



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 O.U.G. 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. din data de 22.03.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. / 23.03.2016, completată prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. / 04.04.2016, formulată de asocieria S.C S.R.L – S.C S.R.L, prin S.C. S.R.L., în calitate de lider al asocierii, cu sediul social în municipiul, str., ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului Cluj sub nr., având Cod Unic de Înregistrare, reprezentată convențional de cu sediul procesual ales în, str., împotriva adresei de clarificări nr. / 17.03.2016, emisă de, cu sediul în municipiul, B....., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte” fără fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Achiziție execuție lucrări aferent obiectivului de investiții Reabilitarea și amenajarea Parcului Arheologic – Municipiul Constanța”, cod CPV 45233140-2, s-a solicitat anularea solicitării de clarificări menționate și obligarea autorității contractante la respectarea măsurii stabilită prin hotărârea definitivă pronunțată de Curtea de Apel Constanța în sensul continuării procedurii de atribuire de la etapa aplicării criteriului de atribuire ofertelor admisibile în vederea desemnării ofertantului câștigător, precum și suspendarea soluționării contestației până la soluționarea plângerii formulate împotriva deciziei nr.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către asocieria S.C S.R.L – S.C S.R.L, prin S.C. S.R.L, în calitate de lider al asocierii, în contradictoriu cu

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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. din data de 22.03.2016, formulată de asocieria S.C S.R.L – S.C S.R.L, prin S.C. S.R.L, în calitate de lider al asocierii, sunt aduse critici împotriva solicitării de clarificări formulată de autoritatea contractantă prin adresa nr. /17.03.2016, ca urmare a punerii în executare a deciziei nr. pronunțată de Curtea de Apel Constanța în dosarul nr.

Contestatoarea prezintă istoricul procedurii, arătând că, urmare contestării adresei de comunicare a rezultatului procedurii cu nr. din 18.09.2015, a fost pronunțată decizia Consiliului nr. din, decizie ce a fost modificată în tot, prin decizia nr., pronunțată de Curtea de Apel Constanța – Secția a II a Civilă de Contencios, Administrativ și Fiscal, în dosarul nr.

Autoarea contestației afirmă că, în considerarea hotărârii Curții de Apel Constanța, a fost emisă dispoziția nr. din 15.02.2016, prin care reprezentantul legal al autorității contractante a dispus asupra modului în care comisia de evaluare a ofertelor va proceda în vederea respectării hotărârii judecătorești, făcând trimitere la punctul 2 al acestei dispoziții, precizând că, în ciuda acestui fapt, comisia de evaluare a emis adresa nr. din 26.02.2016, existând pe rolul Consiliului dosarul nr. și o nouă solicitare în data de 17.03.2016, invocând prevederile art. 11 alin. (3) și alin. (5) din HG nr. 925/2006.

Față de acest aspect, și ținând cont de punctul de vedere al autorității contractante nr. din data de 09.03.2016, precum și de Procesul Verbal interimar nr. 7, contestatorul precizează că au fost încălcate constant normele imperative care guvernează o procedură de achiziție publică, precum și principiul nediscriminării și al egalității de tratament, transformând dreptul prevăzut de legiuitor la art. 78 din H.G nr. 925/2006 într-un pretext de a elimina oferta depusă de S.C S.R.L. din cadrul prezentei proceduri.

Contestatorul arată că afirmațiile sale sunt susținute de procesele verbale intermediare întocmite de comisia de evaluare cu ocazia

punerii în executare a Deciziei nr. pronunțată în Dosarul nr. de Curtea de Apel Constanța – Secția a II a Civilă, procesul intermediar de punere în executare a deciziei Curții de Apel Constanța.

Prin adresa nr./29.03.2016, înregistrată la Consiliu sub nr./31.03.2016, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere cu privire la contestație solicitând respingerea acesteia ca nefondată.

În conținutul punctului de vedere, autoritatea contractantă, prezintă un scurt istoric al procedurii, afirmând că a reluat procedura, în conformitate cu decizia Curții de Apel Constanța, prin includerea ofertei contestatorului, ca fiind admisibilă, din punctul de vedere al celor dispuse de instanță, clarificările solicitate prin adresa nr. din 26.02.2016, rezultând ca urmare a reevaluării ofertei.

Prin decizia nr., Consiliul a respins ca nefondată contestația formulată împotriva acestei solicitări.

Prin adresa nr./17.03.2016, a fost transmisă contestatorului o nouă solicitare de clarificări, la care contestatorul a răspuns prin adresa nr. din 23.03.2016.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost înregistrate la Consiliu cu nr./31.03.2016.

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

În calitate de autoritate contractantă, ... a inițiat procedura de atribuire, prin cerere de ofertă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect *Achiziție execuție lucrări aferent obiectivului de investiții Reabilitarea și amenajarea Parcului Arheologic – Municipiul Constanța*, cod CPV 45233140-2 Lucrări de drumuri (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr./20.05.2015.

