



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 301/02.03.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 8071/02.03.2020 și depusă în original la registratura Consiliului, înregistrată cu nr. 8091/02.03.2020, formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., atribut fiscal RO, legal reprezentată de ... - administrator, asociat în cadrul asocierii dintre ... - ..., s-a contestat adresa nr. 1476/26.02.2020 privind rezultatul procedurii simplificată pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „MODERNIZARE CĂMIN CULTURAL DIN Număr referință: 4344619/2019/L2”, Cod CPV: 45453000-7 (Rev.2) „Lucrări de reparații generale și de renovare”, organizată de ..., cu sediul în ..., cod poștal 137290, solicitându-se următoarele:

1. anularea adresei nr. 1476/26.02.2020;
2. anularea adresei prin care a fost comunicat rezultatul procedurii către ofertantul declarat câștigător – asociera ...;
3. anularea raportului procedurii în ceea ce privește oferta declarată câștigătoare - asociera ..., precum și a actelor subsecvente ce vizează cele două oferte;
4. pe cale de consecință, în temeiul art. 26 alin. (10) teza ultimă din Legea nr. 101/2016, declararea ofertei contestatoarei ca fiind câștigătoare;

5. finalizarea procedurii.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 8071/02.03.2020, formulată de ..., împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 1476/26.02.2020, în cadrul procedurii simplificată pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „MODERNIZARE CĂMIN CULTURAL DIN Număr referință: 4344619/2019/L2” , Cod CPV: 45453000-7 (Rev.2) „Lucrări de reparații generale și de renovare”, inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare ..., s-a solicitat Consiliului să dispună cele menționate în partea introductivă.

Autoarea contestației critică decizia autorității contractante de a reevalua și declara câștigătoare oferta depusă de asocieria ..., ulterior Deciziei Consiliului nr. ..., susținând că acest ofertant nu a contestat primul rezultat al procedurii când oferta sa a fost exclusă din procedură, astfel încât a devenit ofertant care nu mai are interes în această procedură.

Astfel, autoarea contestației susține că prin adresa nr. 1476 din data de 26.02.2020, autoritatea contractanta i-a comunicat: „...oferta dumneavoastră este admisibilă, dar nu a fost câștigătoare”, fiind desemnată câștigătoare oferta depusă de asocieria ..., având prețul de 677.836,44 lei fără TVA.

Autoarea contestației susține că inițial, asocierii ... i s-au solicitat 5 clarificări, toate cele 5 răspunsuri la solicitările de clarificare, fiind considerate neconcludente, astfel încât oferta sa a fost respinsă de la procedură, fiindu-i comunicate și motivele respingerii.

Având în vedere dispozițiile alin. (3) în completarea art. 3 din Legea 101/2016, modificată prin Ordonanța de urgență 107/2017, prin care legiuitorul a stabilit fără a lăsa loc de interpretare că, „...o excludere de la procedură este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac”, rezultă, pe cale de consecință, că ofertantul ... a fost exclus definitiv de la procedura încă din data de 15.01.2020, odată cu rămânerea definitivă a deciziei comisiei de evaluare de excludere de la procedură, comunicată ofertantului la data de 09.02.2020 și neatacată de acesta în termenul legal.

Autoarea contestației susține că, prin reevaluarea ofertei asocierii ..., după primirea deciziei Consiliului nr. ..., autoritatea contractanta/comisia de evaluare, în mod abuziv și nelegal, a „resuscitat” un ofertant a cărui ofertă a fost exclusă definitiv din procedură, i-a deschis oferta financiară și l-a declarat câștigător, astfel atribuind contractul unui operator economic/ofertant, care a ales prin propria voință să renunțe la interesul său în această procedură, acceptând respingerea ofertei sale definitiv prin neatacarea în termenul prevăzut de legiuitor a rezultatului procedurii comunicat încă

din data de 09.01.2020, dispozițiile art. 3 alin. (3) teza ultimă din Legea nr. 101/2016 fiind aplicabile.

