



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 ... Fax. +4 021 ... ; +4 021 8900745 www.cnscl.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:...

Pe rolul CNSC au fost înregistrate, sub nr. ... și nr. ... contestațiile formulate de cătreși ... cu privire la atribuirea, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție «Modernizarea drumurilor de acces la exploatațile forestiere în orașul ... jud.... cod CPV 45233120-6, având sursa de finanțare: fonduri comunitare/PROGRAMUL NAȚIONAL DE DEZVOLTARE RURALĂ/PNDR, organizată de către autoritatea contractantă ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘ ...), cu sediul în Localitatea Județul ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ..., formulată de către, cu sediul în Municipiul, Județul ... înmatriculată la ORC sub nr. ..., având ..., reprezentată legal prin și /consilier juridic, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 11378/12.12.2013, emisă de către autoritatea contractantă ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘ ...), s-a solicitat „anularea raportului procedurii și a documentelor subsecvente acestuia în ceea ce privește oferta contestatorului, respectiv anularea procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei aparținând”.

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de către ... cu sediul în Municipiul Județul ... înmatriculată la ORC sub nr. ... având CIF RO ... reprezentată legal prin ... - ..., împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11379/12.12.2013, emisă de către autoritatea contractantă ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘ ...), s-a solicitat „anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente, inclusiv a deciziei de anulare a procedurii de atribuire, și, pe cale de consecință,

obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, în condițiile statuate în decizia CNSC”.

Prin adresa nr. 8900/20.12.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 43577/20.12.2013, ... cu sediul în Municipiul ... Județul ... înmatriculată la ORC sub nr. ... având CIF RO ... reprezentată legal prin ... - ..., a depus cererea de intervenție voluntară principală și respectiv accesorie „în apărarea ORAȘULUI ...”, prin care a solicitat: „admiterea, în principiu, a cererilor de intervenție voluntară principală, respectiv accesorie în apărarea autorității contractante; respingerea, în parte, a contestației nr. ... formulată de ...ca nefondată, în partea care privește admisibilitatea ofertei acesteia și admiterea, în parte, care privește anularea deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire și continuarea procedurii de atribuire în condițiile statuate în decizia CNSC”.

Conform prevederilor art. 273 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. ... și nr. .../2013, au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

DECIDE:

Respinge cererea de intervenție formulată de către ...

Respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de cătreși ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘ ...).

Menține măsura anulării procedurii de atribuire în cauză.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți în conformitate cu prevederile art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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 cu nr. ..., formulată de cătreîmpotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 11378/12.12.2013, emisă de către autoritatea contractantă ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘ ...), s-a solicitat „anularea raportului procedurii și a documentelor subsecvente

acestui în ceea ce privește oferta contestatorului, respectiv anularea procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii prin reevaluarea ofertei aparținând”.

În fapt, contestatorul susține următoarele:

- în cadrul prezentei proceduri de atribuire au mai fost depuse contestații, care au fost soluționate prin deciziile CNSC nr. ... nr. ... și nr. ... în cadrul ultimei decizii precizându-se faptul că oferta ... nu îndeplinește cerința din fișa de date cu privire la deținerea de utilaje necesare executării lucrărilor aferente contractului, și în consecință este inacceptabilă; împotriva deciziei în cauză, ... a înaintat plângerea la Curtea de Apel Târgu ... plângere care a făcut obiectul Dosarului nr. și care a fost respinsă de către această instanță în data de 07.11.2013; ulterior, autoritatea contractantă a dispus continuarea procedurii prin reevaluarea ofertelor în conformitate cu Decizia CNSC nr. În final, contestatorul susține că, cu toate că oferta sa a fost declarată nu numai acceptabilă și conformă, dar chiar și câștigătoare, de două ori, autoritatea contractantă a emis adresa nr. 11378/12.12.2013, prin care oferta sa a fost respinsă și procedura de atribuire anulată;

- contestatorul menționează că oferta sa a fost declarată „neconformă în conformitate cu prevederile art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare și inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare”; justificarea acestei respingeri fiind următoarea: „răspunsul neconcludent la solicitarea de clarificări a autorității contractante referitoare la prezentarea unui Certificat de atestare fiscală emis de către organele competente ale Ministerului Finanțelor Publice, privind plata obligațiilor bugetare către bugetul general consolidat din care să reiasă faptul că ofertantul nu are datorii scadente în luna anterioară celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor”, precum și faptul că „scrisoarea bancară, emisă de către Banca Transilvania, cu nr. 2495/22.03.2013, nu acoperă cerința autorității contractante din fișa de date a achiziției referitoare la asigurarea cash-flow-ului de execuție pe o perioadă de minim 5 luni de execuție, deoarece linia de credit este pentru capital de lucru, și nu prevede cât din acesta este disponibil, cât este alocat expres pentru această lucrare și este scadentă la data de 23.09.2013, fără posibilitate de prelungire”;

