL și, prin raportul procedurii de atribuire nr. 4990/....., a respins din nou această ofertă ca neconformă, în baza dispozițiilor art. 36 alin. (2) lit. a) coroborate cu cele ale art. 79 alin. (1) și (2) din HG nr. 34/2006. Rezultatul procedurii a fost comunicat contestatoarei prin adresa nr. 4991/.....

Împotriva acestui nou rezultat al procedurii, SC SRL a formulat contestația în analiză, solicitând anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 4991/....., a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii în conformitate cu cele stabilite prin decizia Consiliului nr. .../22.03....., de la momentul aplicării criteriului de atribuire și al stabilirii ofertei câștigătoare, cu emiterea unui nou raport al procedurii, conform dispozițiilor art. 13 din HG nr. 925/2006.

Analizând prezenta cauză prin raportare la susținerile părților și documentele aflate la dosar, Consiliul constată că motivele de respingere, comunicate contestatoarei prin adresa nr. 4991/....., se regăsesc și în adresa anterioară de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2020 din data de „25.02.2015”, respectiv: „1. Conform fișei de date a achiziției, cap. IV.4.1) modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a solicitat: Organizarea lucrărilor-Formular nr. 12 (...) comisia de evaluare a decis că oferta depusă de SC SRL este neconformă raportat la art. 79 alin. (1) și (2) coroborat cu art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006. 2. Conform fișei de date a achiziției, cap. IV.4.1) modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a solicitat: Metodologia pentru realizarea lucrării-Formular nr. 13 (...) comisia de evaluare decide că oferta depusă de SC SRL este neconformă raportat la art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006. 3. Conform fișei de date a achiziției, cap. IV.4.1) modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a solicitat: Program-

Formular nr. 14 (...) comisia de evaluare a decis că oferta depusă de SC SRL este neconformă raportat la art. 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006. 4. Conform fișei de date a achiziției, cap. IV.4.1) modul de prezentare a propunerii tehnice, s-a solicitat: Resurse (personal și instalații/echipamente-Formular nr. 15 (...) comisia de evaluare a decis că oferta depusă de SC SRL este neconformă raportat la 36 alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 (...)", asupra cărora, Consiliul s-a pronunțat prin Decizia nr. .../22.03....., stabilind nelegalitatea acestora, după cum urmează:

- paginile 15-..... din decizie: «Motivele care au condus la respingerea ofertei contestatorului, ca și temeiul legal al acestora, observă Consiliul că au variat de la prima evaluare la cea de a doua, autoritatea contractantă adoptând soluții de respingere legate inițial de neîndeplinirea criteriilor de calificare, pentru ca, în prezent, să susțină că propunerea tehnică nu respectă documentația de atribuire.

Având în vedere varietatea motivelor identificate de-a lungul evaluărilor efectuate, dar și categoriile distincte cărora le sunt circumscrise acestea (criteriilor de calificare, propunerii tehnice), Consiliul constată nerespectarea, de către comisia de evaluare, pe de o parte, a atribuțiilor instituite de legislația achizițiilor publice în etapa de evaluare a ofertelor, iar, pe de altă parte, a deciziei instanței de judecată.

Astfel, la art.72 alin.2 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, legiuitorul a evidențiat expres atribuțiile comisiei de evaluare în cadrul etapei de evaluare a ofertelor, printre acestea regăsindu-se, la lit.b, atribuția de „verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați, în cazul în care acestea au fost solicitate prin documentația de atribuire”, iar, la lit.f, atribuția de „verificarea propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punctul de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor minime din caietul de sarcini sau din documentația descriptivă.”

Din lecturarea întregului alineat menționat și, în special, a conținutului celor două litere la care s-a făcut referire, rezultă că, în cadrul etapei de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare are obligația de a evalua ofertele sub toate aspectele, în mod integral, spre a identifica oricare motiv de respingere, neexistând posibilitatea identificării altor motive de respingere a ofertelor ulterior primei evaluări. Cu alte cuvinte o reevaluare nu poate constitui prilej de identificare a noi motive de respingere a ofertelor, în cazul în care cele deja identificate au fost infirmate, în speța de față, de instanța de judecată.

