



XXXXXXXXXXXXXXXXXCONSILIUL 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. 28229/23.08.2013, formulată de ... cu sediul în ... județul ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... reprezentată de ... - ... împotriva adresei nr. 2932/09.09.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de către autoritatea contractantă ... cu sediul în ... județul ... în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, în vederea încheierii acordului-cadru de lucrări, având ca obiect: „ACORD CADRU PENTRU: LUCRĂRI DE ÎNTREȚINERE ȘI REPARAȚII MULTIANUALE PE TIMP DE IARNĂ ȘI VARĂ, 2013-2017 PE DRUMURILE JUDEȚENE DIN ADMINISTRAREA D.J.D.P. ... coduri CPV 45233142-6, 45233141-9, s-a solicitat anularea adresei nr. 2932/09.09.2013, a raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente, precum și reluarea procedurii de la etapa de evaluare a ofertelor, cu respectarea prevederilor legale din materia achizițiilor publice.

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

DECIDE:

Respinge, ca lipsită de interes, contestația formulată de ... cu sediul în ... județul ... în contradictoriu cu ... cu sediul în ... județul ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

MOTIVARE

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. 28229/23.08.2013, formulată de ... împotriva adresei nr. 2932/09.09.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de către autoritatea contractantă ... în cadrul procedurii de atribuire, prin „licitație deschisă”, în vederea încheierii acordului-cadru de lucrări, având ca obiect: „ACORD CADRU PENTRU: LUCRĂRI DE ÎNTREȚINERE ȘI REPARAȚII MULTIANUALE PE TIMP DE IARNĂ ȘI VARĂ, 2013-2017 PE DRUMURILE JUDEȚENE DIN ADMINISTRAREA D.J.D.P. ... coduri CPV 45233142-6, 45233141-9, s-a solicitat anularea adresei nr. 2932/09.09.2013, a raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente, precum și reluarea procedurii de la etapa de evaluare a ofertelor, cu respectarea prevederilor legale din materia achizițiilor publice.

În cuprinsul contestației, ... precizează faptul că, prin adresa nr. 2932/09.09.2013, emisă de autoritatea contractantă a fost informat că, în urma evaluării ofertelor depuse la procedura de atribuire, oferta sa nu a fost declarată câștigătoare, deoarece criteriul de atribuire a fost „prețul cel mai scăzut”, iar în urma aplicării acestuia, oferta s-a situat pe locul al II-lea; totodată a fost informat că: „oferta desemnată câștigătoare a fost cea depusă de asocierea formată din ..., corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire și cu o propunere financiară, fără TVA, pe UM, de 2.693,83 lei, rezultată prin aplicarea algoritmului menționat în documentația de atribuire”.

Contestatorul consideră că hotărârea autorității contractante privind declararea, ca fiind câștigătoare, a ofertei depusă de asocierea formată din ..., în condițiile în care, pe de o parte, asocierea menționată nu îndeplinește condițiile minime de calificare stabilite prin documentația de atribuire, iar pe de altă parte, această ofertă are un preț neobișnuit de scăzut, care nu poate fi justificat, este netemeinică și nelegală.

Legat de acest aspect, ... face o serie de precizări, arătând că aceasta nu îndeplinește cerința nr. 1 prevăzută la pct. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale din Fișa de Date, condițiile nr. 1 și 2 prevăzute la pct. III.2.3.b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului din Fișa de Date și, de

asemenea, că a prezentat un preț neobișnuit de scăzut, care nu poate fi justificat.

În vederea soluționării contestației susmenționate, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 16755/3625/... să transmită copia dosarului achiziției publice, oferta câștigătorului (inclusiv documentele de calificare ale acestuia), precum și punctul de vedere referitor la contestație.

Prin adresa nr. 3124/25.09.2013, înregistrată la CNSC cu nr. 32247/25.09.2013, autoritatea contractantă a transmis documentele solicitate, formulând un punct de vedere cu privire la contestația depusă de

... susține că, în primul rând, contestația a fost introdusă de o persoană fără calitate și neîmputernicită să formuleze contestația, întrucât, domnul ... - ... nu este parte în procedură; toate documentele ofertei au fost semnate de către doamna Neagoe Ana - Maria, în calitate de ...

