



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG 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. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., depusă de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., Str. ... nr. ..., județul ..., CUI ..., înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat cu adresa nr. ..., de către ..., cu sediul în localitatea ..., județul ..., cod postal ..., în calitate de autoritatea contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Modernizare DC8, ...-..., km 3+640 - 7+400, ..., județul ..., conform Proiectului nr. .../2012 actualizat”, cod CPV 45233140-2 - Lucrari de drumuri (Rev.2), se solicită anularea deciziei de stabilire a ofertei castigatoare si a deciziei de clasare a ofertei petentei pe locul 2 (doi), anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusa de S.C. ... S.R.L. de la etapa analizei admisibilitatii acesteia.

Prin cererea de intervenție nr. ..., SC ... SRL, cu sediul în ..., str. ...nr...., bl. ..., ap...., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... si avand Cod unic de Inregistrare RO ..., ofertant declarat câștigător în urma evaluării ofertelor depuse la procedura derulată de ... în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Modernizare DC8, ...-..., km 3+640 - 7+400, ..., județul ..., conform Proiectului nr. .../2012 actualizat”, se solicită respingerea contestației depusă de către S.C. ... S.R.L., ca neîntemeiată.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., cu sediul în ..., Str. ... nr. ..., județul ..., în contradictoriu cu ..., cu sediul în localitatea ..., județul ..., și anulează raportul procedurii de atribuire nr. ...și actele subsecvente acestuia.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea cerințelor documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice.

Încuviințează în principiu și respinge, ca neîntemeiată, cererea de intervenție formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., str. ...nr...., bl... ap...., județul

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

Obligatorie.

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. ..., S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu ..., a solicitat anularea deciziei de stabilire a ofertei castigatoare si a deciziei de clasare a ofertei petentei pe locul 2 (doi), anularea raportului procedurii și obligarea autoritatii contractante la reevaluarea ofertei depusa de S.C. ... S.R.L. de la etapa analizei admisibilitatii acesteia.

În argumentarea probatorie a cererilor sale, S.C. ... S.R.L. menționează că, la procedura inițiată de către ... prin invitația de participare nr. ... din 30.10.2012, au depus oferte un numar de 4 (patru) operatori economici, în urma evaluării cărora, prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat petentei că oferta sa a fost declarata necastigătoare, cu o propunere financiara de 1.983.284 lei, fara TVA, mai mare decat cea a ofertantului declarat castigator - S.C. ... S.R.L., cu o propunere financiara, fara TVA, de 1.736.209,59 lei si cu durata de executie a lucrarilor de 24 de luni.

Societatea contestatoare consideră că autoritatea contractanta a declarat castigator un operator economic a carui oferta este „*in mod vadit inadmisibila*”, prin faptul că aceasta conține un preț neobișnuit de scăzut, iar S.C. ... S.R.L. nu a îndeplinit cerințele minime de calificare privind experiența similară.

În drept, au fost invocate prevederile H.G. nr. 925/2006, O.U.G. nr. 34/2006 și OUG nr. 94/2007.

În probațiune, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere referitor la contestația depusă de S.C. ... S.R.L., ... a solicitat respingerea contestației ca nefondată și menținerea, ca legal și temeinică, a rezultatului procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă, ulterior prezentării istoricului derulării procedurii de atribuire, prezintă considerentele pentru care aceasta apreciază contestația ca fiind nefondată, astfel:

I. Referitor la precizarea contestatorului ca ofertantul castigator nu a fundamentat economic modul de formare a pretului, ... menționează că, în urma evaluării propunerii financiare, deoarece comisia de evaluare a constatat că prețul ofertat de către S.C. ... S.R.L., pentru executarea lucrării, de 1.736.209,59 lei, fără TVA, reprezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut, prin aceea că prețul în discuție reprezintă 66,17 % din valoarea estimată a contractului, de 2.623.997 lei fără TVA, respectând prevederile art. 36¹ din H.G. 925/2006, a solicitat ofertantului declarat câștigător justificarea respectivului preț.