Autoarea contestației consideră abuzivă și nelegală decizia de atribuire a unui contract către un ofertant a cărui ofertă a fost, anterior deschiderii ofertelor financiare, exclusă definitiv de la procedură și susține că resuscitarea ofertantului asocierea ..., reprezintă o acțiune a comisiei de evaluare abuzivă și nelegală, motiv pentru care solicită cenzurarea acesteia și, pe cale de consecință, admiterea contestației așa cum a fost formulată.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat contestatoarei să transmită, în original, în termen de 3 zile de la primirea solicitării, dovada constituirii cauțiunii în perioada 03.03.2020 – 05.02.2020, în cuantum de 13.556,73 lei, în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 23/2020 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice, din care să reiasă, în mod expres, că respectiva cauțiune este constituită pe seama și la dispoziția Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu precizarea faptului că lipsa cauțiunii atrage respingerea contestației, ca inadmisibilă.

Autoarea contestației a depus, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206142438/1 din data de 03.03.2020, în valoare de 14.729,80 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala

La data de 05.03.2020, autoritatea contractantă a transmis, în original, punctul de vedere nr. 1744/05.03.2020 referitor la contestația formulată de ... și, în copie, dosarul achiziției, însoțit de OPIS, corespondența fiind înregistrată la Consiliu cu nr. 8883/05.03.2020.

În punctul de vedere exprimat, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca nefondată, susținând că „nu a făcut altceva decât să pună în aplicare Decizia CNSC”.

În replică la punctul de vedere al autorității contractante, nr. 315/05.03.2020, înregistrat la Consiliu cu nr. 8875/05.03.2020, contestatoarea a formulat concluzii scrise susținând că autoritatea contractantă a interpretat greșit dispozitivul deciziei Consiliului. Autoarea contestației reiterează considerațiile sale privind excluderea definitivă din procedură a ofertei depusă de asocierea ... anterior deciziei Consiliului, astfel încât, în opinia sa, dispozitivul se referă la reevaluarea ofertei contestatoarei - asocierea ... -

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Procedura simplificată, organizată de ... pentru atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „MODERNIZARE CĂMIN CULTURAL DIN Număr referință: 4344619/2019/L2”, Cod CPV: 45453000-7 (Rev.2) „Lucrări de reparații generale și de renovare”, a

fost inițiată prin publicarea pe SEAP a anunțului de participare simplificat având codul de identificare Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de 736.490,22 lei, fără TVA.

Pe rolul Consiliului s-a mai aflat contestația nr. 001/13.01.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 1201/13.01.2020, formulată de ..., soluționată prin Decizia nr. 156/C11/29 din data de 28.01.2020, în sensul admiterii contestației și anularea raportului procedurii de atribuire nr. 140/09.01.2020 și actele subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante, în termen de 15 zile de la data primirii deciziei, pentru considerentele expuse în motivare, la reevaluarea ofertelor depuse.

Consiliul constată că ... a înaintat Consiliului contestația de față, depunând în original recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206142438/1 din data de 03.03.2020, în valoare de 14.729,80 lei, emisă de CEC Bank – Sucursala ..., prevăzută de art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, *astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 23/2020 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice.*

Restituirea cauțiunii se va face în condițiile art. 61¹ alin. (5) și următoarele din Legea nr. 101/2016, *astfel cum a fost modificată prin OUG nr. 23/2020 pentru modificarea și completarea unor acte normative cu impact asupra sistemului achizițiilor publice.*

Conform raportului procedurii de atribuire nr. 1468/26.02.2020, au fost depuse 3 oferte evaluate ca fiind admisibile de către autoritatea contractantă, în urma aplicării criteriului de atribuire câștigătoare fiind declarată oferta asocierii

Prin prezenta contestație, ... formulează critici cu privire la faptul că, în aplicarea deciziei nr. 156/C11/29 /28.01.2020, autoritatea contractantă a reevaluat și oferta asocierii ..., care a fost respinsă anterior, invocând următoarele motive:

- oferta asocierii ... a fost exclusă definitiv conform prevederilor art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv "O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac";
- Consiliul a analizat numai 2 din cele 5 motive de excludere ale ofertei asocierii ..., respectiv cele care se regăseau în decizia de excludere a ofertei asocierii ... - ..., celelalte 3 au rămas valabile în opinia contestatoarei.