Totodată autoritatea contractantă afirmă că, în cadrul ofertei, la pag. 134 este depus Formularul nr. 15 - ÎMPUTERNICIRE PENTRU SEMNATARUL OFERTEI, cu mențiunea NU ESTE CAZUL; de asemenea, din Certificatul constatator nr. 217160 din 07.05.2013, depus în cadrul ofertei, rezultă ca fiind acționari următoarele persoane: ... : 94,71 %, Lista acționari: 5,29 %; ca persoană împuternicită este nominalizată doamna ... în calitate de ...

Referitor la punctul 1 din contestație, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- pentru îndeplinirea cerinței nr. 1 prevăzută la pct. III.2.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale Asocierea ... a depus următoarele documente:

pentru ... - certificat constatator nr. 8381 din 14.05.2013 - pag.12 -13, din care rezultă că operatorul economic are înregistrat și autorizat codul CAEN - 4211 Lucrări de construcții drumuri și autostrăzi, conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, corelat cu obiectul Acordului cadru;

pentru ... - certificat constatator nr. 16104 din 13.05.2013 - pag. 17 - 21, din care rezultă că operatorul economic are înregistrat și autorizat codul CAEN - 4211 Lucrări de construcții drumuri și autostrăzi, conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, corelat cu obiectul Acordului cadru;

pentru ... - certificat constatator nr. 16151 din 13.05.2013 - pag.21 - 29, din care rezultă că operatorul economic are înregistrat și autorizat codul CAEN - 4211 Lucrări de construcții drumuri și

autostrăzi, conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, corelat cu obiectul Acordului cadru;

- toate documentele au fost valabile la data limită de depunere a ofertelor și, întrucât, acestea au fost prezentate în copie conform cu originalul, prin adresa nr.2869 din 03.09.2013, autoritatea contractantă a solicitat Asocierii ... ca pentru conformitate, documentele să fie prezentate în original/copie legalizată; documentele solicitate au fost înaintate, în original, cu adresa nr.982 din 06.09.2013, înregistrată la sediul autorității contractante cu nr.2925 din 06.09.2013;

- ... contestatorul procedurii, a depus, în cadrul ofertei, Certificatul constatator nr. 217160 din 07.05.2013, pag. 45 - 52, din care rezultă că operatorul economic are înregistrat și autorizat codul CAEN - 4211 Lucrări de construcții drumuri și autostrăzi, conform art. 15 din Legea nr. 359/2004, corelat cu obiectul Acordului cadru; atât contestatorul cât și fiecare membru al asocierii au aceleași coduri CAEN, respectiv 4211 Lucrări de construcții drumuri și autostrăzi.

Cu privire la punctul 2 din contestație, autoritatea contractantă, enumerând documentele depuse, susține că, atât societățile care fac parte din asocieria ..., cât și ofertantul contestator, au depus documente care dovedesc îndeplinirea condițiilor nr. 1 și 2 prevăzute la pct. III.2.3.b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului din Fișa de Date.

Referitor la punctul 3 din contestație, autoritatea contractantă face o serie de precizări, arătând că verificarea propunerilor financiare conform prevederilor art. 202 și art. 203 din OUG nr. 34/2006 nu a putut fi făcută, deoarece propunerea financiară a fost solicitată pe prețuri unitare; mai mult, în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse 5 oferte, iar în urma analizării acestora, oferta Asocierii ... a fost respinsă, drept urmare, comisia de evaluare a constatat că nu se mai impunea aplicarea procentului de 85% din media aritmetică a ofertelor, calculată fără a se avea în vedere propunerea financiară cea mai mică și propunerea financiară cea mai mare.

De asemenea, precizează că este eronat calculul contestatorului, care susține că oferta declarată câștigătoare reprezintă mai puțin de 70%, respectiv 78.400.000 lei din valoarea estimată, iar pentru justificarea prețului ofertat, Asocieria ... a depus analize de preț, copii după facturi, oferte de preț de la furnizorii declarați, fișe tehnice pentru utilajele și echipamentele tehnice, documente justificative pentru mijloacele de transport necesare execuției lucrărilor precum și certificări ale principalelor materiale care urmează a fi puse în operă, considerate relevante și suficiente,

astfel încât Asocieria ... să fie capabilă să asigure îndeplinirea acordului cadru la parametrii calitativi și cantitativi, solicitați prin Caietul de sarcini.

