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. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. 478/05.03.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 8846/05.03.2018, formulată de SC ... SA, cu sediul în ..., având CUI RO 2... și număr de ordine la Oficiul Registrului Comerțului ..., reprezentată legal de ... - administrator, lider al asocierii SC ... SA - ... SRL, împotriva adresei nr. 6231/19.02.2018, emisă de autoritatea contractantă, ..., cu sediul în ..., în cadrul procedurii simplificată online - într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *„Asfaltare și modernizare drumuri de interes local în municipiul ...”*, s-a solicitat Consiliului:

- anularea adresei 6231/19.02.2018, a raportului procedurii și a tuturor actele subsecvente;
- reevaluarea ofertei asocierii SC ... SA - ... SRL, reluarea procedurii de atribuire și stabilirea ofertei câștigătoare.

Prin cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante nr. 294/16.03.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 10826/16.03.2018, formulată de SC ... SA, cu sediul social în ..., având număr de înregistrare în registrul comerțului ... și CUI RO..., reprezentată legal de ... - administrator, s-a solicitat:

- încuviințarea în principiu a cererii de intervenție formulate, potrivit art. 64 Cod Procedură Civilă, justificând interes de a interveni în procedura;
- pe fond, respingerea contestației, ca nefondată, și menținerea comunicatului rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, corelativ cu admiterea cererii de intervenție.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC ... SA critică rezultatul procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 6231/19.02.2018, considerând că motivele care stau la baza declarării inacceptabilă a ofertei sale nu sunt temeinice și legale.

Contestatoarea învederează faptul că a formulat plângere împotriva deciziei CNSC nr. ..., drept pentru care decizia Consiliului care stă la baza adresei atacate nu este definitivă, impunându-se a fi anulată.

În opinia contestatoarei, autoritatea contractantă nu a respectat prevederile art. 136 din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare nefăcând nicio constatare cu privire la pretinsa existență a unor elemente de preț neobișnuit de scăzut în cadrul ofertei sale, și nici nu s-a raportat la prețurile pieței, la buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri pentru a ajunge la asemenea constatare. Mai arată că niciunde în adresa contestată, autoritatea contractantă nu a inclus vreun argument, vreo explicație sau vreo analiză prin care să demonstreze că prețul ofertat este insuficient pentru a asigura îndeplinirea contractului la nivelul calitativ și cantitativ solicitat prin caietul de sarcini. De asemenea, susține că deși s-a solicitat justificarea prețului ofertat, autoritatea contractantă nu a mai analizat dacă oferta de la furnizor justifică sau nu, în mod concret, prețul unitar, ci a decis respingerea ofertei. Potrivit contestatoarei, autoritatea contractantă nu a analizat conținutul răspunsului în discuție, astfel încât să ajungă la concluzia că oferta are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează să fie executat, ci s-a limitat la a constata că prețul ofertat de ... SRL ar fi fost valabilă la 30.05.2017, dar nu și la 14.06.2017, aspect care însă nu poate determina neconformitatea unei oferte, în sensul dispozițiilor legale anterior invocate.

Totodată, contestatoarea subliniază faptul că oferta dobândește caracter obligatoriu la depunere, devenind parte a contractului de achiziție publică, la desemnarea câștigătorului și semnarea contractului, fiind permisă de lege doar respingerea ofertelor care conțin prețuri aparent neobișnuit de scăzute și care nu au putut fi justificate de ofertant, după ce i s-a acordat, în mod efectiv și eficient, această posibilitate, printr-o solicitare de clarificări clară și neechivocă. În acest context, contestatoarea arată că, prin adresa de clarificări nr. 37202/06.12.2017, s-a solicitat doar actualizarea ofertelor depuse anterior, nicidecum dovada faptului că prețurile

ofertate anterior corespund prețului pieței/nu sunt neobișnuit de scăzute.

În drept, SC ... SA invocă dispozițiile Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016 și pe cele ale Legii nr. 101/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Prin adresa nr. 11434/04.04.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 13888/05.04.2018, autoritatea contractantă transmite punct de vedere, solicitând respingerea contestației, ca neîntemeiată, având în vedere că declararea ofertei contestatoarei ca inacceptabilă a fost bazată pe decizia CNSC nr. ....

În cauză, autoritatea contractantă arată că prezenta contestație este evident nefondată, întrucât aceasta nu conține niciun fel de elemente noi față de ultimele două contestații asupra cărora CNSC s-a pronunțat deja.

