Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor

str. Stavropoleos nr. 6, sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980,
tel. +40-21-3104641, tel. +40-21-3104670, fax. +40-21-3104642,
e-mail: office@cnsc.ro, www.cnsc.ro, http://portal.cnsc.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 înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a... sub nr.... (transmisă prin e-mail, în aceeași zi), formulată de..., cu sediul în....., nr...., sector..., având CUI:... și număr de înregistrare la..., reprezentată legal prin administrator și convențional prin... de..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în Dobroești..., nr...., județul..., împotriva raportului procedurii nr.... (pentru lotul 2) emis de către autoritatea contractantă ....., cu sediul în....., nr...., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii acordului-cadru, având ca obiect: „...” cod..., s-a solicitat

1. Anularea parțială a raportului procedurii nr.... lotul 2, în ceea ce privește declararea ca admisibilă a ofertei depuse de..., întocmirea clasamentului ofertelor declarate admisibile în ce privește includerea în acest clasament a ofertei depuse de..., precum și în ce privește orice eventuale acte și... de achiziție publică ale autorității contractante de atribuire a contractului către... ulterioare raportului procedurii contestat.
2. Obligarea autorității contractante să adopte măsurile necesare restabilirii legalității, cu indicarea clară și precisă a operațiunilor care urmează a fi realizate, respectiv cu declararea drept neconformă și inacceptabilă a ofertei... și refacerea clasamentului ofertelor declarate admisibile fără includerea ofertei mai sus menționate.
3. Acordarea cheltuielilor ocazionate cu prezentul demers.

În luarea..., CONSIL**IUL, lega**l investit, a avut în vedere următoarele:

Preliminar, contestatorul face un scurt istoric al procedurii.

Precizează că prin... nr..... a admis contestația formulată de..., obligând autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse cu stricta respectare a considerentelor... mai sus menționate.

Arată că, în considerentele..., s-a precizat explicit, că oferta... este neconformă.

Menționează că în data de..., autoritatea contractantă a publicat în SEAP, Raportul procedurii nr...., considerând că autoritatea contractantă a încălcat în mod flagrant.../C1/1350/..., declarând drept admisibilă și câștigătoare oferta....

În susținere, contestatorul redă citate din.../C1/ 1350/....

Prin corespondența înregistrată la... sub nr...., autoritatea contractantă transmite documentele emise de la primirea ultimei... și până în prezent.

Ulterior, prin punctul de vedere înregistrat la... sub nr...., autoritatea contractantă solicită respingerea ca nefondată a contestației, cu consecința menținerii actelor atacate, cu solicitarea obligării contestatorului la plata cheltuielilor ocazionate cu prezentul demers.

Autoritatea contractantă răspunde punctual, criticilor contestatorului, după cum urmează:

1. În mod greșit susține contestatorul ca, prin.../C1/1350 s-a stabilit ca... este neconformă și că aceasta trebuia să fie descalificată. Prin... anterior emisă... nu a declarat efectiv neconforma aceasta ofertă și nici nu a obligat autoritatea contractantă sa o declare astfel.
2. Luând in considerare.../C1/1350, s-a transmis ofertantului în cauză, solicitarea de clarificări nr...., pentru a se lamuri conformitatea ofertei tehnice a... cu prevederile documentației de atribuire. Prin răspunsul nr..... a comunicat ca apreciază ca cerința privind echivalarea (numărul... de pachete x număr de foi, care ar trebui sa rezulte....) trebuie interpretata prin raportare la cantitatea efectiva de număr de pachete, iar nu de produs conținuta in unitatea de ambalare ofertata, atât timp cât a fost permisă o alta modalitate de împachetare decât cea de 2... file.
3. S-a procedat la reevaluarea ofertei..., astfel cum a rezultat, după cele două sesiuni de clarificări, iar nu la reevaluarea doar a ofertei inițiale.
4.. .. prezintă prețul cel mai scăzut.

Prin corespondența înregistrată la... sub nr...., contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr.... din... emisă de..., în cuantum de....

Analizând solicitările contestatorului, **CONSILIUL reține următoarele**:

……. „...”..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect: „...”.

Procedând la soluționarea contestației, Consiliul reține că... critică modalitatea în care autoritatea contractantă a procedat la punerea în aplicare a... nr.... din data..., respectiv, la reevaluarea ofertei aparținând....

Consiliul, în soluționare, reține că, în procedură a mai fost formulată, de către..., contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a... sub nr...., soluționată prin... nr.... din data de.... Prin... iterată, Consiliul s-a pronunțat asupra criticilor contestatorului vizând refuzul autorității

contractante de a asigura accesul acestuia la întregul dosar al achiziției publice, în sensul respingerii contestației, ca rămasă fără obiect, întrucât, autorul contestației a avut acces la întregul dosar al cauzei, la data... și..., la sediul Consiliului.