Deoarece, conform ofertei depuse, garanția de participare a ... a fost constituită sub formă de poliță de asigurare cu nr.3495 din 14.05.2013, emisă de ASTRA ASIGURĂRI, cu suma asigurată în valoare de 750.000 lei, valabilă până la 23.09.2013, ora 24:00 și conform formularului de ofertă depus de valabilitatea ofertei declarată de acesta este pe o perioadă de 120 zile, respectiv până la 23.09.2013, ... prin adresa nr. 2897 din 05.09.2013, a solicitat ofertantului ... prelungirea duratei de valabilitate a ofertei, a garanției privind participarea la licitație pentru procedura de atribuire a acordului cadru și prelungirea depozitelor bancare care reprezintă dovada cash-flowului necesar execuției lucrărilor, în valoare de 5.000.000,00 lei pe o perioadă de 3 luni de derulare de la data semnării primului contract subsecvent, conform cerinței din Fișa de date a achiziției.

Autoritatea contractantă precizează că, până la data de 24.09.2013, ... nu a prezentat nici un document din cele solicitate prin adresa nr. 2897 din 05.09.2013, respectiv prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare, precum și a depozitelor bancare; drept urmare, oferta contestatorului ... nu mai este valabilă.

Prin adresa nr. 19015/.../... Consiliul a solicitat contestatorului ... să transmită, până la data de 30.09.2013, dovada prelungirii valabilității ofertei sale și a garanției de participare, anterioară datei de 24.09.2013.

Până la data emiterii prezentei decizii, contestatorul nu s-a conformat solicitării Consiliului.

Prin adresa nr. 3265/02.10.2013, înregistrată la CNSC cu nr. 33191/02.10.2013, autoritatea contractantă comunică faptul că, până la data redactării acesteia, ... nu a prezentat nici un document din cele solicitate prin adresa nr. 2897 din 05.09.2013, respectiv prelungirea valabilității ofertei, garanției de participare, precum și a depozitelor bancare.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, în vederea încheierii acordului-cadru de lucrări, având ca obiect: „ACORD CADRU PENTRU: LUCRĂRI DE ÎNTREȚINERE ȘI REPARAȚII MULTIANUALE PE TIMP DE IARNĂ ȘI VARĂ, 2013-2017 PE DRUMURILE JUDEȚENE DIN ADMINISTRAREA

D.J.D.P. ... coduri CPV 45233142-6, 45233141-9, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, anunțul de participare nr. ... conform căruia valoarea estimată este 112.000.000 lei, fără TVA.

Potrivit fișei de date a achiziției, criteriul de atribuire ales este: „prețul cel mai scăzut”.

Prin Decizia nr. ... Consiliul a respins, ca nefondată, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu

Având în vedere prevederile art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, “Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când se constată că acestea sunt întemeiate, nu se mai procedează la analiza pe fond a cauzei”.

Astfel, Consiliul se va pronunța asupra excepției invocate de autoritatea contractantă.

Potrivit prevederilor art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006 *„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 anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională sau în justiție, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”.*

Coroborat cu alin. (2) din articolul precizat la alineatul precedent, respectiv „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”,

rezultă *„ipso facto”* că persoana care formulează o contestație, deci care se consideră vătămată, trebuie să îndeplinească cumulativ două condiții și anume: are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și a suferit, suferă sau riscă să sufere vreun prejudiciu, urmare a actului autorității contractante.

Astfel, interesul este folosul practic, imediat, pe care-l are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației.

Pentru a justifica contestația depusă la Consiliu, interesul contestatorului trebuie, la rândul său, să îndeplinească cumulativ anumite condiții, astfel, el trebuie să fie legitim, să fie personal și

direct, adică folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii de soluționare a contestațiilor să aparțină celui care recurge la formularea contestației și să fie născut și actual, deci să existe în momentul în care este formulată contestația și să se mențină pe întreaga perioadă de soluționare a acesteia.

