CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestaţia nr. 9/09.01.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 1007/09.01.2017, precizată prin adresa nr. 80/08.02.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 5303/08.02.2018, înaintată de SC ...SRL, cu sediul în Lancrăm, str. Veche nr. 217, județul Alba, având CUI 13798932, înregistrată la Registrul Comerţului sub nr. J01/119/2001, formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 11973/22.12.2017, emisă de către COMUNA ..., cu sediul în localitatea ..., str. Lucian Blaga nr. 47, județul Alba, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect *„Execuție lucrări de construcții în localitatea ..., în cadrul proiectului: Modernizare și extindere rețea de alimentare cu apă potabilă și apă uzată în comuna ..., județul Alba”,* s-a solicitat *anularea comunicării nr. 11973/22.12.2017, declararea ofertei depusă de către SC ... SRL ca neconformă și reluarea procesului de atribuire în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire.*

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţia de faţă, prin care SC ...SRL reclamă decizia autorității contractante de a declara oferta sa necâștigătoare, iar oferta depusă de SC ... SRL ca fiind câștigătoare.

Aceasta învederează Consiliului că niciunul dintre ofertanţi, mai puțin SC ...SRL, nu a ofertat cheltuielile pentru asigurarea utilităţilor necesare obiectivului, în valoare de 147.446,21 lei cu TVA.

Astfel, potrivit capitolului 2 din fişa de date a achiziţiei, așa cum se solicită şi în proiectul tehnic la pagina 13, "*Ofertantul va cota această soluţie, urmând ca în urma stabilirii soluţiei finale să se facă modificări în funcţie de soluţia definitivă*".

De asemenea, din adresa nr. 11/06.06.2017 a proiectantului de instalaţii SC …. SRL reiese faptul că valorile pentru racordarea obiectivului sunt cuprinse în capitolul 2 Cheltuieli pentru asigurarea utilităților.

Contestatoarea arată că, prin notificarea prealabilă din data de 27.12.2017, a solicitat accesul la dosarul achiziției pentru a studia ofertele depuse de către ofertantul declarat câștigător și anume SC ... SRL.

Din datele aflate la dosarul achiziției, petenta a constatat că SC ... SRL nu a cotat, în Formularul F1, capitolul 2 pentru realizarea utilităților necesare obiectivului, modificând formularul F4. În opinia sa, oferta acestuia trebuia declarată neconformă cu cerințele din fișa de date și caietul de sarcini.

Prin adresa nr. 1345/86-C4/10.01.2018, Consiliul a înştiinţat autoritatea contractantă despre depunerea contestaţiei de către SC ...SRL, solicitând punctul de vedere cu privire la contestaţie și copiile documentelor emise după punerea în aplicare a deciziei Consiliului nr. 3188/C4/3819, 3939 din 29.11.2017.

Autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate, atașând punctul său de vedere nr. 376/18.01.2018, înregistrat la Consiliu cu nr. 2969/22.01.2018, prin care solicită respingerea contestaţiei.

Deoarece contestatoarea nu a atașat dovada notificării prealabile a autorității contractante și copia răspunsului acesteia, Consiliul, prin adresa nr. 1346/86-C4/10.01.2018, a solicitat, în temeiul art. 11 alin. (2) și art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, depunerea acestor documente.

Aceasta a transmis, ca răspuns la solicitarea Consiliului, adresa nr. 17/12.01.2018, la care a atașat, printre alte documente, copia notificării prealabile și răspunsul autorității contractante nr. 22/03.01.2018.

Văzând conținutul și obiectul notificării prealabile, Consiliul a solicitat contestatoarei, respectiv autorității contractante, prin adresele nr. 4762/…-C4/05.02.2018 și nr. 4764/…-C4/05.02.2018, punctul de vedere referitor la excepția lipsei de interes în promovarea contestației, având în vedere că SC ...SRL s-a situat pe locul 4 în clasamentul final și, în fapt, a criticat doar oferta SC ... SRL.