- față de cele de mai sus, contestatorul susține că primul motiv de respingere potrivit căruia „nu s-a răspuns concludent la solicitarea de clarificări” este nereal, deoarece în comunicarea rezultatului procedurii nr. 11378/12.12.2013, nu se arată ce anume nu s-a înțeles din acest răspuns, ce anume nu este concludent, și în al doilea rând, pentru că autoritatea

contractantă „se consideră de două ori lămurită de acest răspuns”, având în vedere că a declarat oferta admisibilă și câștigătoare de două ori;

- astfel, menționează contestatorul, prin adresa nr. 3608/3/17.04.2013, la pct. C - Documente de calificare, autoritatea contractantă solicită următoarele: „Vă rugăm să ne precizați de ce nu ați prezentat documente care să ateste inexistența de obligații bugetare restante în luna anterioară celei în care se depun ofertele”; s-a răspuns prin adresa nr. 583/18.04.2013, în care s-a precizat care a fost motivul pentru care nu a putut prezenta acest certificat de atestare fiscală; cu această ocazie însă, s-a transmis autorității contractante și fișa sintetică totală evaluată la data de 28.02.2013, emisă de către Autoritatea Finanțelor Publice Contribuabili Mijlocii ... fișă purtând semnăturile șefului administrației și șefului de birou și ștampila organului competent precum și Certificat de atestare fiscală la zi (nr. 7952/11.04.2013);

- contestatorul menționează că la data la care s-a depus oferta, era deja emis un certificat de atestare privind plata obligațiilor la bugetul general consolidat emis la data de 05.03.2013, valabil 30 de zile, respectiv până la 04.04.2013, deci valabil la data depunerii ofertelor; certificatul a fost emis în condițiile art. 112 alin. (3) din Codul de procedură fiscală: „(3) în situația în care se emit certificate de atestare fiscală în primele 5 zile lucrătoare ale lunii, acestea vor cuprinde creanțele fiscale exigibile, existente în sold la sfârșitul lunii anterioare lunii de referință și neachitate până la data eliberării acestora”;

- în conformitate cu regulile ANAF, nu s-a putut obține un alt certificat în perioada de valabilitate a celui alt având în vedere prevederile art. 122 alin. (4) din Codul de procedură fiscală cu modificările și completările la zi, care prevede: „(4) Certificatul de atestare fiscală se emite în termen de 5 zile lucrătoare de la data depunerii cererii și poate fi utilizat de persoana interesată pe o perioadă de până la 30 de zile de la data eliberării. În cazul persoanelor fizice, perioada în care poate fi utilizat este de până la 90 de zile de la data eliberării. Pe perioada de utilizare, certificatul poate fi prezentat de contribuabil, în original sau în copie legalizată, oricărui solicitant”;

- prin urmare, afirmă contestatorul, deși nu i s-a solicitat prezentarea unui certificat de atestare fiscală la zi, a depus documente care să ateste lipsa obligațiilor scadente în luna anterioară celei în care s-au depus ofertele, precum și un certificat de atestare fiscală actualizat; în opinia contestatorului, cerința aferentă din fișa de date a achiziției, cu privire la lipsa datoriilor scadente în luna anterioară celei în care se depun ofertele, a fost respectată încă de la data depunerii ofertelor, prin prezentarea formularului 2 - Declarația privind neîncadrarea în niciuna din situațiile

prevăzute la art. 181 din OUG nr. 34/2006 (pag. 6 din documentele de calificare);

- față de cele de mai sus, contestatorul invocă și principiile tratamentului egal și al nediscriminării, prin raportare la art. 9 alin. (3) din Ordinul nr. 509/2011, privind formularea criteriilor de calificare și de selecție potrivit cărora „autoritatea contractantă va lua în considerare, la verificarea îndeplinirii cerinței de calificare privind plata de către ofertant a impozitelor, taxelor și contribuțiilor de asigurări sociale, atât declarația pe propria răspundere prin care se confirmă îndeplinirea cerinței, cât și acele certificate de atestare fiscală prezentate de ofertant în urma solicitării primite din partea autorității contractante, chiar dacă acestea sunt emise de autoritățile competente ulterior datei de deschidere a ofertelor și, eventual, atestă lipsa datoriilor ulterior respectivei date”;

