



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 Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de către ... cu sediul în localitatea ... județul ... având CUI ..., înregistrată la ORC sub nr. ... reprezentată legal de ... - ... împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1009/17.04.2013, emisă de către autoritatea contractantă PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în localitatea ... Județul ... privind atribuirea, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect: „Servicii și lucrări de întreținere și îmbunătățire a pajiștilor comunale din fondurile pe teritoriul comunei ... s-a solicitat anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1009/17.04.2013 și a tuturor actelor subsecvente, emise în baza acesteia precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor, cu luarea în considerare a documentele transmise prin adresele nr. 522/14.03.2013 și nr. 726/03.04.2013.

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

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (5) 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, cu modificările și completările ulterioare, respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu PRIMĂRIA COMUNEI ...

În temeiul art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

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.

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 266 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, să soluționeze contestația depusă de ... prin care este criticată decizia autorității contractante de a-i respinge ca inacceptabilă oferta depusă în cadrul procedurii, prin prisma motivelor invocate pentru aceasta și anume faptul că în cadrul certificatului constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului nu există codul CAEN 0161 iar contractele prezentate în dovada experienței similare nu au ca obiect servicii de întreținere a terenurilor.

Cu privire la primul aspect invocat, arată că, luând act de decizia civilă nr. 974/2013 a Curții de Apel Timișoara care a apreciat ca similare cu obiectul procedurii codurile CAEN cuprinse în grupa 0161 – activități auxiliare pentru producția vegetală, a transmis autorității contractante în data de 14.03.2013 adresa nr. 522, la care a atașat și certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului ... din care reiese că ... are, în cadrul obiectelor de activitate secundară, și activitățile cuprinse în grupa codului CAEN 0161.

În ceea ce privește experiența similară, precizează că a transmis autorității contractante situația de lucrări executate în cadrul contractului de servicii de curățare a pășunilor aparținătoare comunei Brusturi din care rezultă detaliat obiectul contractului în cauză, și anume degajarea terenului de frunze și crengi, defrișat cu ferăstrău mecanic, cosirea vegetației ierboase, curățarea terenului de iarbă și buruieni, etc., acesta fiind similar obiectului contractului ce urmează a fi atribuit, așa cum este precizat la pct. 2.6 – obiectul investiției și la pct. 6 – soluția tehnică din caietul de sarcini. Cu aceeași ocazie a transmis și o adresă a beneficiarului (...) prin care acesta confirmă că finanțarea serviciilor executate în cadrul contractului nr. 1/18.08.2010 s-a făcut din fonduri APIA, ceea ce confirmă că serviciile executate în cadrul acestuia s-a făcut cu respectarea Ordinului Ministrului Agriculturii și Dezvoltării Rurale nr. 30/2010 privind aprobarea bunelor condiții agricole și de mediu – pct. IV – Standarde pentru menținerea unui nivel minim de întreținere a terenurilor agricole.

Totodată, contestatoarea consideră că demonstrarea îndeplinirii condițiilor minime de calificare prin depunerea unor documente suplimentare care nu au fost avute în vedere de către instanța de judecată în emiterea deciziei civile anterior invocată, nu este nelegală sau în contradicție cu autoritatea de lucru judecat sau cu principiile prevăzute în OUG nr. 34/2006. Dimpotrivă, consideră că acesta este

chiar spiritul art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 și al art. 35 din HG nr. 925/2006 și ar fi în deplină consonanță cu dispozitivul deciziei civile nr. 974/2013 a Curții de Apel Timișoara prin care s-a dispus reevaluarea ofertei și nu descalificarea acesteia.

În opinia contestatoarei, documentele de calificare sunt documente de confirmare care demonstrează anumite aptitudini ale ofertanților care trebuie avute în vedere de către autoritatea contractantă pentru buna desfășurare ulterioară a contractului, astfel încât nu există niciun impediment legal pentru reevaluarea ofertei sale cu luarea în considerare a documentelor suplimentare depuse prin adresele 522/14.03.2013 și nr. 726/03.04.2013. În plus, consideră că reevaluarea ofertei fără luarea în considerare a documentelor respective ar duce și la încălcarea principiului eficienței utilizării a fondurilor publice, fiind declarată câștigătoare o ofertă cu un preț mult mai mare decât al său.

Prin adresa nr. 1364/22.05.2013, înregistrată la Consiliu cu nr. 17063/24.05.2013, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de ... însoțit de copia dosarului achiziției și a ofertelor depuse de către contestatoare și de către câștigatoarea procedurii.

