



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. cnscc.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. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de către ... cu sediul în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având C.I.F. ... reprezentată legal prin director general ... împotriva fișei de date a achiziției din cadrul documentației de atribuire, elaborată de ... cu sediul în localitatea ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de lucrări având ca obiect „Asfaltare drum local) legătura DJ și DC ... județul ... cod CPV 45233142-6, se solicită, în principal, anularea procedurii de atribuire și, în subsidiar, remedierea fișei de date a achiziției, în conformitate cu prevederile legale în domeniu.

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... depusă de ... reprezentată legal prin director general ... și convențional prin Cabinet de Avocat „ ”, cu sediul procesual ales în municipiul județul ... împotriva procesului-verbal nr. /... întocmit de ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat, anularea actului atacat și reluarea procedurii de atribuire, constituindu-se dosarul nr. .../2013.

În aplicarea dispozițiilor art. 273 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, pentru a se pronunța o soluție unitară, Consiliul conexează dosarele susmenționate.

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

DECIDE:

Admite excepția tardivității depunerii contestației, invocată ex officio, și respinge, ca tardivă, contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din ... formulată de către ... cu sediul în ... județul ... în contradictoriu cu ... cu sediul în localitatea ... județul ...

Admite excepția rămânerii fără obiect a contestației nr. ... din ... invocată de către autoritatea contractantă, și respinge, ca rămasă fără obiect, contestația depusă de ... în contradictoriu cu ...

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. ... din ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ... critică fișa de date a achiziției, parte a documentației de atribuire, elaborată de ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de „cerere de oferte” a contractului de lucrări având ca obiect „Asfaltare drum local legătura DJ și DC ... județul ... cod CPV 45233142-6, solicitând, în principal, anularea procedurii de atribuire și, în subsidiar, remedierea fișei de date a achiziției în conformitate cu prevederile legale în domeniu.

Contestatoarea menționează că, intenționând să participe la procedura de atribuire, în data de 16.07.2013, a preluat documentația de atribuire, în format electronic, de la sediul autorității contractante, iar în urma analizării fișei de date a achiziției a constatat că aceasta conține cerințe de calificare nelegale și restrictive, de natură a împiedica accesul operatorilor economici la procedura de atribuire și a limita concurența între aceștia.

Menționând că, prin cerința nr.3 a pct. III. 2.3 „Capacitatea tehnică și profesională” al fișei de date a achiziției, se impune prezentarea angajamentului de participare și a contractului de muncă vizat ITM pentru persoanele nominalizate în contract, autoarea contestației apreciază că, pentru persoanele ce urmează a fi angajate este imposibilă prezentarea unor contracte de muncă. Totodată, contestatoarea susține că, începând din 01.01.2011, contractele de muncă nu se mai vizează la ITM, această prevedere fiind eliminată prin abrogarea Decretului nr. 92/1976 și modificarea Legii nr. 130/1999.

Petenta opinează că impunerea dublei condiționări nu este de natură să demonstreze că personalul nominalizat are abilități tehnice sau profesionale superioare în derularea contractelor în comparație cu personalul pentru care se depune doar angajamentul de participare.

În sprijinul susținerilor sale, societatea contestatoare invocă dispozițiile art. 178 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, redând conținutul acestora.

Totodată, petenta apreciază că cerința criticată contravine prevederilor art. 190 din O.U.G. nr. 34/2006, pentru cazul în care ofertantul își demonstrează capacitatea tehnică și profesională invocând susținerea acordată de către o altă persoană. De asemenea, autoarea contestației apreciază cerința de calificare privind nominalizarea ca personal de specialitate a unui inginer topograf ca fiind nelegală și restrictivă, în opinia sa, această funcție putând fi îndeplinită și de o persoană cu studii medii, respectiv tehnician autorizat în efectuarea măsurărilor.

În drept, au fost invocate prevederile art. 270 și următoarele din O.U.G. nr. 34/2006.

În probațiune, a fost depus, în copie, un set de documente.

Prin adresa nr. 4141/... transmisă prin fax, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 24238/... ... aduce la cunoștința Consiliului faptul că „a rectificat fișa de date a achiziției *«Asfaltare drum local legătura DJ și DC ... județul ...* în sensul că se renunță la cerința privind prezentarea, în copie, a contractelor de muncă vizate de ITM (pct.III.2.3, Cerința 3)”. Se mai precizează că rectificarea s-a efectuat ca urmare a contestației depuse de ... Pitești, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 4131/...