Se precizează astfel că S.C. ... S.R.L. a transmis răspunsul la solicitare adresată în termen, cu adresa nr. ..., căreia i-au fost atașate documente justificative și explicațiile aferente, constând din:

- pentru capitolul materiale – s-au prezentat ofertele de pret de la furnizorii de materiale și de la subcontractant;
- privitor la modul de organizare și metodele de lucru, "acestea au fost prezentate în propunerea tehnică";
- pentru utilaje, echipamente și mijloace de transport - a fost prezentată anexa cu tarife și oferte de pret de la furnizori;
- nivelul de salarizare al forței de muncă a fost justificat, fiind de peste și extrasul din Revisal.

Autoritatea contractantă precizează că, în urma analizei documentelor antemenționate, comisia de evaluare a constatat că prețurile care au stat la baza întocmirii ofertei financiare sunt justificate corespunzător și a hotărât să accepte justificarea prezentată pentru propunerea financiară, criticile petentei sub acest aspect fiind considerate neîntemeiate.

II. În ceea ce privește cerința vizând experiența similară a S.C. ... S.R.L., autoritatea contractantă susține că respectiva societate a prezentat spre dovedirea îndeplinirii cerinței în discuție următoarele documente:

- Contractul de execuție lucrări nr. ..., cu obiectul "*Modernizare străzi în municipiul ..., asfaltare-etapa II (sapte străzi)*", încheiat cu S.C. ... S.A.;
- Procesul verbal de recepție parțială nr. ..., încheiat între

S.C.... SA. si S.C. ... S.R.L.;

- Recomandare - Formular 6 - aferentă contractului menționat.

Se menționează, de asemenea că, au fost solicitate clarificări S.C. ... S.R.L. în raport de prezentarea Contractului de execuție lucrări nr. ... derulat pentru "Modernizare străzi in municipiul ..., asfaltare - **etapa II** (șapte străzi)", încheiat cu S.C. ... S.A și Procesul verbal de recepție parțială nr. ... încheiat pentru lucrarea "Modernizare străzi în municipiul ..., asfaltare - **etapa III**".

In urma solicitarii, autoritatea contractantă menționează că S.C. ... S.R.L. a răspuns, prin adresa nr. ..., prezentand documente justificative corespunzătoare.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documente ale dosarului achiziției publice.

Prin cererea de intervenție nr. ..., SC ... SRL, ulterior motivării interesului în promovarea cererii, a solicitat respingerea contestației depusă de către S.C. ... S.R.L., ca neîntemeiată, precizând că, la solicitarea autoritatii contractante de a justifica pretul aparent neobisnuit de scazut, a răspuns, in termen, prin adresa nr. ..., prin care a justificat fiecare componentă de pret din oferta și căreia i-au fost atasate documente justificative (preturi de la furnizorii de materiale, costurile cu anumite utilaje si mijloace de transport, nivelul de salarizare).

Referitor la critica contestatoarei, prin care aceasta avansează presupuneri că intervenienta nu ar fi indeplinit criteriile de calificare in ceea ce priveste experienta similara, SC ... SRL menționează că, deoarece, pe parcursul evaluării ofertelor, autoritatea contractanta a solicitat clarificari cu privire la experienta similara, la care respectiva societate a raspuns prin adresa nr. ..., căreia i-au fost atașate documente doveditoare in sustinerea experientei similare (situatii de plata si facturi), critica petentei este neîntemeiată și sub respectivul aspect.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu sub nr. ..., S.C. ... S.R.L. reiterează solicitarea de admitere a contestației, susținând că ofertantul câștigătoar, SC ... SRL, nu a îndeplinit cerința minimă de calificare privind experiența similară, astfel după cum rezultă din documentele depuse de respectiva societate (Contractul nr. ...; Procesul verbal de recepție parțiala la terminarea lucrărilor nr. ...+ Anexa; Recomandarea emisă de SC ... SA ...).

Contestatoarea apreciază astfel în raport de aspectul că părțile contractante din Contractul prezentat de către SC ... SRL sunt: SC ... SA, in calitate de antreprenor și respectiv SC ... SRL, in calitate de executant, iar obiectul contractului consta in execuția de lucrări in cadrul proiectului: "Modernizare străzi in Municipiul ..., asfaltare - etapa II (șapte străzi)".

