



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 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 CNSC sub nr. ... formulată de ... cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ... având CUI ... reprezentată legal prin ... împotriva adresei nr. 12460/06.08.2013, reprezentând comunicarea rezultatul procedurii de atribuire, emisă de către autoritatea contractantă ... cu sediul în ... cod poștal 210140, județul ... în cadrul procedurii de încheiere a acordului cadru de furnizare, prin „licitație deschisă”, având ca obiect: „DINȚI DE CUPĂ EXCAVATOARE CU ROTOR”, cod CPV 43640000-1, s-a solicitat anularea adresei nr. 12460/06.08.2013, reprezentând comunicarea rezultatul procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la evaluarea ofertei sale.

Prin adresa nr. 237/19.08.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 27463/19.08.2013, ... cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CUI ..., a depus înscrisul denumit „CERERE DE INTERVENȚIE”, solicitând Consiliului admiterea cererii și respingerea contestației formulată de ...

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

DECIDE:

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție principală, formulată de ...

Admite excepția lipsei calității procesuale active de persoană vătămată. Respinge contestația formulată de ... cu sediul în ... în

contradictoriu cu autoritatea contractantă ... cu sediul în cod poștal ..., județul ...

Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire, după punerea în aplicare a celor precizate mai sus.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ... împotriva adresei nr. 12460/06.08.2013, reprezentând comunicarea rezultatul procedurii de atribuire, emisă de către autoritatea contractantă ... în cadrul procedurii de încheiere a acordului cadru de furnizare, prin „licitație deschisă”, având ca obiect: „DINȚI DE CUPĂ EXCAVATOARE CU ROTOR”, cod CPV 43640000-1, s-a solicitat anularea adresei nr. 12460/06.08.2013, reprezentând comunicarea rezultatul procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la evaluarea ofertei sale.

În ceea ce privește fondul cauzei, contestatorul evidențiază următoarele:

- autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire în cauză prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. ...

- la data de 18.06.2013, autoritatea contractantă i-a comunicat adresa nr. 9401/17.06.2013 privind rezultatul procedurii;

- împotriva acestui act, a depus contestație care, prin Decizia CNSC nr. ... a fost admisă, în parte și a fost anulat raportul procedurii nr. 9399/17.06.2013 și actele subsecvente acestuia;

- prin adresa nr. 12460/06.08.2013, autoritatea contractantă i-a comunicat ofertanții declarații câștigători, precum și loturile anulate, fără a menționa nici un detaliu despre oferta depusa de ...

- având în vedere Decizia CNSC nr., prin care a fost anulat raportul procedurii nr. 9399/17.06.2013 și actele subsecvente acestuia, contestatorul consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a întocmi un nou raport al procedurii prin care să stabilească ofertele admisibile și ofertele câștigătoare și să informeze în acest sens ofertanții;

- de asemenea, în urma întocmirii acestui nou raport, autoritatea contractantă avea obligația, conform art. 206 și 207 din OUG nr. 34/2006, de a informa ofertanții care au fost respinși sau a căror

ofertă nu a fost declarată câștigătoare asupra motivelor care au stat la baza deciziei respective;

- având în vedere că a fost anulat raportul procedurii nr. 9399/17.06.2013 și documentele subsecvente acestuia (inclusiv actul nr. 9401/17.06.2013 privind comunicarea inițială a rezultatului procedurii), contestatorul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a-l informa despre decizia luată cu privire la oferta depusă de ...

- ori, din actul 12460/06.08.2013 nu reiese nimic cu privire la oferta depusă de ... ceea ce înseamnă ca aceasta nu a fost evaluată;

- având în vedere că raportul nr. 9399/17.06.2013 și actele subsecvente acestuia au fost anulate, autoritatea contractantă avea obligația de a le reface și de a informa ofertanții cu privire la decizia luată.

Cu privire la valoarea experienței similare a ..., contestatorul face următoarele precizări:

- în conformitate cu fișa de date a achiziției și cu clarificările autorității contractante (nr. 2300/26.04.2013), experiența similară trebuia dovedită prin maxim 3 contracte, a căror valoare cumulată să fie de minim 2.200.000 lei;

- așa cum nici la evaluarea inițială a ofertei ...nu a depus 3 contracte, duse la bun sfârșit în ultimii 3 ani, ce au ca obiect dinți de cupa excavatoare cu rotor nici la acest moment, acest ofertant nu poate face dovada îndeplinirii experienței similare, în mod legal.

