



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +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 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 nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... formulată de către ... cu sediul în județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr...., CIF ... reprezentată de ... în calitate de ... împotriva adresei nr.... privind procedurii de atribuire, prin cerere de oferte a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Asfaltare drumuri de interes local în ... L=3,169 km”, emisă de către ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ... județul ... se solicită anularea adresei nr. ... privind procedurii de atribuire, anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării ofertelor, potrivit prevederilor legale.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

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

DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ... cu sediul în ... județul ... în contradictoriu cu ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... cu sediul în ... județul ...

Dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

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:

... a formulat contestația nr. ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ... împotriva adresei nr. privind procedurii de atribuire, prin cerere de oferte a contractului de achiziție publică, având ca obiect „Asfaltare drumuri de interes local în ... L=3,169 km”, emisă de către ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... solicitând anularea adresei nr. anularea adresei nr. privind procedurii de atribuire, anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării ofertelor, potrivit prevederilor legale.

În susținerea contestației, ... a invocat următoarele motive :

În fapt, contestatorul arată că, în data de autoritatea contractanta a publicat în SEAP, invitația de participare nr. ... privind procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului mai sus menționat.

Contestatorul arată că în data de 03.07.2013, prin intermediul comunicării nr., autoritatea contractantă respinge oferta sa, în baza prevederilor art. 81 din H.G. nr. 925/2006 fiind considerată inacceptabilă, potrivit prevederilor art. 36, alin. 1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006. Împotriva acesteia, contestatorul precizează că a formulat contestația nr. 1501B/08.07.2013, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... Consiliul pronunțându-se prin decizia nr. ... prin care se admite contestația depusa de ...

Ulterior, arată contestatorul, prin adresa nr. autoritatea contractantă transmite comunicarea privind procedurii prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, deoarece nu îndeplinește cerințele de calificare publicate în invitația de participare, având în vedere că:

- nu îndeplinește Cerința nr. 2, de la cap.III.1) Condiții de participare, Criterii de participare, Situația personală a

operatorilor economici, inclusiv cerințele referitoare la înscrierea în registrul comerțului sau al profesiei, prin care se solicita că, operatorii economici participanți la procedura nu trebuie să se încadreze în situațiile prevăzute la art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006, deoarece:

- din Documentul Constatator nr. 31.661/10.12.2012 emis de Primăria Municipiului Târgoviște, solicitat de autoritatea contractantă și comunicat de Primăria Municipiului Târgoviște prin adresa nr. 18.770/06.08.2013 înregistrată la Primăria ... în data de 07.07.2013, referitor la Contractul de nr. 1.631/28.06.2010 având ca obiect Modernizarea și reabilitarea drumului de centura al Municipiului Targoviste, reiese ca, Primaria Municipiului Targoviste a reziliat contractul de nr. 1.631/28.06.2010 avand ca obiect Modernizarea si reabilitarea drumului de centura al Municipiului Târgoviște, încheiat cu ... pentru modul defectuos în care și-a îndeplinit obligațiile contractuale. Prin rezilierea contractului ... a creat un prejudiciu Primăriei Municipiului Târgoviște în valoare de 6.918.024,53 lei (TVA inclus).

Comisia de evaluare a constatat că, în Declarația pe propria răspundere privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006, depusă de ... în original, la documentele de calificare în termenul limită de depunere a ofertelor, completată la data de 02.04.2013, respectiv Formularul nr. 2, la lit. c), ... declară că „în ultimii 2 ani mi-am îndeplinit în mod corespunzător obligațiile contractuale, fapt care nu a produs grave prejudicii beneficiarilor acestuia”, declarație neadeverată....”.

Având în vedere motivele de respingere a ofertei sale, contestatorul precizează următoarele:

Documentul constatator nr. 31611 (nu 31.661, așa cum menționează ...) din data de 10.12.2012, emis de Municipiul Târgoviște, este contestat în justiție, în conformitate cu art. 97A1, alin. 5) din H.G. nr. 925/2006 și art. 8 din Legea nr. 554/2004. Acțiunea în vederea anulării documentului constatator a fost înregistrată încă din data 12.04.2013 și face obiectul dosarului nr. 2975/120/2013 aflat pe rolul Tribunalului ... Secția a II-a Civilă de Contencios Administrativ și Fiscal, așa cum rezultă din Certificatul emis de Grefa instanței susmenționate, la data de 16.08.2013.

Mai mult decât atât, contestatorul precizează că pe rolul aceleiași instanțe se află și dosarul nr. 4186/120/2013 în care solicită Primăriei Târgoviște achitarea sumei de 9.542.080,16

lei, reprezentând contravaloarea lor executate și neachitate și daune interese, la contractul nr. 16310 (nu 1.631, așa cum menționează ...) din data de 28.06.2010, având ca obiectiv Modernizarea și reabilitarea drumului de centură al Municipiului Târgoviște.