Potrivit autorității contractante, în decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei depusă de ... a fost avută în vedere decizia civilă nr. 974/2013 a Curții de Apel Timișoara prin care a fost anulat raportul procedurii nr. 2615/14.12.2012 în partea privind oferta depusă de ... și s-a dispus reevaluarea ofertei în conformitate cu considerentele deciziei.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

PRIMĂRIA COMUNEI ... în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect: „Servicii și lucrări de întreținere și îmbunătățire a pajiștilor comunale din fondurile pe teritoriul comunei ... Cod CPV 77314000-4 – Servicii de întreținere a terenurilor, sursa de finanțare: „fonduri bugetare”, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ... conform căreia valoarea estimată a achiziției este de 412.711 lei, fără TVA.

Potrivit cap. IV.2) din fișa de date a achiziției, criteriul de atribuire ales este: „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procesului – verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 2431/20.11.2012, este menționat faptul că în cadrul procedurii de atribuire, au fost depuse 3 oferte.

Potrivit raportului procedurii nr. 2615/14.12.2012, toate cele 3 (trei) oferte depuse au fost declarate admisibile, câștigătoare fiind oferta

....

Decizia de mai sus a fost transmisă SC ... SRL prin adresa nr. 2618/14.12.2012, emisă de către autoritatea contractantă; ulterior luării la cunoștință a documentului de mai sus, ofertantul respectiv a formulat contestație susținând că „autoritatea contractantă nu a stabilit, în mod corect, oferta câștigătoare”. Contestația a fost soluționată prin decizia

nr. ... împotriva căreia s-a depus plângere la Curtea de apel ..., soluționată prin decizia nr.

În decizia sa, Consiliul a reținut următoarele: «referitor la oferta desemnată câștigătoare, contestatorul susține că aceasta „trebuia declarată inacceptabilă și neconformă pentru că nu a respectat cerința din fișa de date a achiziției - pct. III.2) Condiții de participare III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, în cadrul căreia se, cu privire la ofertanți, se menționau următoarele: „Certificatul constatator eliberat de ORC care să ateste faptul că acesta nu este în stare de faliment ori lichidare și că domeniul de activitate al ofertantului corespunde obiectului procedurii”.

Din verificarea conținutului dosarului în cauză, Consiliul va reține următoarele:

- la pct. III. 2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale din fișa de date a achiziției se precizează că ofertanții trebuie să prezinte certificatul constatator, eliberat de ORC, care atestă faptul că „domeniul de activitate al ofertantului corespunde obiectului procedurii”;

- la pct. II.1.5) Obiectul contractului din cadrul invitația de participare nr. ... publicată în SEAP, se precizează: „Servicii și lucrări de întreținere și îmbunătățire a pajiștilor comunale din fondurile pe teritoriul comunei ... la pct. II.1.6) din cadrul aceluiași document menționându-se următoarele: „CPV: 7731400-4 - Servicii de întreținere a terenurilor (Rev.2)”;

- la pct. II. 1.2) Tipul contractului și locul de executare a lucrărilor, de livrare a produselor sau de prestare a serviciilor din fișa de date a achiziției, fila 94, se precizează: „16 - Servicii de eliminare a deșeurilor menajere și a apelor menajere; servicii de igienizare și servicii similare”;

- la pct. II.1.6) clasificare CPV (vocabularul comun privind achizițiile) din cadrul documentului anterior menționat, fila 95, precizându-se următoarele: „77314000-4 Servicii de întreținere a terenurilor (Rev.2); 77211300-5 servicii de defrișare (Rev. 2)”.

Potrivit dispozițiilor art. 3 lit. y) din OUG nr. 34/2006, „vocabularul comun al achizițiilor publice - CPV - desemnează nomenclatorul de referință aplicabil contractelor de achiziție publică, adoptat prin regulamentul nr. 2.195/2002/CE al Parlamentului European și al Consiliului privind vocabularul comun al achizițiilor publice, publicat în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene nr. L 340 din 16 decembrie 2002, asigurând corespondența cu alte nomenclatoare existente”.

De asemenea, la art. 3 șit. F) din cadrul aceluiași act normativ se precizează următoarele: „contract de achiziție publică - contractul, asimilat, actului administrativ, care include și categoria contractului sectorial, astfel cum este definit la art. 229 alin. 2), cu titlu oneros, încheiat în scris între una sau mai multe autorități contractante, pe de-o parte, și unul ori mai mulți operatori economici, pe de altă parte, având ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii”.

Cu alte cuvinte, din interpretarea, în mod coroborat, a cadrului juridic anterior invocat, fiecare ofertant trebuia ca, în cadrul documentelor de calificare, să prezinte „certificatul constatator, eliberat de ORC, care atestă faptul că „domeniul de activitate al ofertantului corespunde obiectului procedurii”, adică „Servicii de întreținere a terenurilor/ servicii de defrișare”.