De asemenea... a formulat contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a... sub nr.....

Urmare soluționării contestației anterior menționate, autoritatea contractantă a pronunțat... nr.... din data..., prin care a dispus astfel:

Admite contestația formulată de... în contradictoriu cu SPITALUL CLINIC DE URGENȚĂ „..."..., iar, pe cale de consecință, anulează Raportul procedurii nr.... cu privire la lotul 2 și toate actele subsecvente, în ceea ce privește ofertele depuse de... și... și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor... și..., de la etapa evaluării propunerilor tehnice, în termen de 10 zile de la primirea prezentei, cu luarea în considerare a prevederilor documentației de atribuire, a considerentelor prezentei și dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice.(...)

Obligatorie.

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

Deciziile iterate mai sus au rămas definitive și irevocabile, prin neatacare, cele statuate în dispozitivul și cuprinsul motivării acestora beneficiind de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile cauzei sunt obligate să respecte întocmai... pronunțată.

Consiliul reține că efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea ce a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și un aspect pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

... nr.... din data..., având în vedere caracterul său definitiv și irevocabil, a dobândit putere de lucru judecat, în esență, semnifică faptul că o cerere nu poate fi judecată, în mod definitiv, decât o singură dată (bis de eadem re ne sit *actio), iar, hotărârea este* prezumată a exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (res iudicata pro verit*ate habetur).*

Consiliul reține că, după luarea la cunoștință a... nr.... din data..., prin care au fost admise criticile contestatorului..., autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei..., prin solicitarea de clarificări asupra aspectelor reținute de Consiliu ca fiind neconforme, a verificat răspunsurile și a desemnat câștigătoare aceeași ofertă.

Ulterior luării la cunoștință a rezultatului procedurii menționat anterior... a formulat contestația care face obiectul prezentei, susținând că autoritatea contractantă nu a pus în aplicare măsurile dispuse de... cu privire la reevaluarea ofertei....

Având în vedere aspectele menționate anterior, precum și prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit cărora *„... Consiliului este obligatorie pentru părțile cauzei", C*onsiliul urmează să soluționeze contestația care face obiectul prezentei verificând modalitatea în care a pus

autoritatea contractantă în a*plicare măsurile dispuse, în* m*od definitiv și irevocabil pri*n... nr.... din data..., în referire la oferta depusă de....

În acest sens, Consiliul va avea în vedere următoarele considerente din... nr.... din data...:

„Analizând propunerea tehnică depusă de..., prin comparație cu cerințele minime ale caietului de sarcini, Consiliul constată că se confirmă criticile contestatorului vizând următoarele aspecte:

- *fișa tehnică solicitată prin caietul de sarcini, pct. 4 de la pag. 7 nu se regăsește, identificându-se, însă, o fișă de creare produs, purtând antetul producătorului..., ce nu este asumată prin semnătură și nu este datată și care conține două produse, diferite ca dimensiune, ceea ce contrazice declarația pe proprie răspundere a ofertantului...;*
- *coloana din Fișa de creare produs aferentă produsului ale cărui dimensiuni corespund cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, respectiv 230x350 mm (23x35cm) nu are înscrise celelalte specificații tehnice precizate în caietul de sarcini, respectiv, Șervețele tip ZZ pentru dispenser de perete, celuloza 1...%, minim 22 grame/m2, culoare..., strat dublu cu absorbție foarte buna, pachet 2... foi pliate.*
- *nu există corespondență între cele înscrise în Formularul 5- Formularul propunerii tehnice (tabel, pag. 3) în ceea ce privește top 2... foi pliate din fișierul [CN1..._...16]....pdf și fișa creare produs, unde este înscris 180 foi, la ambele produse.*
- *nu se regăsește tabelul cu cantitățile ofertate, solicitat la pct. 5 de la pag. 7 al caietului de sarcini.*

*Date fiind cele de mai sus, Consiliul constată că este de prisos examinarea celorlalte critici din contestația formulată de... referitoare la oferta..., car****acterul neconform al acesteia neputând fi înlăturat”.***

Rezultă că, prin... nr.... din data..., definitivă și irevocabilă prin neatacare, Consiliul s-a pronunțat deja asupra caracterului neconform al ofertei....

Consiliul reține că dispozitivul... anterior indicate și considerentele pe care se sprijină beneficiază de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza soluționată anterior de Consiliu, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, sunt obligate să respecte, întocmai... pronunțată.

Consiliul reține că efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea care a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și un aspect pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

Autoritatea de lucru judecat operează atât în cazul hotărârilor prin care acțiunea sau cererile incidentale (cererea reconvențională ori intervențiile voluntare ori forțate) sunt admise, cât și în privința celor prin care acestea sunt respinse, fiind, deci, opozabilă tuturor părților din respectiva cauză.