Referitor la garanția de participare la procedura constituită de ..., contestatorul arată că:

- potrivit fișei de date a achiziției, ofertanții aveau obligația de a prezenta o garanție de participare în sumă de 145.000 lei pentru participare la loturile 2, 3 și 4;

- în cazul în care participantul este IMM, valoarea garanției de participare la loturile 2, 3 și 4 era în sumă de 72.500 lei;

- ..., considerându-se IMM a prezentat o garanție în sumă de 72.500 lei;

- ...nu este IMM, acesta datorită relației în care se află cu ..., fiind întreprindere mare, valoarea activelor, calculată conform Legii nr. 346/2004, depășind 43 de milioane de euro pentru întreg grupul de societăți.

Cu privire la cifra de afaceri a ..., contestatorul menționează următoarele:

- în conformitate cu prevederile punctului III.2.2) Capacitatea economică și financiară din fișa de date a achiziției, ofertanții trebuiau să facă dovada unei cifre de afaceri medii globale pe ultimii 3 ani de

6.700.000 lei în cazul în care participau la loturile 2, 3 și 4, așa cum s-a întâmplat cu ...;

- din datele publicate pe internet rezultă că ...nu deține o astfel de valoare pentru cifra de afaceri, motiv pentru care autoritatea contractantă trebuia să declare inacceptabilă oferta depusă de aceasta.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 16216/.../... 19.08.2013, transmiterea dosarului achiziției publice, în copie, a ofertei câștigătorului (inclusiv a documentelor de calificare ale acestuia), precum și punctul de vedere referitor la contestație.

Prin adresa nr. 13390/22.08.2013, înregistrată la CNSC cu nr. 280083/22.08.2013, ... a transmis, în copie, documentele solicitate și punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ... prezentând un istoric al procedurii de atribuire.

Aceasta solicită Consiliului admiterea excepției lipsei de interes a contestatorului, deoarece, prin Decizia CNSC nr., respingerea ofertei sale pentru loturile 2, 3, 4 a fost considerată corectă, nedispunându-se reevaluarea ofertei acestuia.

De asemenea, aceasta invocă excepția autorității de lucru judecat, deoarece prezenta contestație are aceleași părți, a fost formulată în cadrul aceleiași proceduri și are conținut identic cu contestația nr. 20785/25.06.2013, ce a făcut obiectul dosarului nr. ...

Pe fond, autoritatea contractantă arată că, prin adresa nr. 11888/27.06.2013, a solicitat clarificări ... privind valorile contractelor încheiate în ultimii 3 ani, la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 207/26.07.2013.

De asemenea, aceasta precizează că răspunsul primit a fost considerat concludent, prin raportul procedurii nr. 12450/05.08.2013, oferta ... fiind declarată câștigătoare pentru loturile 2, 3 și 4.

Prin adresa nr. 237/19.08.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 27463/19.08.2013, ... a depus înscrisul denumit „CERERE DE INTERVENȚIE”, solicitând Consiliului admiterea cererii și respingerea, în tot, a contestației formulată de ...

În cuprinsul cererii de intervenție, ... a afirmat că susținerile ... sunt neîntemeiate și a cerut Consiliului respingerea contestației ca tardivă, lipsită de interes, invocând, de asemenea, autoritatea de lucru judecat.

Prin adresa 1184/22.08.2013, înregistrată la CNSC cu nr. 28071/22.08.2013, contestatorul susține că excepțiile invocate de autoritatea contractantă și de ... respectiv lipsa de interes și autoritatea de lucru judecat, nu pot fi reținute deoarece, în opinia sa, are un interes în procedura de atribuire, dovedit prin depunerea

ofertei și că a contestat o altă adresă de comunicare a rezultatului, față de cea contestată anterior.

Întrucât, în cuprinsul contestației, ... a solicitat Consiliului, accesul la dosarul cauzei, acesta a fost invitat, în acest sens, prin adresa CNSC nr. 16702/.../...26.08.2013.

Ca urmare a studierii dosarului cauzei, prin adresa nr. 1215/28.08.2013, înregistrată la CNSC cu nr. 28730/28.08.2013, ... susține că, ulterior Deciziei CNSC nr. ..., autoritatea contractantă nu l-a informat cu privire la decizia luată privind oferta sa, în condițiile în care raportul procedurii nr. 9399/17.06.2013 a fost anulat, încălcându-se prevederile art. 39 din HG nr. 925/2006 și ale art. 206-208 din OUG nr. 34/2006.

Contestatorul susține că ofertantul declarat câștigător nu a prezentat actele adiționale la contractele prezentate pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară, iar, fără acestea, nu dovedește îndeplinirea acestora.

De asemenea, acesta reiterează solicitarea de suspendare a soluționării contestației, până la soluționarea plângerii de către Curtea de Apel Craiova.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de încheiere, prin „licitație deschisă”, a acordului cadru de furnizare, având ca obiect: „DINȚI DE CUPĂ EXCAVATOARE CU ROTOR”, cod CPV 43640000-1, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ... conform căruia valoarea estimată este cuprinsă între 3.947.437,64 și 7.642.231,89 lei, fără TVA.