În condițiile în care, cu privire la conținutul cerinței de mai sus, SC MOEXIM 79 SRL nu și-a exercitat prerogativele prevăzute în cadrul legislației în vigoare în domeniul achizițiilor publice, respectiv, aceasta din urmă nu a formulat absolut nicio critică aferentă unei contestații, în interiorul termenelor legale imperative, statuate la art. 256²) alin. 1) lit. b) din ordonanța de urgență, Consiliul apreciază că, în mod automat, se prezumă că aceasta și-a însușit și acceptat, în mod integral, conținutul aferent; în această situație, ofertantul respectiv având obligația respectării întocmai a dispozițiilor art. 170 din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, conform cărora „ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire (...)”.

Prin urmare, Consiliul va respinge alegațiile contestatorului potrivit cărora „având în vedere că fondurile derulate prin acest contract sunt APIA, adică „au la bază o cerere unică de plăți din partea Primăriei ... identificarea corectă a obiectului contractului se face prin raportare la termeni existenți în cadrul „Ghidului informativ pentru fermierii care solicită sprijin pentru măsura de agromediu în anul 2012 și informații generale pentru fermierii privind plățile de suprafață” pentru că obiectul contractului, expressis verbis menționat la secțiunea II din cadrul invitației de participare nr. ... publicată în SEAP, constă în „servicii de lucrări de întreținere și îmbunătățire a pajiștilor comunale” și nu de „consultanță pentru fermierii care solicită sprijin pentru măsura de agromediu în anul 2012 și informații generale pentru fermierii privind plățile de suprafață”.

Subsecvent, Consiliul nu va reține nici criticile contestatorului potrivit cărora „oferta câștigătoare trebuia declarată inacceptabilă și neconformă pentru că nu a respectat cerința din fișa de date a achiziției - pct. III.2) Condiții de participare III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale” deoarece procedând la verificarea documentelor de calificare prezentate de către SC MOEXIM 79 SRL, Consiliul constată că în cadrul certificatului constator nr. 534259/06.11.2012, fila 10, document emis în baza Legii nr. 359/08.09.2004, privind simplificarea formalităților la înregistrarea în registrul comerțului a persoanelor fizice autorizate, întreprinderilor individuale, întreprinderilor familiale și persoanelor juridice, înregistrarea fiscală a acestora, precum și la autorizarea funcționarii persoanelor juridice, la rubrica „Domenii de activitate – Activitățile secundare, se regăsește cea codificată sub nr. 0210 – Silvicultură și alte activități forestiere, care are ca subdiviziune, inclusiv activitățile de servicii anexe silviculturii, în cadrul cărora se regăsesc operațiuni precum: degajări, descopleșiri, curățare teren, întreținere și amenajare teren”.

De altfel, Consiliul apreciază că activitățile anterior enunțate sunt în consonanță și cu cele enumerate de către autoritatea contractantă la pct. II.2.1) Canitatea totală sau domeniul din fișa de date a achiziției, fila 95, respectiv: „defrișări de porumbar (...) scoaterea coletului și a rădăcinilor (...) eliberarea terenului de materialul lemnos rezultat, evacuarea acestuia. Defrișări de lăstăriș de stejar, fag, carpen (...) Combaterea manuală a buruienilor (...) Degajarea de material lemnos și vegetal rezultat în urma lucrărilor de defrișare și curățire resturi vegetale”.

Consecutiv, Consiliul va respinge și alegația contestatorului potrivit căreia „nici certificarea ISO nu corespunde cu obiectul contractului”, pentru că, din verificarea documentelor de calificare prezentate de către SC MOEXIM 79 SRL, a rezultat îndeplinirea cerinței aferente în măsura în care în cadrul certificatului SR EN ISO 9001:2008 nr. UIG – 1014 – ED – 237, fila 53, se menționează domeniul: „servicii anexe pentru silvicultură (degajări, descopleșiri, curățare teren, plantări). Întreținere și amenajare teren”.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în baza principiului asumării răspunderii, consacrat de art. 2 alin. 2) lit. g) din OUG nr. 34/2006, a desemnat oferta câștigătoare cu respectarea, în mod coroborat, a dispozițiilor art. 82 alin. 1) din HG nr. 925/2006 și art. 200 alin. 1) din OUG nr. 34/2006. »