A avea *„aceeași calitate*” în ambele cereri, înseamnă a figura în procese în calitate de titular de drepturi, prin calitate înțelegându-se, aici, poziția lor în nume propriu sau intervenient în proces. Altfel spus, este avută în vedere identitatea juridică a părților, iar, nu identitatea lor fizică, nefiind

obligatoriu ca o parte să aibă, în ambele procese, calitatea de reclamant, iar, cealaltă, parte calitatea de pârât. Astfel, dacă în ambele procese participă aceleași persoane, ca titulare ale drepturilor, va fi identitate de părți, chiar dacă în cadrul proceselor sunt inversate calitățile părților.

Astfel, conform prevederilor Codului de procedură civilă art. 431 alin. (1) *„nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași cauze și pentru același obiect”* și art. 430 alin. (1) și (2) *„...”.*

În literatura de specialitate se arată că, pentru a exista identitate de obiect, nu este nevoie ca obiectul să fie formulat în ambele acțiuni în același mod, ci, este suficient ca din cuprinsul acțiunilor să rezulte că este același.

De aici, rezultă și identitatea de cauză, precum și că, pentru a exista identitate de obiect între două acțiuni, este suficient ca, din cuprinsul lor, să rezulte că scopul final urmărit este același în ambele acțiuni și, chiar dacă, în primul litigiu s-a discutat numai pe cale incidentală un drept invocat de o parte, soluția dată de instanță are putere de lucru judecat într-o nouă acțiune în care se încearcă valorificarea aceluiași drept.

Cauza este fundamentul raportului juridic dedus soluționării, temeiul juridic al cererii. Ea nu se confundă cu cauza acțiunii și nici cu mijloacele de probă. Nu se poate păstra aceeași cauză și prezenta alte dovezi pentru că există autoritate de lucru judecat. Condiția de aplicare a autorității de lucru judecat presupune identitatea de acțiuni (părți, obiect și cauză juridică), ce oprește repetarea judecății, iar puterea, prezumția de lucru judecat, ce impune consecvența în judecată, astfel că ceea ce s-a constatat și statuat printr-o hotărâre nu trebuie să fie contrazis printr-o altă hotărâre. În... nr. 1777 din 25 iunie..... de Casație și Justiție, Secția a II-a civilă, a reținut că, în mod corect, instanța de apel a precizat că nu respinge acțiunea în baza autorității de lucru judecat, ci, are obligația de a judeca în fond, însă, soluția trebuie să țină cont de dezlegarea deja dată asupra problemei de drept dedusă judecății, dând eficiență prezumției de lucru judecat, că a mai fost odată dezlegată chestiunea litigioasă.

În speță, atât contestatorul din prezenta cauză, cât și autoritatea contractantă, au avut, în cauza anterioară, aceeași calitate.

Or, prin... nr.... din data..., Consiliul nu a dispus în sarcina autorității contractante obligația de a solicita clarificări, ci a constatat caracterul neconform al ofertei..., ceea ce înseamnă că, în etapa de reevaluare, autoritatea contractantă ar fi trebuit să respingă această ofertă în temeiul art. 137 alin. (1) coroborat cu alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Astfel, Consiliul nu poate face abstracție de raționamentul ce răzbate din... anterioară, iar, o analiză a conformității ofertei... nu mai este posibilă.

Prin urmare, având în vedere raționamentul din... anterior menționată, față de care există, în prezent, autoritate de lucru judecat, Consiliul reține caracterul întemeiat al criticilor contestatorului cu privire la modalitatea de reevaluare a ofertei contestate, aparținând..., măsurile luate de autoritatea contractantă nefiind în concordanță cu măsurile dispuse de... prin... nr.... din data....

În consecință, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a pus în aplicare măsurile dispuse prin... nr.... din data..., pronunțată în cadrul

prezentei proceduri de atribuire, încălcând astfel prevederile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora „... Consiliului este obligato*rie pentru părțile cauzei”.*

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de... în contradictoriu cu autoritatea contractantă …….... iar, pe cale de consecință, va anula Raportul procedurii nr...., în partea aferentă ofertei... și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte, de la etapa evaluării propunerii tehnice, reevaluare ce se va efectua cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a... nr.... din data... și a considerentelor prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Pentru aceste motive

în baza documentelor depuse de părți,

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A...

...:

Admite contestația formulată de... în contradictoriu cu …… „...”..., iar, pe cale de consecință, anulează Raportul procedurii nr...., în partea aferentă ofertei... și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte, de la etapa evaluării propunerii tehnice, reevaluare ce se va efectua cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale, a... nr.... din data... și a considerentelor prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

Obligatorie.

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

Complet de soluționare a...
în domeniul achizițiilor publice:

Consilier de soluționare ... ... Consilier de soluționare ... ...

Redactat practicaua...

…

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