Referitor la susținerea autorității contractante că în Formularul nr. 2 - Declarația pe propria răspundere privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006, contestatorul a declarat neadevărat că „în ultimii 2 ani mi-am îndeplinit în mod corespunzător obligațiile contractuale, fapt care nu a produs grave prejudicii beneficiarilor acestuia”, acesta consideră ca autoritatea contractantă se substituie instanței judecătorești, atât timp cât invocă, ca justificare a acestei acuzații, un document contestat în justiție și asupra căruia nu există o hotărâre judecătorească.

Contestatorul menționează că Formularul nr. 2, reprezintă o declarație pe proprie răspundere, care este conformă realității, considerând documentul constatator nr. 31611/10.12.2012 neîntemeiat și abuziv, motiv pentru care a fost atacat în instanță.

În continuare, contestatorul invocă prevederile art. 181 lit. c¹ din O.U.G. nr. 34/2006, cât și art. 182 alin. 1) din același act normativ.

Totodată, contestatorul afirmă că, văzând neconformitatea dintre mențiunea de la punctul c) din formularul nr. 2 și informațiile din Documentul constatator nr. 31611/10.12.2012 (care, după cum reiese din comunicarea ui procedurii, a fost înregistrat la Primăria Comunei ... cu o luna înainte să-i fi fost transmis de Municipiul Târgoviște), autoritatea contractantă avea dreptul, conform art. 201 alin. 1) din O.U.G. nr. 34/2006, coroborat cu art. 35 din H.G. nr. 925/2006, să ceară clarificări pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare. În opinia contestatorului, autoritatea contractantă și-a exercitat în mod discreționar dreptul prevăzut de art. 181, lit. c¹ din O.U.G. nr. 34/2006, fără a cere clarificări conform art. 201 alin. 1) din același act normativ și art. 35 din H.G. nr. 925/2006.

De asemenea, contestatorul consideră că prin respingerea ofertei sale, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 2 alin. 1 lit. a), b), c) și alin. 2 lit. a) și b) din O.U.G. nr. 34/2006, folosindu-se de un document atacat în instanță și fără a cere clarificări privitoare la acesta, având în vedere că există neconcordanță între declarația din Formularul nr. 2 și conținutul documentului constatator.

În final, contestatorul arată că înțelege să renunțe la prezenta contestație, dacă autoritatea contractantă întreprinde din proprie inițiativă măsurile corective solicitate prin prezenta contestație, fără a mai afecta calendarul de finalizare a procedurii de atribuire, imediat ce va primi notificarea cu remediile solicitate.

În probațiunea, contestatorul anexează în copie următoarele înscrisuri: comunicarea nr. privind procedurii, copie conformă de pe Certificatul emis de Grefa Tribunalului ... în data de 16.08.2013 și dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă.

Prin punctul de vedere nr. 8053/27.08.2013, înregistrat la CNSC cu nr. 28569/27.08.2013, autoritatea contractantă ... (PRIMĂRIA COMUNEI ... solicită respingerea contestației ca nefondată.

Astfel, autoritatea contractantă arată că prin invitația de participare publicată nr. .../ a inițiat procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului de având ca obiect *Asfaltare drumuri de interes local în ... L=3,169 km, ședința de deschidere a ofertelor a avut loc la data de 02.04.2013 care s-a finalizat prin procesul verbal de deschidere a ofertelor înregistrat cu nr. 3175, fiind depuse un număr de 6 oferte.*

În urma finalizării procedurii, a stabilit oferta câștigătoare și a informat toți participanții implicați în procedură cu privire la deciziile referitoare la

Împotriva comunicării ui procedurii, ... a formulat contestației, iar urmare a deciziei CNSC nr. ... din ... a reevaluat oferta depusă de către ofertantul contestator, potrivit celor specificate în motivarea deciziei.

Ca urmare a reanalizării documentelor de calificare, respectiv declarația pe propria răspundere privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181 din OUG nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, dată de ofertantul ...prin completarea în original, în data de 02.04.2013 a Formularului nr. 2, lit. c), membrii comisiei de evaluare au precizat că „au cunoștință din presa scrisă și audiovizuală din județ că, ofertantul ...în ultimii 2 ani nu și-a îndeplinit sau și-a îndeplinit în mod defectuos obligațiile contractuale, din motive imputabile lui, fapt care a produs grave prejudicii Primăriei Municipiului Târgoviște, prin rezilierea contractului de având ca obiect Modernizarea și reabilitarea drumului de centură al Municipiului Târgoviște”, motiv pentru care au decis să solicite Primăriei Municipiului Târgoviște copie cu mențiunea „conform cu

originalul" după Documentul constatator nr. 31.611/10.12.2012 emis de aceasta, referitor la Contractul de nr. 1.631/28.06.2010 având ca obiect Modernizarea și reabilitarea drumului de centură al Municipiului Târgoviște, cu termen de răspuns până la data de 09.08.2013.