Autoritatea contractantă solicită respingerea contestației și menținerea rezultatului procedurii corelativ cu soluționarea plângerii formulate de SC ... SA, în dosarul nr. ..., de către Curtea de Apel ..., în sensul respingerii acesteia, cu consecința menținerii deciziei CNSC nr. ....

Prin cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante, SC ... SA solicită:

- încuviințarea în principiu a cererii de intervenție formulate, potrivit art. 64 Cod Procedură Civilă, justificând interes de a interveni în procedura;

- pe fond, respingerea contestației, ca nefondată, și menținerea comunicatului rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, corelativ cu admiterea cererii de intervenție.

SC ... SA înțelege să-și susțină cererea sa în procedura supusă analizei CNSC, prin justificarea unui interes născut, prezent și actual de a interveni pentru susținerea poziției exprimate de autoritatea contractantă în raport de ofertantul SC ... SA, conform prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, fiind ofertantul clasat pe primul loc în cadrul procedurii de atribuire.

În ceea ce privește fondul cererii de intervenție, SC ... SA precizează că aceasta a doua contestație promovată de SC ... SA a fost repartizată spre soluționare aceluiași complet care, în raport cu toate criticile contestatoarei, a concluzionat că aceasta nu a formulat susțineri pertinente, iar decizia autorității contractante, în sensul de a respinge oferta, este corectă. Astfel, în condițiile în care contestația de față nu conține niciun element nou față de contestația anterioară asupra căreia CNSC s-a pronunțat deja prin decizia nr. ..., intervenientul apreciază că soluția pronunțată de Consiliu nu poate fi decât aceeași, respectiv respingerea ei.

În drept, SC ... SA invocă dispozițiile art. 61-64 din Codul de procedură civilă, pe cele ale Legii nr. 98/2016, Legii nr. 101/2016 și HG nr. 395/2016.

În probațiune, s-au depus, în copie, documente.

Relativ la cererea de intervenție accesorie în interesul autorității contractante formulată de către SC ... SA, în considerarea dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, Consiliul reține că, prin adresa nr. 6231/19.02.2018, autoritatea contractantă i-a comunicat ofertantului SC ... SA faptul că, în cadrul procedurii de achiziție publică în cauză, oferta sa este admisibilă, solicitându-i totodată, în baza dispozițiilor art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, documentele suport DUAE.

Astfel, Consiliul constată că interesul SC ... SA în formularea cererii de intervenţie în interesul autorităţii contractante este născut şi actual, având în vedere că acesta, la momentul de faţă, are calitatea de ofertant admisibil şi posibil câştigător, urmând, pe cale de consecinţă, ca cererea sa să fie încuviinţată, în principiu.

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

... a inițiat o procedura simplificată online - într-o singură etapă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect *„Asfaltare și modernizare drumuri de interes local în municipiul ...”*, cod CPV: 45233140-2 Lucrări de drumuri (Rev.2), prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare simplificat nr. .... Valoarea estimată a contractului de lucrări ce urmează a fi atribuit este de 18.888.013,00 lei, fără TVA.

Consiliul constată că, în cadrul aceleiași proceduri a fost formulată:

- contestația nr. 2673/31.10.2017, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 46061/31.10.2017, depusă de SC ... SA, soluționată prin **decizia nr. ...**, în sensul respingerii excepției inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă, și admiterii contestației, cu consecința anulării procesului-verbal nr. 17 înregistrat sub nr. 31302/18.10.2017, în partea dedicată evaluării ofertei asocierii SC ... SA (lider) – SC ... SRL, comunicată prin adresa nr. 31302/18.10.2017, precum și a actelor subsecvente acestuia, și obligării autorității contractante ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reanalizeze oferta depusă de asocierea SC ... SA (lider) – SC ... SRL, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare. Prin aceeași decizie a fost încuviințată în principiu și respinsă cererea de intervenție accesorie formulată de SC ... SA;

- contestația nr. 15/04.01.2018, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 342/04.01.2018, depusă de SC ... SA, soluționată prin **decizia nr. ...**, în sensul respingerii ei, ca nefondată. Prin aceeași decizie a fost încuviințată în principiu și admisă cererea de intervenție accesorie formulată de SC ... SA.