SC ...SRL a transmis adresa nr. 80/08.02.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 5303/08.02.2018, prin care precizează obiectul contestației, solicitând anularea comunicării nr. 11973/22.12.2017 și declararea ofertelor depuse de către ceilalți operatori economici participanți la procedură ale căror oferte au fost declarate admisibile, ca neconforme și reluarea procesului de atribuire în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire.

Autoritatea contractantă a comunicat adresa nr. 943/07.02.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 5876/13.02.2018, prin care *susține*

excepția lipsei de interes în promovarea contestației, având în vedere clasarea pe locul 4 a contestatoarei în clasamentul final și faptul că a criticat doar oferta câștigătorului procedurii, respectiv a SC ... SRL.

Având în vedere susținerile și documentele comunicate de petentă, Consiliul a solicitat contestatoarei, prin adresa nr. 6043/…-C4/14.02.2018, să precizeze contestația, prin identificarea ofertanților clasați pe locurile 2 și 3, respectiv elementele din conținutul ofertelor referitoare la cheltuielile pentru asigurarea utilităților necesare obiectivului. Totodată, s-a solicitat prezentarea dovezii notificării prealabile și cu privire la aceste două oferte.

SC ...SRL a transmis adresa nr. 94/16.02.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 6629/19.02.2018, prin care învederează Consiliului următoarele: *"(…) nu am primit nicio adresă care să o informeze despre un clasament final al ofertelor depuse după verificarea financiară și tehnică a acestora (…) Nu am făcut notificări prealabile pentru eventualii ocupanți ai locurilor 2 și 3, pentru că nu știm cine sunt aceia și nici dacă acei ofertanți există".*

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Pentru atribuirea contractului având ca obiect „Execuție lucrări de construcții în localitatea ..., în cadrul proiectului: Modernizare și extindere rețea de alimentare cu apă potabilă și apă uzată în comuna ..., județul Alba", COMUNA ... în calitate de autoritate contractantă a iniţiat o procedură simplificată, prin publicarea în SEAP a anunţului de participare simplificat nr. 405896 din 26.05.2017, odată cu care a postat şi documentaţia de atribuire.

Rezultatul evaluării ofertelor a fost consemnat în raportul procedurii nr. 11970/22.12.2017. Nemulţumită de rezultatul procedurii de atribuire (comunicat prin adresa nr. 11973/22.12.2017) şi răspunsul la notificarea prealabilă comunicat prin adresa nr. 22/03.01.2018, SC ...SRL a formulat prezenta contestaţie, solicitând:

- *anularea comunicării nr. 11973/22.12.2017,*
- *declararea ofertei depusă de către SC ... SRL ca neconformă.*

Preliminar analizării pe fond a aspectelor sesizate de SC ...SRL, este de cercetat temeinicia excepţiei lipsei de interes a contestatoarei în formularea contestaţiei invocată din oficiu de Consiliu. Din analiza documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul constată temeinicia acesteia. În conformitate cu dispoziţiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorităţi contractante sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorităţii contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicţională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi*.

De asemenea, art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 prevede: *persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplineşte cumulativ următoarele condiţii:*

(i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; şi

(ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecinţă a unui act al autorităţii contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluţionării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire.

Codul de procedură civilă stabileşte:

Art. 32. - (1) Orice cerere poate fi formulată şi susţinută numai dacă autorul acesteia:

a) are capacitate procesuală, în condiţiile legii;

b) are calitate procesuală;

c) formulează o pretenţie;

d) justifică un interes.

(2) Dispoziţiile alin. (1) se aplică, în mod corespunzător, şi în cazul apărărilor.

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

În analiza criticilor la adresa ofertei desemnate câştigătoare este necesară identificarea existenţei interesului determinat, legitim, personal, născut **şi actual al autoarei**. Consiliul constată că aceasta nu are un interes în promovarea lor, deoarece nu are cum să obţină contractul de achiziţie publică în discuţie – motiv pentru care nu îi serveşte niciunui interes stabilirea neconformităţii ofertei desemnate câştigătoare.