Prin punctul de vedere nr. 4171/22.07.2013, transmis prin fax, înregistrat la Consiliu sub nr. 24557/22.07.2013, ... precizează că, având în vedere valoarea estimată a contractului de lucrări de 350.445 lei, respectiv 78 983 euro, a considerat că achiziția lucrărilor putea fi efectuată cu aplicarea dispozițiilor art. 19, modificat, al OUG nr. 34/2006, fapt pentru care a transmis invitații de participare cu oferte către 6 operatori economici care desfășoară activități de asfaltare, respectiv: S.C. S.A., S.C. S.R.L., S.C. S.A., S.C. S.A., S.C. ȘI , S.C. S.R.L., și ...

Se menționează că, urmare a contestației depusă de ... împotriva documentației de atribuire, autoritatea contractantă a transmis ofertanților invitații adrese în care a menționat rectificarea fișei de date a achiziției în sensul eliminării cerinței criticate.

Totodată, autoritatea contractantă precizează că, în data de ... comisia de evaluare a decis anularea procedurii de atribuire, fapt consemnat în procesul verbal nr. 4155/...

Pentru cele prezentate, ... invocă excepția rămânerii fără obiect a contestației depusă de ...

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente.

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din critică procesul-verbal nr. 4155/... întocmit de ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, solicitând anularea actului atacat și reluarea procedurii de atribuire.

Contestatoarea menționează că, în data de ... cu ocazia ședinței de deschidere a ofertelor, comisia de evaluare a procedat la anularea procedurii de atribuire, motivând că, deși a transmis 6 invitații de

participare, au fost depuse doar două oferte, iar împotriva prevederilor fișei de date a achiziției ... a depus contestație la C.N.S.C.

Petenta susține că măsura anulării procedurii de atribuire este nelegală, în speță nefiind incidente prevederile art. 209 din O.U.G. nr. 34/2006, care descriu limitativ situațiile în care o procedură de atribuire poate fi anulată.

În ceea ce privește argumentele referitoare la anularea procedurii de atribuire invocate de către autoritatea contractantă în cuprinsul actului atacat, societatea contestatoare apreciază că acestea nu se circumscriu niciuneia dintre prevederile legale mai sus invocate.

Față de cele prezentate, petenta solicită admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

Prin adresele nr. 15159/.../... și respectiv nr.15160/.../... din 01.08.2013, Consiliul, *ex officio*, a invocat *excepția tardivității* contestației depusă de ... și înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din ... în raport de prevederile art. 256² alin. (1), lit. b) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Cu adresa nr. 4493/02.08.2013, transmisă prin fax, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 26275/05.08.2013, ... precizează că până momentul înștiințării transmise de Consiliu, nu a recepționat „contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../... de la ... neputând astfel formula punct de vedere privitor la demersul despre care se face referire în adresa Consiliului.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 26397/06.08.2013, S.C. S.R.L., prin av , precizează *„am formulat, în termen legal (5 zile), contestația raportat la data comunicării de către autoritatea contractantă a procesului verbal nr. 4155/19.05.2013”*, iar prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 26853 din 09.08.2013, aceeași petentă prezintă următoarele susțineri: *„Răspuns la adresa dvs. nr. 15459/... din 07.08.2013, prin care vă facem cunoscut următoarele: contestația împotriva procesului verbal nr. 4155/... a fost transmisă în data de 29.07.2013 către autoritatea contractantă, prin scrisoare simplă, din motive obiective, deoarece, datorită penei de curent nu au funcționat calculatoarele Oficiului Poștal , înainte de închiderea programului, nefiind posibilă trimiterea unei recomandate cu confirmare de primire. Acest aspect a fost învederat autorității contractante prin adresă separată”*.

În considerarea dispozițiilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 – *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedura și de fond, iar când se constată ca acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*, Consiliul are în vedere că, în cadrul procedurii de atribuire derulată de către ... au fost invocate două excepții, astfel:

1. Excepția de procedură a tardivității depunerii celei de-a doua contestații prin care petenta solicită *„anularea procesului verbal contestat și reluarea procedurii de atribuire”*.

2. Excepția de fond a rămânerii fără obiect a primei contestații, prin care aceeași petentă solicită, în principal, anularea procedurii de atribuire și, în subsidiar, remedierea fișei de date a achiziției, în conformitate cu prevederile legale în domeniu.