Conform invitației de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a contractului de achiziție publică este de 11.976.370,08 lei, fără TVA.

Prin decizia nr., Consiliul a respins, ca nefondată, contestația nr. din 23.09.2015, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. din 23.09.2015, depusă de SRL, în calitate de lider al asocierii SRL – SRL împotriva rezultatului procedurii de achiziție publică comunicat prin adresa nr. din 17.09.2015, în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

Împotriva deciziei Consiliului nr., ... SRL, în calitate de lider al asocierii SRL – SRL a formulat plângere, în temeiul art. 281 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, la Curtea de Apel Constanța. Această plângere a fost admisă, prin decizia definitivă a Curții de Apel Constanța – Secția a II-a Civilă, de Contencios Administrativ și Fiscal nr. 7/CA, pronunțată în ședința publică din data de 21.01.2016, în dosarul nr. Instanța a

modificat în tot decizia nr. pronunțată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, în sensul că a anulat decizia prin care oferta depusă de asocierea SRL – SRL a fost declarată „inacceptabilă”, decizia privind desemnarea ofertei câștigătoare, raportul procedurii și actele subsecvente, a obligat autoritatea contractantă la reluarea procedurii de achiziție, reevaluarea ofertei depuse de asocierea SRL – SRL și reluarea procedurii de selecție cu includerea ca ofertă „admisibilă” a ofertei depuse de asocierea SRL – SRL.

Ulterior, asocierea S.C S.R.L – S.C S.R.L, prin S.C. S.R.L, în calitate de lider al asocierii, a mai formulat contestația nr. din 01.03.2016, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. din 02.03.2016, împotriva adresei nr. din data de 26.02.2016, prin care comisia de evaluare a solicitat prima clarificare după reluarea procedurii de atribuire ca efect al punerii în executare a Deciziei nr. pronunțată de Curtea de Apel Constanța, Secția a-II-a Civilă de Contencios Administrativ și Fiscal, în Dosarul nr. Prin decizia CNSC nr., contestația a fost respinsă ca nefondată și dispusă continuarea procedurii de achiziție publică.

Decizia Consiliului a fost atacată cu plângere de S.C S.R.L, lider al asocierii S.C S.R.L – S.C S.R.L făcând obiectul dosarului nr., la Curtea de Apel Constanța, Secția a-II-a Civilă de Contencios Administrativ și Fiscal.

Împotriva noii solicitări de clarificări transmise de autoritatea contractantă prin adresa nr./17.03.2016, contestatorul a formulat prezenta contestație, criticând ca și în cazul primei solicitări, modul de punere în executare a Deciziei nr. pronunțată de Curtea de Apel Constanța.

Consiliul, determinând că soluția în prezenta cauză depinde de ce va decide instanța de judecată, respectiv dacă va menține sau va infirma decizia CNSC nr. și având în vedere și solicitarea contestatorului, în acest sens, a suspendat prin decizia nr., soluționarea contestației formulate de asocierea S.C. S.R.L – S.C S.R.L, prin S.C. S.R.L, în calitate de lider al asocierii, în contradictoriu cu, până la rămânerea definitivă a hotărârii care va fi pronunțată de către Curtea de Apel Constanța, Secția a II-a Civilă de Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr.

Consiliul reține, din informațiile disponibile pe portalul <http://portal.just.ro> - Curtea de Apel Constanța, dosarul nr., că, la data de 25.04.2016, a fost pronunțată decizia civilă, prin care s-a respins ca nefondată plângerea formulată de petenta asocierea S.C. S.R.L – S.C S.R.L. Totodată, s-a obligat petenta la 550 lei cheltuieli de judecată către intimatul Municipiul Constanța.

Luând act de faptul că plângerea împotriva deciziei Consiliului nr. a fost soluționată, Consiliul va proceda în cele ce urmează la analiza contestației.

În considerarea celor de mai sus, Consiliul constată că, urmare a hotărârii judecătorești amintite, nr. /25.04.2016, plângerea asocierii S.C S.R.L – S.C S.R.L. a fost respinsă, fiind astfel menținută ca legală solicitarea de clarificări a autorității contractante formulată prin adresa nr. din 26.02.2016.

Curtea stabilind astfel, Consiliul reține că solicitările emise ulterior deciziei nr., pronunțată în ședința publică din data de 21.01.2016, în dosarul nr., de Curtea de Apel Constanța, implicit noua solicitare de clarificări transmisă de autoritatea contractantă prin adresa nr. /17.03.2016, ce face obiectul prezentei contestații, sunt legale.

Întrucât, ca și în cazul primei solicitări ce a făcut obiectul contestației soluționată prin decizia nr., și în acest al doilea caz, se critică modul de punere în executare a deciziei nr., pronunțată de Curtea de Apel Constanța, contestatorul apreciind că nu se mai impunea solicitarea de clarificări, Consiliul determină că cele reținute în decizia pronunțată în dosarul nr., nemodificate prin decizia instanței de judecată au căpătat autoritate de lucru judecat, devenind obligatorii de aplicat.