Consiliul are în vedere faptul că prin adresa nr. 11972/22.12.2017, autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei rezultatul procedurii, respectiv că oferta sa a fost admisibilă, câştigătoare fiind oferta SC ... SRL. Totodată, prin adresa nr. 57/04.01.2018, reprezentând Răspuns la Notificarea înregistrată la sediul AC cu nr. 57/03.01.2018, autoritatea contractantă a invitat contestatoarea, la sediul, său în vederea studierii dosarului achiziției, ocazie cu care contestatoarea a aflat poziția în clasament și ofertanții clasați pe locurile superioare.

Prin adresa nr. 4762/….-C4/05.02.2017, Consiliul a solicitat contestatoarei punctul de vedere cu privire la excepţia lipsei de interes în formularea contestaţiei având în vedere că oferta sa este clasată pe locul 4 şi critică doar oferta desemnată câştigătoare. În răspuns, contestatoarea precizează obiectul contestației, solicitând anularea comunicării nr. 11973/22.12.2017 și declararea ofertelor depuse de către ceilalți operatori economici participanți la procedură ale căror oferte au fost declarate admisibile, ca neconforme și reluarea procesului de atribuire în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire.

Având în vedere susținerile și documentele comunicate de petentă, Consiliul a solicitat contestatoarei să precizeze contestația, prin identificarea ofertanților clasați pe locurile 2 și 3, respectiv elementele din conținutul ofertelor referitoare la cheltuielile pentru asigurarea utilităților necesare obiectivului. Totodată, s-a solicitat prezentarea dovezii notificării prealabile și cu privire la aceste două oferte.

SC ...SRL a transmis adresa nr. 94/16.02.2018, înregistrată la Consiliu cu nr. 6629/19.02.2018, prin care învederează următoarele: *"(…) nu am primit nicio adresă care să o informeze despre un clasament final al ofertelor depuse după verificarea financiară și tehnică a acestora (…) Nu am făcut notificări prealabile pentru eventualii ocupanți ai locurilor 2 și 3, pentru că nu știm cine sunt aceia și nici dacă acei ofertanți există".*

Prin urmare, la momentul formulării contestaţiei, SC ...SRL cunoştea faptul că oferta sa este clasată pe locul 4.

Or, cum ofertele clasate pe locurile 2 și 3 au un preţ mai mic decât al ofertei sale (criteriul de atribuire fiind *preţul cel mai scăzut*), orice demers al său faţă de oferta desemnată câştigătoare, fără a ataca şi ofertele clasate pe locurile 2 și 3 (deşi a studiat dosarul achiziţiei publice existent la autoritatea contractantă) nu satisface un interes al acesteia, în sensul că nu îi aduce niciun folos practic şi actual.

Cum criticile referitoare la oferta desemnată câştigătoare nu sunt de natură să înlăture atribuirea contractului de achiziţie către ofertantul clasat pe locul 2, respectiv să îi asigure contestatoarei accesul la încheierea contractului de achiziţie, este evidentă lipsa de interes a contestatoarei în a cere desfiinţarea măsurii de atribuire a contractului ofertantului SC ... SRL. Contestatoarea nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecinţă a actului autorităţii contractante de admitere sau de respingere a ofertei SC ... SRL, astfel cum impune art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 [prin persoană vătămată se înţelege orice operator economic care (...) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecinţă a unui act al autorităţii contractante, de natură să producă efecte juridice (...)].

Hotărând că, legal, oferta contestatoarei nu putea fi declarată câştigătoare, este subînţeles că aceasta nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecinţă a actului autorităţii contractante de admitere a ofertei SC ... SRL. Astfel, Consiliul apreciază ca fiind lipsite de interes criticile contestatoarei faţă de actul autorităţii contractante care priveşte rezultatul procedurii.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca lipsită de interes contestaţia formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu COMUNA ....

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul respinge ca lipsită de interes contestaţia formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu COMUNA ....

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
... **...** **...**

Redactată în 4 (patru) exemplare, conţine 6 (șase) pagini.