Procedând, mai întâi, la analiza excepției de procedură a tardivității depunerii celei de-a doua contestații, invocată ex officio, Consiliul are în vedere susținerea autorității contractante conform căreia *„până momentul înștiințării transmise de Consiliu, nu a recepționat „contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr. .../... de la ... neputând astfel formula punct de vedere privitor la demersul despre care se face referire în adresa Consiliului”, concomitent cu argumentarea petentei constituită de invocarea: „contestația împotriva procesului verbal nr. 4155/... a fost transmisă în data de 29.07.2013 către autoritatea contractantă, prin scrisoare simplă, din motive obiective, deoarece, datorită penei de curent nu au funcționat calculatoarele Oficiului Poștal Câmpulung, înainte de închiderea programului, nefiind posibilă trimiterea unei recomandate cu confirmare de primire”.*

Se mai are în vedere faptul că, la dosarul cauzei a fost depus documentul nr. 4157 din ... constituit de *„Procesul verbal de predare-primire a documentației primite în data de ... sub nr. 2299/33”.* Actul este semnat de către președintele comisiei de evaluare și reprezentantul contestatoarei, obiectul predării-primirii fiind constituit de oferta depusă de societatea contestatoare urmare a anulării procedurii de atribuire, conform procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 4155/... atacat prin contestația depusă sub formă de scrisoare recomandată, predată la oficiul poștal în data de 29.07.2013, conform amprenteii ștampile imprimată pe plicul exterior.

Se reține, de asemenea, că petenta nu a constituit dovada transmiterea contestației către autoritatea contractantă, fiind invocată susținerea conform căreia *„contestația împotriva procesului verbal nr. 4155/... a fost transmisă în data de 29.07.2013 către autoritatea contractantă, prin scrisoare simplă, din motive obiective, deoarece, datorită penei de curent nu au funcționat calculatoarele Oficiului Poștal Câmpulung (...),”* fără a fi susținută de vreun mijloc de probă.

În raport de valoarea estimată a contractului, de 350.440 lei, fără TVA, echivalentul a aprox. 78.983 euro, termenul de contestare a procesului verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 4155/... primit sub semnătură de petenta la data emiterii, era de 5 zile, astfel cum este reglementat de dispozițiile art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, termen care s-a împlinit în data de 24.07.2013.

Astfel, depunerea contestației la Consiliu, prin scrisoare recomandată, predată la oficiul poștal în data de 29.07.2013, a fost efectuată cu depășirea termenului legal, excepția tardivității depunerii contestației fiind astfel întemeiată.

În absența dovezii înințării contestației către autoritatea contractantă, contestația formulată de către ... este tardivă și în raport de dispozițiile art. 271 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 potrivit cărora:

„Sub sanctiunea respingerii contestației ca tardiva, aceasta se înainteaza atat Consiliului, cat si autoritatii contractante, nu mai tarziu de expirarea termenelor prevazute la art. 256²”, fapt pentru care, fiind atacat tardiv, actul autorității contractante „procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 4155/...”, prin care procedura de atribuire a fost anulată, a rămas definitiv, petenta fiind decăzută din dreptul de exercitare a căilor de atac împotriva actului antemenționat.

În ceea ce privește prima contestație, prin care aceeași petentă - ... - a atacat documentației de atribuire, elaborată de ... în cadrul procedurii de atribuire a contractului de lucrări având ca obiect „Asfaltare drum local Gruiu (Stanciu) legătura DJ 703B și DC 108 ... județul ... solicitând anularea procedurii de atribuire, Consiliul urmează să admită excepția de fond a rămânerii fără obiect a contestației invocată de autoritatea contractantă, deoarece, prin anularea procedurii decisă prin actul „proces verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 4155/...”, act rămas definitiv prin neatacare în termen legal, obiectul contestației constând în pretenția concretă a petentei (res in iudicium deducta) de anulare a procedurii nu mai este posibil, în sensul că nu se poate dispune anularea unei proceduri deja legal și definitiv anulată și nici rectificarea documentației de atribuire aferentă unei proceduri care nu mai există efectiv.

În raport de cele constatate și de principiul de drept ad imposibilium nulla obligatio, Consiliul va admite excepția rămânerii fără obiect a contestației nr. ... din ... invocată de autoritatea contractantă, și va respinge respectiva contestație, ca fiind rămasă fără obiect.

Fără analiza fondului cauzelor conexe.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU

...

MEMBRU

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 7 pagini.