O interpretare contrară, asemeni comportamentului adoptat de autoritatea contractantă din prezenta speță, ar conduce la situații absurde și anume la invocarea la nesfârșit a unor noi motive de respingere a unei oferte, cu ocazia fiecărei reevaluări.

Este evident că, prin instituirea unor dispozițiile legale exprese ca cele susenunțate, legiuitorul a dorit să înlăture comportamente de tipul celui adoptat de autoritatea contractantă în speța de față, care conduc, indubitabil, la prelungirea în mod nejustificat a procedurilor de atribuire, cu consecința pierderii fondurilor și a neexecutării lucrărilor pentru care s-au obținut respectivele fonduri.

Nu poate fi ignorat faptul că, față de considerentele care au stat la baza pronunțării deciziei nr.3658/10.11.2015, de către Curtea de Apel, considerente care fac corp comun cu dispozitivul deciziei, reevaluarea ofertei contestatorului trebuia efectuată în limitele în care s-a pronunțat instanța de judecată, respectiv autoritatea contractantă avea obligația de a constata, reevaluând oferta contestatorului, că acesta îndeplinește criteriile de calificare ce, inițial, au fost considerate neîndeplinite.

Cum nici în dispozitivul deciziei și nici în motivare ei nu s-a dispus efectuarea, de către comisia de evaluare, a altor demersuri (ex: solicitare de clarificări), ci doar s-au infirmat motivele de respingere a ofertei contestatorului, rezultă că obligația care revenea comisiei de evaluare era aceea de reevaluare a ofertei acestuia fără a mai solicita alte clarificări.

Relativ la propunerea tehnică a contestatorului, Consiliul constată că doar în aparență comisia de evaluare nu a respectat dispozițiile art.72 alin.2 lit.f din hotărârea de guvern, deoarece respectiva propunere tehnică a fost analizată chiar cu ocazia primei evaluări a ofertelor, comisia de evaluare consemnând în procesul – verbal intermediar nr.3, înregistrat sub nr.9083/14.09.2015, precum și în raportul procedurii de atribuire nr.9092/14.09.2015, că oferta este conformă din punct de vedere tehnic. Această concluzie este susținută și de Raportul de specialitate nr.1, emis de expertul cooptat ... – inginer specializarea Căi ferate, drumuri și poduri, în care se precizează că documentele prezentate de contestator conțin toate elementele solicitate prin fișa de date.

Astfel fiind, în condițiile în care, cu ocazia primei evaluări, comisia de evaluare a concluzionat că propunerea tehnică a contestatorului respectă cerințele documentației de atribuire, concluzie susținută și de expertul tehnic cooptat, Consiliul reține că motivele de respingere a ofertei contestatorului, constând în faptul că propunerea tehnică nu ar respecta cerințele documentației de atribuire, reținute în urma celei de a doua reevaluări, sunt unele artificiale, menite să înlăture oferta contestatorului din cadrul procedurii.

Practic, comisia de evaluare s-a deszis de decizia anterioară privind propunerea tehnică a contestatorului, independent de intervenția C.N.S.C. sau a instanței de judecată, comportament ce nu poate fi considerat decât unul abuziv, cu atât mai mult cu această nouă decizie nu mai are la bază vreun raport al expertului cooptat.

În sensul că odată constatată nelegalitatea motivelor de respingere a unei oferte autoritatea contractantă este ținută să procedeze la reevaluarea ofertei fără a o putea declara din nou neconformă și/sau inacceptabilă, s-a pronunțat și practica judiciară, relevante fiind decizia nr.5838/2/2013, pronunțată de Curtea de Apel Târgu Mureș și decizia nr.2624/2008, pronunțată de Curtea de Apel – Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul reține motivele de respingere a ofertei contestatorului ca fiind neîntemeiate, iar decizia de respingere a respectivei oferte ca fiind nelegală».

În paginile de mai sus au fost redată, în extras, considerentele și dispozitivul deciziei nr. .../22.03..... pentru a evidenția nelegalitatea precedentului act al autorității de respingere și declarare neconformă a ofertei contestatoarei, în cuprinsul ei, Consiliul evidențiind că respectiva ofertă nu putea fi respinsă ca neconformă.