Referitor la respectivul proiect, S.C. ... S.R.L. susține ca atribuirea respectivului contract a făcut obiectul licitației

desfasurata de către Municipiul ... (invitatie de participare nr. .../31.08.2011), contractul fiind atribuit SC ... SA, la valoare de 3.877.305 lei.

Astfel, susține petenta, pe de o parte SC ... SA, desi nu a prezentat subcontractanti, a încheiat Contractul nr. ... cu SC ... SRL pentru toata execuția de lucrări, iar pe de alta parte, "nu se mentioneaza in cuprinsul acestei înțelegeri faptul ca Beneficiarul lucrării este de fapt Municipiul ...".

In legătură cu derularea proiectului în discuție, petenta susține că "este de notorietate publica faptul ca Municipiul ... nu a recepționat intreaga lucrare de la SC ... SA, intrucat, la data lansarii invitatiei de participare nr. .../30.10.2012, din procedura supusa analizei, lucrările ce fac obiectul contractului nr. ... erau nefinalizate, iar procesul verbal de recepție la terminarea lucrărilor, fie ele și parțiale, ce trebuia incheiate intre SC ... SA si Primaria Municipiului ..., nu erau incheiate nici pana data depunerii completării contestației.

Totodată, arată petenta, procesul verbal (cu anexa), incheiat intre SC ... SRL si SC ... SA, este o prezentare a situatiei lucrărilor pana la acel moment, din care rezultă ca nicio strada nu era terminata la data întocmirii procesului verbal, astfel cum rezultă din "valoarea lucrărilor neexecutate pe fiecare strada in parte observandu-se la poziția 2 din tabel (suprastructura caros. nou + covor astfaltic) si poz. 4 (ridicare la cota a capacelor de rasuflatori)".

Concluzionând, societatea contestatoare susține că autoritatea contractanta a incalcat prevederile art. 188 alin. (3) lit. a), prin faptul că a acceptat o Recomandare care nu a fost emisa de către Beneficiarul lucrării.

Contestatoarea susține că, potrivit legislației in vigoare privind recepția lucrărilor de constructii si instalatii (HG 273/1994, actualizata), recepția la terminarea lucrărilor se efectueaza dupa finalizarea tuturor lucrărilor prevăzute in contract, iar potrivit practicii judiciare si dreptului comunitar, recomandarea de buna execuție emisa de către antreprenorul general pentru subcontractant, în opinia sa, nu este valabilă, deoarece doar beneficiarul lucrării este cel abilitat sa emită recomandarea, prin faptul că acesta este cel care contractează si exploateaza lucrarea executata de un antreprenor general, si nicidecum antreprenorii generali in raport cu subantreprenorii, sens în care invocă Decizia Civila nr. ... din 5 noiembrie 2009, precum si Decizia CNSC nr.

In probațiune, au fost depuse, în copie: documentația de atribuire a contractului; caietul de sarcini - Anexa 3 în care sunt prezentate cele 7 străzi și anunțul de atribuire

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat o procedură de atribuire, prin cerere de oferte, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect executarea obiectivului „Modernizare DC8, ...-..., km 3+640 - 7+400 ..., judetul ...”, prin publicarea, în SEAP, a invitației de participare nr. ... din 30.10.2012.

Documentația de atribuire a fost publicată în SEAP sub formă de fișiere atașate invitației de participare, valoarea estimată a contractului, fără TVA, fiind de 2.623.997 lei, iar criteriul de atribuire a contractului - „prețul cel mai scăzut”.

Conform raportului procedurii nr. ..., oferta depusă de către S.C. ... S.R.L., cu valoarea propunerii financiare de 1.736.209,59 lei, fără TVA, a fost declarată câștigătoare, iar oferta depusă de către S.C. ... S.R.L., cu valoarea propunerii financiare de 1.983.284 lei, fără TVA, a fost declarată admisibilă, dar clasată pe locul al II-lea, nefiind astfel câștigătoare.