Urmare a solicitării, Primăria Municipiului Târgoviște a transmis o copie cu mențiunea „conform cu originalul" după Documentul constatator nr. 31.611/10.12.2012 referitor la Contractul de nr. 1.631/28.06.2010 având ca obiect susmenționat, din care reiese că, contractul a fost reziliat de drept în data de 23.07.2012 conform înștiințării de reziliere nr. 19283/09.07.2012; în documentul constatator se mai precizează că antreprenorul (...) „*nu a reușit să-și îndeplinească obligațiile în contract*" și că în conformitate cu Referatul de expertiză economică extrajudiciară, comandată de Municipiul Târgoviște și realizată de SC Grigo Design SRL, valoarea prejudiciilor aduse beneficiarului de neîndeplinirea contractului de de către SC..., este de 6.918.024,53 lei inclusiv TVA.

Urmare a reevaluării, oferta depusă de ... a fost respinsă în baza 81 din HG nr. 925/2006, întrucât aceasta nu a fost elaborată în conformitate cu documentația de atribuire.

Referitor la faptul că documentul constatator nr. 31.661/10.12.2013 emis de Primăria Municipiului Târgoviște a fost contestat în justiție de către..., autoritatea contractantă precizează că la data limită de deschidere a ofertelor, 02.04.2013, moment în care contestatorul ...a depus ofertă și a făcut Declarația pe propria răspundere privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181 din OUG nr. 34/2006 cu modificările și completările ulterioare, acest document nu era contestat în justiție și producea efecte, cum de altfel produce până la data soluționării acțiunii introduse de ...printr-o hotărâre definitivă și irevocabilă.

Din Certificatul de grefa emis de Tribunalul ... referitor la Dosarul nr. 2975/120/2013, înregistrat la data de 12.04.2013 ca urmare a acțiunii având ca obiect „anulare act administrativ" introdusă de SC CAST SRL, a faptul că până în acest moment instanța nu a acordat termen, cererea aflându-se în perioada de verificare și regularizare prevăzută de art. 200 din Noul Cod de procedură civilă.

Atașat punctului de vedere, autoritatea contractantă a înaintat și copia dosarului achiziției publice.

Analizând contestația formulată de ... prin luarea în considerare a susținerilor părților, a înscrisurilor aflate la dosarul

cauzei și a dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, Consiliul constată următoarele:

Procedura de cerere de oferte a fost inițiată de ... în calitate de autoritate contractantă, în vederea atribuirii contractului de având ca obiect „Asfaltare drumuri de interes local în ... L=3,169 km”, prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a invitației de participare nr. ... din . Potrivit acesteia, criteriul de atribuire aplicat a fost „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind de 126.550,00 lei, fără TVA.

Analizând contestația formulată de ... Consiliul constată că aceasta vizează procedurii de achiziție publică, fiind formulate critici cu privire la motivul de respingere a ofertei prezentate de către acest ofertant, contestatorul solicitând anularea adresei nr. privind procedurii de atribuire, anularea raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării ofertelor, potrivit prevederilor legale.

Astfel, Consiliul reține că în adresa nr. de comunicare a ui procedurii de achiziție publică, autoritatea contractantă a precizat că „oferta dumneavoastră a fost respinsă, în baza prevederilor art. 81 din H.G. nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, fiind considerată inacceptabilă potrivit prevederilor art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006 (...) Oferta depusă de ... nu îndeplinește cerințele de calificare publicate în invitația de participare nr. .../ după cum urmează:

Nu îndeplinește Cerința nr. 2 de la cap. III.1) Condiții de participare, Criterii de participare, situația personală a operatorilor economici, inclusiv cerințele referitoare la înscrierea în registrul comerțului sau al profesiei, prin care se solicită ca, operatorii economici participanți la procedură nu trebuie să se încadreze în situațiile prevăzute la art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, deoarece:

Din documentul Constatator nr. 31.661/10.12.2012 emis de Primăria Municipiului Târgoviște, solicitat de autoritatea contractantă și comunicat de Primăria Municipiului Târgoviște prin adresa nr. 18.770 din 06.08.2013 (...), reiese că Primăria Municipiului Târgoviște a reziliat contractul de nr. 1.631/28.06.2010 având ca obiect Modernizarea și reabilitarea drumului de centură al Municipiului Targoviște, încheiat cu ... pentru modul defectuos în care și-a îndeplinit obligațiile contractuale. Prin rezilierea contractului, ... a creat un prejudiciu

Primăriei Municipiului Târgoviște în valoare de 6.918.024,53 lei (TVA inclus).(....)”.
Raportat la motivul de respingere a ofertei prezentate de ... Consiliul reține că acest ofertant a prezentat în cadrul documentelor de calificare, formularul nr. 2 – declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181 din O.U.G. nr. 34/2006, în care s-a menționat că „în ultimii 2 ani mi-am îndeplinit în mod corespunzător obligațiile contractuale, fapt care nu a produs prejudicii beneficiarilor acestuia”.