Potrivit anunțului de participare, criteriul de atribuire ales este „prețul cel mai scăzut”.

Prin Decizia CNSC nr. ..., Consiliul a decis următoarele:

„admite, în parte, contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... anulează raportul procedurii nr. 9399/17.06.2013, în partea care privește rezultatul procedurii, și documentele subsecvente acestuia. Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei prezentate de ... și la stabilirea rezultatului procedurii, cu întocmirea unui nou rezultat al procedurii, în termen de 10 zile de la data primirii prezentei. În cadrul aceluiaș termen, obligă autoritatea contractantă la asigurarea respectării prevederilor art. 75 alin. (1) din HG nr. 925/2006, prin completarea de către domnul ... a declarației de confidențialitate. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite în termen legal operatorilor economici implicați.

(...) respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei de reevaluare a ofertei sale și de anulare a procedurii de atribuire”.

Conform prevederilor art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, modificările și completările ulterioare, Consiliul trebuie să se pronunțe mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond.

Având în vedere norma anterior invocată, Consiliul va proceda la soluționarea excepției lipsei calității procesuale active de persoană vătămată a ... invocată din oficiu, excepției lipsei de interes și autoritate de lucru judecat, invocate de autoritatea contractantă.

În acest sens, Consiliul reține următoarele:

- Art. 255 alin. (1) și (2) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precizează că:

“(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență.

(2) În sensul prevederilor alin. (1), prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care:

a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire;

b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribuire”;

- conform Deciziei CNSC nr. ..., respingerea ofertei contestatorului, ca inacceptabilă, de către autoritatea contractantă a fost considerată legală de către Consiliu și s-a dispus reevaluarea numai a ofertei ... anularea raportului și a actelor subsecvente acestuia referindu-se la cele referitoare la oferta declarată câștigătoare, nu la oferta contestatorului;

- ca urmare a faptului că hotărârea autorității contractante referitoare la oferta ... nu a fost modificată, aceasta nu mai are statut de operator economic implicat, conform prevederilor art. 206 alin. (1) și (1¹) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respectiv:

“(1) Autoritatea contractantă are obligația de a informa operatorii economici implicați în procedura de atribuire despre deciziile referitoare la rezultatul selecției, la rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică sau de încheiere a acordului-cadru, la admiterea într-un sistem de achiziție dinamic, la rezultatul concursului

de soluții ori, după caz, la anularea procedurii de atribuire și eventuala inițiere ulterioară a unei noi proceduri, în scris și cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile lucrătoare de la emiterea acestora, înăuntrul termenului prevăzut la art. 200.

(1¹) În sensul prevederilor alin. (1), se consideră operator economic implicat în procedura de atribuire orice candidat/ofertant pe care autoritatea contractantă nu l-a informat încă despre decizii care îi vizează direct candidatura/oferta proprie sau orice candidat/ofertant a cărui candidatură/ofertă nu a fost încă respinsă definitiv de autoritatea contractantă. O respingere este considerată definitivă dacă a fost comunicată operatorului economic în cauză și fie a fost considerată legală de către Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sesizat în legătură cu acest aspect, fie nu a făcut ori nu mai poate face obiectul unei căi de atac”;

- criticile formulate de contestator sunt similare cu cele din contestația anterioară, asupra cărora Consiliul s-a pronunțat prin Decizia nr.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul constată că ... nu poate contesta un act al autorității contractante, deoarece nu mai are calitatea de persoană vătămată, în sensul prevederilor art. 255 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respectiv:

- interesul său a existat inițial, ca urmare a participării la procedura de atribuire în cauză, dar, ca urmare a respingerii, ca inacceptabilă, a ofertei sale, nu mai poate fi considerat un interes legitim;

- nemaifiind operator implicat, existența unui prejudiciu cauzat contestatorului, ca urmare a unui act al autorității contractante, emis ulterior deciziei de respingere, ca inacceptabilă, a ofertei sale, nu mai poate fi invocată.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 278 alin. (1) și (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite excepția lipsei calității procesuale active, invocată din oficiu.

Va respinge contestația formulată de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă

În urma analizării adresei nr. 237/19.08.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 27463/19.08.2013, formulată de ... raportat la contestația formulată de ... Consiliul o califică ca fiind cerere de intervenție principală și o încuviințează, în principiu, conform art. 64 alin. (2) din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu art. 297 din OUG nr. 34/2006, modificată și completată.

Pe cale de consecință, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de ...

În baza art. 278 alin. (6) din aceeași ordonanță, va dispune continuarea procedurii de atribuire, după ducerea la îndeplinire a celor de mai sus.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET

Redactat în 5 exemplare originale, conține 9 (nouă) pagini.