În ceea ce privește primul motiv invocat de contestatoare, Consiliul reține că prevederile legale invocate trebuie raportate la obiectul actului normativ citat, respectiv, remedii și căi de atac, excluderea referindu-se la pierderea calității de persoană interesată și, ca urmare, la pierderea calității de persoană vătămată, autoritatea contractantă având dreptul de a reverifica oricare dintre ofertele din cadrul procedurii.

În acest sens, Consiliul reține că, în interpretarea prevederilor art. 26 alin. (10) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, respectiv "În situația în care contestația vizează rezultatul procedurii de atribuire și se dispune reevaluarea ofertelor, Consiliul va indica în mod clar și precis limitele reevaluării, respectiv identitatea ofertelor care fac obiectul reevaluării, etapa/etapele procedurii de atribuire vizată/vizate de reevaluare și măsurile concrete pe care le va adopta autoritatea contractantă în cadrul reevaluării", autoritatea contractantă avea dreptul de a reverifica toate ofertele, prin raportare la considerentele respectivei decizii.

În ceea ce privește cel de al doilea motiv invocat de contestatoare, Consiliul reține, din considerentele Deciziei nr. ..., următoarele «Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a precizat obligația ofertanților de a nu executa lucrări în perioada de stagnare, ci a solicitat numai evidențierea acestei perioade, fără a preciza o dată estimată de începere a lucrărilor, că aceasta nu a stabilit care sunt activitățile și subactivitățile ce ar trebuie cuprinse în graficul de execuție sau măcar definițiile acestor sintagme, reținut fiind că un grafic de execuție, în mod uzual se prezintă la nivel de deviz, precum și faptul că graficul solicitat este de "tip Gantt", precizare ce permite ofertanților, în graficul prezentat, abateri de la definiția unui grafic Gantt.

Având în vedere ambiguitatea exprimărilor din fișa de date, mai sus evidențiate, Consiliul apreciază că abaterile constatate de autoritatea contractantă, respectiv faptul că a cuprins activitatea de "Lucrări de construcții – instalații sanitare exterioare" într-o posibilă perioadă de stagnare, datorată condițiilor meteo nefavorabile și nu a detaliat graficul la nivel de subactivități, pot fi încadrate în categoria viciilor de formă, ce pot fi corectate prin solicitarea unui nou grafic, detaliat la nivelul dorit de autoritatea contractantă, cu precizarea explicită a datei de începere a lucrărilor și a activităților și subactivităților ce trebuie cuprinse în graficul prezentat.

În sprijinul acestei aprecieri, Consiliul evidențiază și faptul că inadvertențele constatate de către autoritatea contractantă sunt de natură formală, fără ca aceasta să prezinte posibile riscuri de nerespectare a termenelor și a nivelului de calitate, impuse prin caietul de sarcini.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a dat dovadă de un formalism excesiv în modul de evaluare a ofertei asocierii ... - ..., încălcând, prin neprecizarea tuturor informațiilor în documentația de atribuire pentru a fi întocmite oferte comparabile, principiul transparenței, și prin respingerea ofertei asocierii ... - ... pentru aspecte formale, a principiului proporționalității, principii ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică».

Consiliul reține că aceste considerente nu se referă la oferta asocierii ... - ..., ci la modul de evaluare al autorității contractante, stabilit, conform celor de mai sus, a fi eronat și excesiv și, ca urmare, obligă, în virtutea principiului tratamentului egal, reverificarea tuturor ofertelor depuse, dacă aceasta a aplicat același mod de evaluare și cu privire la celelalte motive invocate în respingerea ofertei asocierii ..., mai ales în condițiile în care, prin decizia anterioară, aceasta a fost obligată să reevalueze toate ofertele.

Consiliul constată că autoritatea contractantă a respectat decizia nr. ... și nu a încălcat prevederile legale în vigoare în materia achizițiilor publice.

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 Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Prezenta decizie va fi obligatorie pentru părți potrivit dispozițiilor art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la instanța de judecată competentă, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate potrivit prevederilor art. 29 și 32 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

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

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu
Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactat practica deciziei

...

Redactată în 4 (patru) exemplare, conține 7 (șapte) pagini.