Consiliul reține că la analizarea documentelor de calificare prezentate de ... comisia de evaluare a avut în vedere adresa nr. 31611 din 10.12.2012, emisă de către Municipiul Târgoviște, din care rezultă că ... nu și-a îndeplinit în mod corespunzător contractul de nr. 163/28.06.2010 având ca obiect „Modernizarea și reabilitarea drumului de centură al Municipiului Târgoviște”, contract reziliat în data de 23.07.2013, documente care infirmă declarația dată de contestator.

Prin contestația nr. ... înregistrată la C.N.S.C. cu nr. recunoaște existența documentului invocat de autoritatea contractantă în motivarea deciziei de respingere a ofertei acestui ofertant, însă arată că pe rolul Tribunalului ... se află dosarul nr. 2975/120/2013, având ca obiect anularea documentului constatator nr. 31611/10.12.2011 emis de Municipiul Târgoviște, fapt demonstrat de certificatul de grefă anexat, considerând că, în aprecierea valabilității acestui document, autoritatea contractantă nu se poate substitui instanței de judecată.

Consiliul reține ca fiind relevante prevederile art. 97¹ alin. (5) din H.G. nr. 925/2006 potrivit cărora *„Documentele constatatoare emise de către autoritatea contractantă în conformitate cu prevederile alin. (1) pot fi contestate în justiție potrivit Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, cu modificările ulterioare”*, precum și cele ale art. 14 alin. (1) și 15 alin. (1) din Legea nr. 554/2004 unde se precizează că *„În cazuri bine justificate și pentru prevenirea unei pagube iminente, o dată cu sesizarea, în condițiile art. 7, a autorității publice care a emis actul, persoana vătămată poate să ceară instanței competente să dispună suspendarea executării actului administrativ până la pronunțarea instanței de fond”*, respectiv *„Suspendarea executării actului administrativ unilateral poate fi solicitată de reclamant și prin cererea adresată instanței competente pentru anularea, în tot sau în parte, a actului*

atacat. În acest caz, instanța va putea dispune suspendarea actului administrativ atacat, până la soluționarea definitivă și irevocabilă a cauzei. Cererea de suspendare se poate formula o dată cu acțiunea principală sau printr-o acțiune separată, până la soluționarea acțiunii în fond”.

Din analiza coroborată a textelor legale mai sus prezentate rezultă că documentele constatatoare, pe care autoritatea contractantă este obligată să le emită, sunt considerate acte administrative ce prezintă o situație de fapt, rolul lor fiind acela de a oferi informații cu privire la capacitatea unui ofertant de a-și îndeplini în mod corespunzător obligațiile contractuale, fără a aduce prejudicii autorității contractante. Fiind vorba de un act administrativ unilateral, acesta, potrivit legii contenciosului administrativ, se bucură de prezumția de legalitate, autenticitate și veridicitate, trăsături care constituie fundamentul caracterului executoriu. Suspendarea efectelor actului administrativ poate fi dispusă de instanța de judecată în condițiile reglementate de art. 14 și 15 din Legea 554/2004.

Având în vedere, pe de o parte, că art. 181 lit. c¹) din ordonanță nu impune, ca și condiție obligatorie, existența unei hotărâri definitive și irevocabile pentru documentul constatator, iar pe de altă parte, faptul că documentul constatator este un act administrativ ce are caracter executoriu dacă nu a fost suspendat de instanță, Consiliul consideră că dispozițiile acestuia produc efecte din momentul emiterii lui.

Prin urmare, Consiliul constată că motivele invocate de ... nu pot fi reținute pentru faptul că, deși aceasta a făcut dovada că a atacat în instanță documentul constatator emis de Primăria Târgoviște, conform Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, nu a făcut și dovada că ar fi solicitat iar instanța ar fi dispus suspendarea actului în discuție, conform art. 14 sau 15 din Legea menționată, astfel încât acesta își produce efectele arătate de autoritatea contractantă în luarea deciziei de declarare ca inadmisibilă a ofertei contestatoarei, motiv pentru care Consiliul respinge criticile formulate de contestator.

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din Ordonanța de Urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... în contradictoriu cu ... (PRIMĂRIA

COMUNEI ... și dispune continuarea procedurii de achiziție publică.

În conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, decizia este obligatorie.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,

Redactată în 4 exemplare originale, conține 10 (zece) pagini.