Raportat la situația prezentată, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în reevaluarea ofertei contestatoarei, impusă prin decizia susmenționată, a încălcat prevederile art. 280 alin. (1) respectiv: „Decizia prin care Consiliul anulează în tot sau în parte actul atacat este obligatorie pentru autoritatea contractantă” și alin. (3), respectiv: „Decizia Consiliului este obligatorie pentru părți, contractul de achiziție publică încheiat cu nerespectarea deciziei Consiliului fiind lovit de nulitate absolută” din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, care impun ca aceasta, în derularea ulterioară a procedurii de atribuire, să respecte atât dispozitivul cât și motivarea deciziei Consiliului.

Totodată, din susținerile părților nu rezultă că decizia anterioară a CNSC ar fi atacată cu plângere la Curtea de Apel, situație în care, rămânând definitivă, soluția pronunțată este obligatorie pentru părți. În consecință, ORAȘUL nu putea ignora decizia Consiliului și dispozițiile legale aplicabile, constatate a fi încălcate cu ocazia reevaluării ofertei contestatoarei.

Pe de altă parte, existând autoritate de lucru judecat, nu se pot repune în discuție cele statuate odată de Consiliu cu privire la nelegalitatea respingerii și declarării neconforme a ofertei SC SRL, Consiliul neputând infirma cele stabilite anterior, Curtea de Apel fiind singura competentă în acest sens.

Prin ultimul său act de evaluare, se constată că autoritatea contractantă a reanalizat oferta cu încălcarea celor statuate de Consiliu. În consecință, demersurile de executare întreprinse de autoritatea contractantă sunt în contradicție cu cele decise de Consiliu în decizia anterioară, potrivit căroră: *„Consiliul reține că motivele de respingere a ofertei contestatorului, constând în faptul că propunerea tehnică nu ar respecta cerințele documentației de atribuire, reținute în urma celei de a doua reevaluări, sunt unele artificiale, menite să înlăture oferta contestatorului din cadrul procedurii”.*

În acest sens, Consiliu consideră relevantă decizia civilă nr. 2369 din 7 iunie 2012 pronunțată de Curtea de Apel, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal: „Ulterior exercitării căii administrativ-jurisdicționale a contestației, după ce decizia organului administrativ-jurisdicțional este emisă în condițiile legii, părțile (contestatoarea, autoritatea contractantă, intervenienții) nu se pot dezice de cele statuate, fiind ținute să respecte decizia organului cu activitate administrativ-jurisdicțională. Un nou control de legalitate din partea Consiliului nu poate avea loc prin raportare la critici ce au fost deja soluționate în cadrul primei etape de contestații și nici nu poate constitui un temei pentru verificarea unui act ce a făcut obiectul controlului anterior al Consiliului”.

Pentru considerentele enunțate, în baza art. 278 alin. (2) și (4) 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 admite, în parte, contestația formulată de SC SRL, în contradictoriu cu și anulează rezultatul procedurii consemnat în adresele de comunicare și în raportul procedurii de atribuire în partea ce privește evaluarea ofertei contestatoarei.

Obligă autoritatea contractantă, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei decizii, pentru considerentele expuse în motivare, la reevaluarea ofertei SC SRL, cu luarea în considerare și respectarea Deciziei CNSC nr. .../22.03.....

Cererea contestatoarei privind amendarea reprezentantului autorității contractante, în baza dispozițiilor art. 274 din OUG nr. 34/2006 pentru nerespectarea termenului privind transmiterea dosarului achiziției la Consiliu, în termen de 5 zile, de la primirea contestației și nici la solicitarea expresă a Consiliului din adresa nr. 13958/06.05....., este respinsă ca nefondată. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere că adresa de solicitare nr. 13958/06.05..... a fost transmisă cu poșta cu AR09638712650 și primită de autoritatea contractantă la data de fiind înregistrată cu nr. 5402, iar copia documentelor solicitate au fost transmise la Consiliu, pe data de cu Fan Courier Express cu AWB 3137631580036, fiind înregistrate în data de cu nr. 14950, în termenul acordat de Consiliu. Pe de altă parte, dosarul achiziției publice a fost transmis de autoritatea contractantă cu ocazia analizării contestațiilor anterioare.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanța de urgență, Consiliul dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că aceasta este obligatorie, conform art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și că au dreptul de a o ataca cu plângere, în concordanță cu art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET,

.....

MEMBRU COMPLET,

.....

MEMBRU COMPLET,

.....

Redactată în 4 exemplare originale, conține 12 pagini.