Rezultatul procedurii astfel stabilit a fost comunicat S.C. ... S.R.L. prin adresa nr. ..., fiind atacat în termen legal cu contestația ce constituie obiect al prezentei analize.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

În analiza criticii formulate de S.C. ... S.R.L. în legătură cu prețul aparent neobișnuit de scăzut al ofertei depusă de către S.C. ... S.R.L., Consiliul constată că, prin adresa nr. ..., autoritatea contractantă ... a solicitat ofertantului declarat câștigător ca, până la data de 29.11.2012, ora 11.00, să prezinte justificarea prețului în conformitate cu prevederile art. 36¹ din HG nr. 925/2006.

După cum rezultă din actele depuse la dosar și susținerile părților, cu adresa nr. ..., S.C. ... S.R.L. a prezentat documente justificative și explicațiile asupra modului de fundamentare a prețului, care au fost considerate concludente și edificatoare de către comisia de evaluare.

Întrucât, autoritatea contractantă și-a respectat obligațiile statuate prin normele art. 202 din OUG nr. 34/2006 și art. 36¹ din HG nr. 925/2006, iar prin adresa nr. ..., înaintată de către S.C. ... S.R.L. ca răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, adresă formulată ulterior studierii, de către petentă, a dosarului cauzei la sediul Consiliului, act prin care însă societatea contestatoare nu a prezentat niciun argument concret în sensul unei eventuale netemeinice justificări a prețului ofertei S.C. ... S.R.L., Consiliul reține caracterul netemeinic al unei astfel de critici, probarea pretențiilor și apărărilor fiind de datoria părții care le-a invocat.

Cu privire la criticile prin care S.C. ... S.R.L. susține că S.C. ... S.R.L. nu a îndeplinit cerința minimă de calificare privind experiența similară, Consiliul are în vedere Cerința nr. 2 astfel cum

aceasta a fost impusă prin pct. III.2.3.a) „Capacitatea tehnica si/sau profesionala” al fișei de date a achiziției, cu conținutul: „Cerinta nr. 2 Experienta similara -Ofertantul trebuie sa faca dovada **finalizarii in ultimii 5 ani, a unui contract** de lucrari similare, a carui **valoare sa fie de minim 2.500.000 lei, fara TVA**, pentru executantul de lucrari. Completare Formular 5-Fisa/fise de de informatii privind experienta similara: **Se vor depune** în acest sens, în copie conform cu originalul, **partile relevante ale contractului/lor** însoțite de: **procesul verbal de receptie partiala/procesul verbal de receptie la terminarea lucrarilor/procesul verbal de receptie finala si Recomandarea/rile beneficiarului**, pentru contractul similar de executie lucrari (Formular 6) (...).”.

Totodată, se are în vedere răspunsul furnizat de S.C. ... S.R.L., prin adresa nr. ..., emisă ca urmare a solicitării autorității contractante nr. ..., în care respectvul ofertant precizează: „Referitor la experiența similară, prin documentele depuse, am îndeplinit, în totalitate, cerințele din fișa de date a achiziției (contract lucrări, proces verbal recepție parțială, recomandare). În susținerea celor declarate în formularul de experiență similară, vă transmitem copii conform cu originalul a facturilor și situațiilor de lucrări aferente contractului nr. ...”.

Se reține, totodată că, în documentele sale de calificare, pentru dovedirea îndeplinirii cerinței privind experiența similară, S.C. ... S.R.L. a depus următoarele acte:

- Formularul 5 „Experiență similară”, în care s-a indicat contractul de referință privind experiența similară ca fiind contractul nr. ...; beneficiar/client a fost precizată S.C. ... S.A; valoarea inițială a contractului, de 3.760.996 lei; valoarea intermediară, de 2.763.246,88 lei și valoarea finală, de 3.731.942,81 lei;

- Contractul de executie lucrari nr. ..., cu obiectul "Modernizare strazi in municipiul ..., asfaltare-etapa II (sapte strazi)", încheiat între S.C. ... S.R.L., în calitate de **executant** și S.C. ... S.A., în calitate de **antreprenor**;

- Recomandarea, fără număr de înregistrare și nedatată, emisă de către S.C. ... S.A., în care este menționat calificativul „Foarte bun” acordat derulării contractului nr. ..., data începerii contractului – 06.04.2012, iar data finalizării contractului – 16.12.2012;

- Procesul verbal de **receptie partiala la terminarea lucrărilor** nr. ..., încheiat între S.C. ... SA. si S.C. ... S.R.L., în a cărui anexă este menționată valoarea lucrărilor contractate, de 3.731.942,81 lei, iar valoarea lucrărilor executate la data de 30 septembrie 2012, de 2.763.246,88 lei.