Rezultă, din cele de mai sus, faptul că, prin declanșarea unei proceduri de soluționare a contestației, nu este îngăduit unei persoane să apere interesul altei persoane și nici interesul colectiv, deoarece cerința ca interesul să fie personal, al celui care acționează, reprezintă aspectul subiectiv al condițiilor de exercițiu ale acțiunii de a contesta.

De asemenea Consiliul reține faptul că în literatura de specialitate se precizează că interesul este actual, în sensul că, dacă cel interesat nu ar recurge la acțiune în momentul respectiv, s-ar expune prin aceasta la un prejudiciu. Astfel, rezultă că un interes eventual, ca și un interes care a trecut, a fost depășit și nu poate fi luat în considerare.

Din actele depuse la dosar, rezultă că ... prin adresa nr. 2897 din 05.09.2013, a solicitat ... prelungirea duratei de valabilitate a ofertei, precum și a garanției privind participarea la licitație pentru procedura de atribuire a acordului cadru, întrucât acestea expirau la data de 23.09.2013; prin aceeași adresă, a solicitat prelungirea depozitelor bancare care reprezintă dovada cash-flowului necesar execuției lucrărilor, în valoare de 5.000.000,00 lei pe o perioadă de 3 luni de derulare de la data semnării primului contract subsecvent, conform cerinței din Fișa de date a achiziției.

Consiliul reține că, până la data de 24.09.2013, ... nu a prezentat nici un document din cele solicitate, potrivit celor de mai sus.

În același sens, se reține că, prin adresa Consiliului nr. 19015/.../... s-a solicitat contestatorului ... să transmită, până la data de 30.09.2013, dovada prelungirii valabilității ofertei sale și a garanției de participare, anterioară datei de 24.09.2013, contestatorul neînțelegând să se conformeze cererii Consiliului.

Consiliul va reține, în soluționare, și adresa nr. 3265/02.10.2013, înregistrată la CNSC cu nr. 33191/02.10.2013, prin care autoritatea contractantă comunică faptul că, până la data redactării acesteia, ... nu a prezentat nici un document din cele solicitate prin adresa nr. 2897/05.09.2013, respectiv prelungirea valabilității ofertei, garanției de participare, precum și a depozitelor bancare.

Rezultă astfel că ... prin faptul că nu a înțeles să își prelungească durata de valabilitate a ofertei și a garanției privind participarea la licitație, și-a manifestat unilateral intenția de a renunța la calitatea sa de ofertant în cadrul acestei procedurii de atribuire, având în vedere faptul că, potrivit art. 43¹ din O.U.G. nr. 34/2006 coroborat cu art. 84 din H.G. nr. 925/2006, legiuitorul a stabilit în obligația constituirii garanției de participare în scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător al ofertanților, pe întreaga perioadă derulată până la încheierea contractului.

În aceste condiții, actul autorității contractante criticat de către ... deși de natură să producă efecte juridice, nu este de natură a-i fi produs acestuia un prejudiciu, nici în trecut, nici în prezent și nici în viitor, prin urmare nu este îndeplinită condiția cumulativă a vătămării dreptului ori interesului legitim al contestatorului, ce s-ar fi produs printr-un act considerat nelegal al autorității contractante emis cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, așa cum statuează art. 255 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, deci contestatorul nu îndeplinește condiția de parte vătămată, soluția ce urmează a fi pronunțată de către Consiliu neavând nici o influență asupra contestatorului, raporturile dintre acesta și autoritatea contractantă fiind încheiate datorită alegerii contestatorului de a nu își prelungi durata de valabilitate a ofertei și garanția privind participarea la licitație și a imposibilității Consiliului de a dispune măsuri de remediere în speță.

Față de toate aspectele de fapt și de drept reținute în motivare, în temeiul art. 278 alin. (1) și (5) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca lipsită de interes, contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

În temeiul art. 278 alin. (6) din aceeași ordonanță va dispune continuarea procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (3) din ordonanță.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 9 (nouă) pagini.