Astfel, prin decizia antemenționată, Consiliul a stabilit că **„...în mod greșit asocierea contestatoare apreciază că oferta sa este admisibilă în tot prin prisma interpretărilor deciziei definitive a Curții de Apel Constanța nr. din 21.01.2016 și că autoritatea contractantă nu ar avea dreptul la o asemenea solicitare, din moment ce în motivarea deciziei definitive, instanța s-a referit doar la aspectul reținut în decizia de respingere a contestației inițiale și anume la obligativitatea existenței autorizării pentru activitățile din codurile CAEN relevante 8130 și 4211. Astfel, Consiliul constată că aspectele solicitate de autoritatea contractantă prin adresa nr. 30788 din 26.02.2016, constituie elemente de noutate, ce nu au fost analizate de autoritatea contractantă și nici nu au fost trecute prin filtrul organului administrativ-jurisdicțional sau a instanței de judecată, astfel că în mod corect autoritatea contractantă a pus în executare decizia definitivă a instanței, pe de o parte, prin nesolicitarea de clarificări pe aspectul soluționat, iar pe de altă parte prin reevaluarea ofertei depuse de asocierea SRL – SRL.(...)”**

Autoritatea contractantă, dacă în urma aplicării dispozitivului deciziei Curții de Apel Constanța nr. 7/CA din 21.01.2016, în sensul de a reevalua oferta depusă de asocierea contestatoare SRL – SRL, a ajuns la concluzia că este necesar să solicite prezentarea de „documente edificatoare ce probează îndeplinirea cerințelor de calificare”, aceasta a procedat în respectul dispozițiilor legale și a deciziei Curții de Apel Constanța, orice critică în sens contrar apărând ca neîntemeiată. (...)

Consiliul apreciază că pentru a putea face o evaluare corectă, membrii comisiei de evaluare au manifestat un rol activ, transmițând contestatoarei o

solicitare ce are rolul de a informa pe aceasta și de a-i forma convingerea referitoare la admisibilitatea ofertei depusă de asocieria SRL – SRL. (...)

Consiliul nu va reține în soluționare susținerile asocierii contestatoare potrivit cărora instanța a dispus reluarea procedurii de atribuire cu includerea ca ofertă „admisibilă” a întregii oferte depusă de asocieria SRL – SRL, deoarece, pe de o parte, această „admisibilitate” a ofertei depusă de asocieria contestatoare a fost tranșată în mod definitiv numai pe aspectele contestate în fața Consiliului prin intermediul primei contestații și anume la obligativitatea existenței autorizării pentru activitățile din codurile CAEN relevante, conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, iar pe de altă parte, autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări pe acest aspect.

De asemenea, Consiliul reține că **instanța nu ar fi putut dispune ca autoritatea contractantă să includă ca ofertă „admisibilă”, din toate punctele de vedere, a ofertei depusă de asocieria SRL – SRL, deoarece potrivit principiului disponibilității, părțile pot determina conținutul procesului prin stabilirea cadrului procesual în privința obiectului și al participanților la proces, a fazelor și etapelor pe care procesul le-ar putea parcurge, astfel încât instanța este obligată să se pronunțe numai cu privire la ceea ce s-a cerut, obiectul și limitele procesului fiind stabilite prin cererile și apărările părților, fără a depăși limitele investiției, potrivit dispozițiilor art. 9 alin. (2) coroborate cu art. 22 alin. (6) din Codul de procedură civilă.”**

Existând autoritate de lucru judecat, nu se mai pot repune în discuție cele statuate odată de Consiliu cu privire la legalitatea solicitărilor de clarificări transmise contestatorului ca urmare a reevaluării ofertei sale, ca efect al punerii în executare a deciziei nr., pronunțată în ședința publică din data de 21.01.2016, în dosarul nr., de Curtea de Apel Constanța.

Relevante în soluționarea prezentei cauze sunt prevederile art. 431 din Codul de procedură civilă, potrivit cărora „*nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași cauze și pentru același obiect. (2) Oricare dintre părți poate opune lucrul anterior judecat într-un alt litigiu, dacă are legătură cu soluționarea acestuia din urmă.*”

În aceste condiții, nu se impune anularea solicitării de clarificări nr./17.03.2016, autoritatea contractantă, în mod corect, procedând, astfel, în vederea stabilirii admisibilității ofertei depuse de asocieria S.C. S.R.L – S.C S.R.L., solicitarea contestatorului, în acest sens, urmând a fi respinsă ca nefondată.

În considerarea celor prezentate, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de asocieria S.C. S.R.L – S.C S.R.L. și va 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 zece zile de la comunicare.

PREȘEDINTE COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

.....

MEMBRU COMPLET

Redactată în, conține pagini.