În raport de dispozițiile art. 1851 alin. (1) din NCC potrivit cărora “Prin contractul de antrepriză, **antreprenorul se obligă ca,**

pe riscul său, să execute o anumită lucrare, materială ori intelectuală, sau să presteze un anumit serviciu **pentru beneficiar**, în schimbul unui preț” și cele ale art. 1852 alin. (1) din același cod conform cărora “Prin contractul de subantrepriză **antreprenorul** poate încredința unuia sau mai multor **subantreprenori** executarea unor părți ori elemente ale lucrării sau serviciilor, afară de cazul în care contractul de antrepriză a fost încheiat în considerarea persoanei sale”, noțiunile de beneficiar, antreprenor și subantreprenor – executant sunt distincte, beneficiarul nefiind una și aceeași persoană cu antreprenorul.

După cum rezultă din anunțul de atribuire, publicat în SEAP sub nr. ..., **autoritate contractantă beneficiară** a în contractul nr. ..., cu obiectul “Proiectare si executie Modernizare strazi in Municipiul ..., asfaltare - etapa III (7 strazi)”, în valoare de 3.877.305 lei, este **Municipiul ...**, iar antreprenor executant este **S.C. ... S.A.**, cu sediul în ..., șos. ..., nr. ..., CUI

În contractul de executie lucrari nr. ..., cu obiectul “Modernizare strazi in municipiul ..., asfaltare-etapa II (**III???**) (sapte strazi)”, calitatea S.C. ... S.A. este definită expres ca fiind de **antreprenor**, S.C. ... S.R.L., având calitate de **executant/subantreprenor**.

Se constată astfel că, la cerința de prezentare, de către ofertanți, de **recomandari din partea beneficiarilor** lucrarilor similare executate, S.C. ... S.R.L. a prezentat recomandarea emisă de către S.C. ... S.A., societate ce a deținut, în contract, calitatea de **antreprenor** și nu de beneficiar al lucrărilor din obiectul contractului similar nr. ..., criticile formulate de S.C. ... S.R.L., din acest punct de vedere, fiind întemeiate, atât în raport de cerința formulată prin pct. III.2.3.a) „Capacitatea tehnica si/sau profesionala” al fișei de date a achiziției, cât și în raport de dispozițiile art. 188 alin. (3) lit. a) din OUG nr. 34/2006 conform cărora “In cazul aplicarii unei proceduri pentru atribuirea unui contract de lucrari, in scopul verificarii capacitatii tehnice si/sau profesionale a ofertantilor/candidatilor, autoritatea contractanta are dreptul de a le solicita acestora, in functie de specificul, de volumul si de complexitatea lucrarilor ce urmeaza sa fie executate si numai in masura in care aceste informatii sunt relevante pentru indeplinirea contractului, urmatoarele: a) o lista a lucrarilor executate in ultimii 5 ani, insotita de **certificari de buna executie** pentru cele mai importante lucrari. **Respectivele certificari indica beneficiarii**, indiferent daca acestia sunt autoritati contractante sau clienti privati, valoarea, perioada si locul executiei lucrarilor si precizeaza daca au fost efectuate in conformitate cu normele profesionale din domeniu si daca au fost duse la bun sfarsit”.

În mod similar a reținut și Curtea de apel Constanța prin Decizia civilă nr. 512/CA din 5 noiembrie 2009, invocată de către petentă în contestația analizată.

Pentru cele constatate, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) și (6) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va admite contestația formulată de către S.C. ... S.R.L., în contradictoriu cu ..., va anula raportul procedurii de atribuire nr. ...și actele subsecvente acestuia.

Va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea cerințelor documentației de atribuire și prevederilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice.

Cererea de intervenție formulată de SC ... SRL se încuviințează în principiu și se va respinge, ca neîntemeiată.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.3 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...