Curtea de apel ..., prin decizia nr. ..., a admis plângerea formulată de SC ... SRL, reținând că raportat la obiectul contractului, activitatea este CAEN 0161-Activități auxiliare pentru producția vegetală, iar potrivit codificării, aceasta clasa include: „activități agricole pe bază de contract sau cu plată: -pregătirea terenului -stabilirea culturilor -tratarea culturilor -stropirea culturilor, inclusiv din aer - curățarea pomilor fructiferi și tăierea viilor -transplantarea orezului, răritul sfeclei - recoltarea -controlul dăunătorilor (inclusiv rozătoare) din agricultura - întreținerea terenului agricol în bune condiții agricole și de mediu - utilizarea echipamentelor de irigații. Această clasa include de asemenea: -închirierea mașinilor agricole cu operatori și echipaje de lucrători mecanici specializați. Aceasta clasa exclude: -activități după recoltare, vezi 0163 -lucrări de drenaj a terenurilor agricole, vezi 4312 -activități de arhitectură peisagistică, vezi 7111 - activități ale agronomilor și economiștilor agricoli, vezi 7490 -grădinaritul peisagistic, vezi 8130 - organizarea expozițiilor și târgurilor agricole, vezi 8230”.

Cu privire la codul menționat de societatea câștigătoare, 0210 Silvicultura și alte activități forestiere, această clasa include: „ activități silvice: plantarea, replantarea, transplantarea, rarirea și conservarea padurilor și a drumurilor forestiere -creșterea puietilor de arbori de padure, a arborilor pentru celuloza și pentru lemne de foc -întreținerea puietilor din pepiniere pentru împăduriri Aceste activități se pot desfășura în păduri naturale sau pe plantații. Această clasă exclude: - creșterea pomilor de Crăciun, vezi 0129 - activități de îngrijire a puietilor, cu excepția celor pentru arbori de padure, vezi 0130 -

colectarea ciupercilor și a altor produse forestiere nelemnoase din flora spontană, vezi 0230 -producția de așchii și particule de lemn, vezi 1610”.

Potrivit fișei de date a achiziției, obiectul procedurii îl reprezintă Servicii de lucrări de întreținere și îmbunătățire a pajiștilor comunale, fiind indicate și servicii de defrișare.

În concluzie, instanța reține că activitatea CAEN este 0161-Activități auxiliare pentru producția vegetală, care nu este prevăzut în Certificatul constatator emis de Oficiul Registrului Comerțului, prin urmare, societatea contestatoare nu deține codul aferent procedurii, nefiind îndeplinită cerința din fișa de date a achiziției - pct. III.2) Condiții de participare III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale potrivit căreia domeniul de activitate al ofertantului corespunde obiectului procedurii.

În urma acestei decizii, ... a transmis autorității contractante adresele nr. 522/14.03.2013 și nr. 726/03.04.2013, atașând documente în dovedirea codului CAEN și a experienței similare, documente de care autoritatea contractantă nu a ținut seama în stabilirea noului rezultat al procedurii, respingând ca inacceptabilă oferta acestei societăți, fapt ce a determinat depunerea prezentei contestații.

Ca prim aspect demn de remarcat, etapa de reevaluare nu obligă autoritatea contractantă la solicitarea unor documente sau clarificări suplimentare, astfel cum susține contestatoarea. În analiza elaborată de Curtea de apel Timișoara, se reține o apreciere greșită a documentelor de la dosar, situație care impune, logic, reevaluarea aceluiași documente. Mai mult, autoritatea contractantă era în imposibilitatea de a ține seama de documentele nou depuse de contestatoare, deoarece într-o atare situație, aceasta ar fi fost favorizată, fiind încălcate prevederile art. 201 din OUG nr. 34/2006, potrivit căruia „(1) Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

După cum rezultă din certificatul constatator nr. 9039/14.03.2013 emis de Oficiul Național al Registrului Comerțului - Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ... contestatoarea și-a introdus noul cod CAEN printr-o modificare din data de 14.03.2013, în baza actului constitutiv actualizat prin mențiunea nr. 8765/12.03.2013. Prin urmare, la data deschiderii ofertelor (20.11.2012), dată la care se face raportarea îndeplinirii cerințelor de calificare de către toți ofertanții, contestatoarea nu îndeplinea cerința de calificare din fișa de date a achiziției - pct. III.2) Condiții de participare III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale, potrivit căreia domeniul de activitate al ofertantului corespunde obiectului procedurii.

Totodată, autoritatea contractantă nu putea lua în considerare nici noile documente referitoare la experiența similară, deoarece acestea nu au fost declarate în conținutul ofertei, fiind altele decât cele depuse inițial, în concordanță cu noul cod CAEN stabilit ca valabil de instanță.

Drept urmare, decizia de respingere ca inacceptabilă a ofertei contestatoarei este în concordanță cu dispozițiile legale și cu decizia Curții de Apel

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 278 alin. (5) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu PRIMĂRIA COMUNEI ...

În temeiul art. 278 alin. (6) din OUG nr. 34/2006, va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Redactată în patru exemplare, conține șapte pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,