Mai este reținut faptul că, prin adresa nr. 6231/19.02.2018, i s-a comunicat asocierii SC ... SA (lider) – SC ... SRL că oferta acesteia a fost declarată inacceptabilă, conform criteriului de atribuire "prețul

cel mai scăzut" și deciziei CNSC nr. ..., oferta desemnată câștigătoare fiind cea depusă de SC ... SRL, corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire și al cărei preț este de 13.848.722,82 lei, fără TVA.

Nemulțumită fiind de acest rezultat, comunicat prin adresa nr. 6231/19.022018, SC ... SA, lider al asocierii SC ... SA - ... SRL, după parcurgerea etapei de notificare prealabilă, a învestit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Împotriva deciziei Consiliului nr. ..., SC ... SA a formulat plângere, înregistrată pe rolul Curții de Apel ... – Secția de contencios administrativ și fiscal, formând obiectul dosarului instanței nr. ....

În considerarea dispozițiilor art. 25 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, prin Încheierea nr. ..., Consiliul a suspendat soluționarea contestației depuse de SC ... SA în contradictoriu cu ..., până la pronunțarea deciziei Curții de Apel ... – Secția de contencios administrativ și fiscal, în Dosarul nr. ....

În data de 03.04.2018, Curtea de Apel ... a pronunțat, în dosarul nr. ..., hotărârea nr. ..., prin care s-a respins plângerea formulată de SC ... SA împotriva deciziei CNSC nr. ..., pe care o menține.

Având în vedere dispozițiile art. 25 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul procedează la repunerea cauzei pe rol și la analizarea criticilor din cuprinsul contestației cu care a fost învestit.

În acest sens, Consiliul constată că, prin prezenta contestație, SC ... SA, înțelege să critice adresa autorității contractante nr. 6231/19.02.2018, prin care i-a fost comunicat faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, *„conform criteriului de atribuire <prețul cel mai scăzut> și a Deciziei Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor nr. ...”*.

Mai este reținut faptul că, prin decizia nr. ..., invocată de autoritatea contractantă în actul atacat prin prezentul demers al contestatoarei, Consiliul a constatat legalitatea deciziei de respingere a ofertei asocierii SC ... SA (lider) – SC ... SRL.

Astfel fiind, Consiliul constată că decizia de respingere a ofertei contestatoarei reprezintă consecința logică a punerii în aplicare, de către autoritatea contractantă, a deciziei C.N.S.C., rămasă definitivă, prin respingerea plângerii formulată de SC ... SA, de către Curtea de Apel ....

În acest context de fapt și de drept, Consiliul constată că motivarea expusă de SC ... SA în cuprinsul contestației de față, are în vedere aceleași susțineri cu privire la care CNSC s-a pronunțat deja, prin decizia anterioară, avută în vedere de autoritatea contractantă la emiterea noului rezultat.

În condițiile în care decizia CNSC nr. ... se bucură de autoritate de lucru judecat, care, în speța de față, se manifestă sub forma de prezumţie, mijloc de probă de natură să demonstreze ceva în legătură

cu raporturile juridice dintre părţi, nu se mai poate interveni spre a se stabili diferit.

Or, SC ... SA tocmai asta tinde să obțină prin contestația de față, respectiv să lipsească de efectele autorităţii de lucru judecat o hotărâre anterioară, prin care s-a stabilit definitiv că oferta sa nu este una admisibilă, şi, pe cale de consecinţă, nu poate fi declarată câştigătoare, ci trebuie respinsă, ca inacceptabilă.

Plecând de la efectul pozitiv al deciziei CNSC nr. ..., SC ... SA nu mai poate susţine, în prezenta cauză, decât cu încălcarea autorităţii de lucru judecat, că decizia de respingere a ofertei sale este una nelegală.

Aşadar, o nouă analiză a aspectelor dezlegate în mod definitiv, aşa cum doreşte contestatoarea să provoace, nu mai este posibilă, drept care, criticile sale privind nelegalitatea deciziei de respingere a ofertei asocierii SC ... SA (lider) – SC ... SRL vor fi respinse, reținându-se că autoritatea contractantă a respectat cele dispuse anterior de Consiliu.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SA, lider al asocierii SC ... SA - ... SRL.

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) si art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 şi următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenţie accesorie în interesul autorității contractante formulată de SC ... SA.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SA, lider al asocierii SC ... SA - ... SRL, în contradictoriu cu ....

Încuviinţează în principiu cererea de intervenţie accesorie în interesul autorității contractante formulată de SC ... SA și o admite.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, potrivit art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

PREȘEDINTE COMPLET,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
...	...	**...**

Redactată în ... exemplare, conține ... pagini.