- contestatorul afirmă că, în opinia sa, oferta sa este acceptabilă și admisibilă, deoarece, ulterior solicitării de clarificări, a prezentat certificatul de atestare fiscală nr. 7952/11.04.2013 care atestă lipsa datoriilor și pe care autoritatea contractantă era obligată să-l ia în considerare; în acest sens, ANRMAR a emis un punct de vedere care prevede că: „Referitor la îndeplinirea obligațiilor exigibile de plată a impozitelor și taxelor către stat, facem mențiunea că art. 181 din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, instituie la lit. c) dreptul, și nu obligația, autorității contractante de a exclude din cadrul unei proceduri ofertanții care nu și-au îndeplinit aceste obligațiile. Deoarece scopul prevederilor susmenționate este acela de a da posibilitatea autorității contractante să evite intrarea într-o relație contractuală cu un ofertant care are un comportament incorect în raport cu obligațiile (de natură fiscală) statuate prin lege, rezultă că pentru îndeplinirea condiției respective este esențial ca autoritatea contractantă să ia în considerare situația de fapt a ofertantului. Pe cale de consecință, considerăm excesivă măsura de excludere a unui operator economic pentru singurul motiv că a prezentat la data ședinței de deschidere a ofertelor, un certificat fiscal expirat, certificat care confirmă însă faptul că respectivul operator nu figurează cu debite față de buget, cu atât mai mult cu cât, având în vedere perioada relativ scurtă de valabilitate a certificatelor de atestare fiscală, este posibil ca și ceilalți operatori economici să se afle, înainte de finalizarea procedurii, într-o situație similară din punct de vedere al valabilității certificatelor depuse”;

- prin urmare, contestatorul susține că autoritatea contractantă era obligată să ia în considerare certificatele fiscale emise ulterior datei de deschidere a ofertelor și care atestă lipsa datoriilor ulterior respectivei date; de asemenea, autoritatea contractantă trebuia să ia în considerare și fișa sintetică totală, evaluată la data de 28.02.2013, emisă de Autoritatea

Finanțelor Publice Contribuabili Mijlocii ... purtând semnăturile șefului administrației și șefului de birou și ștampila organului competent; dacă avea vreun dubiu că nu s-ar fi îndeplinit cerința lipsei datoriilor scadente la momentul respectiv, autoritatea contractantă avea posibilitatea de a solicita clarificări, conform art. 11 alin. (3) din HG nr. 925/2006; în măsura în care comisia de evaluare nu era satisfăcută de răspunsul primit, înainte de a lua decizia de respingere a ofertei, trebuia să uzeze de dreptul de a solicita noi clarificări; de asemenea, avea obligația ca și în comunicarea privind rezultatul procedurii să precizeze acest lucru, cu toate acestea din cadrul actului în cauză nu reiese clar dacă oferta a fost declarată inacceptabilă sau neconformă pentru neprezentarea acestuia;

- contestatorul afirmă că, în situația în care oferta sa a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu art. 36 lit. b) din HG nr. 925/2006, pe motiv de neprezentare a acestui certificat de atestare fiscală, autoritatea contractantă se află într-o eroare, deoarece norma juridică în cauză prevede că „Oferta este considerată inacceptabilă dacă a fost depusă de către un ofertant care nu îndeplinește una sau mai multe dintre cerințele de calificare”; în situația în care oferta a fost declarată neconformă pe motiv că nu s-a răspuns concludent la solicitarea de clarificări, în baza art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006, atunci cum de a fost declarată de 2 ori conformă și câștigătoare și de ce nu s-au solicitat clarificări suplimentare?;

- de asemenea, susține contestatorul, în cuprinsul fișei de date nu este prevăzut nicăieri că lipsa vreunui document ar conduce la declararea ofertei inacceptabile sau neconforme, iar cerința privind lipsa datoriilor era îndeplinită prin depunerea Declarației privind neîncadrarea în niciuna din situațiile prevăzute la articolul 181 din OUG nr. 34/2006 (pagina nr. 6 din Documente de calificare);

- referitor la faptul că „scrisoarea bancară emisă de către Banca Transilvania cu nr. 2495/22.03.2013 nu acoperă cerința autorității contractante din fișa de date a achiziției referitoare la asigurarea cash-flow-ului de execuție pe o perioadă de minim 5 luni de execuție, deoarece linia de credit este pentru capital de lucru, nu prevede cât din acesta este disponibil, cât este alocat expres pentru această lucrare și este scadentă la data de 23.09.2013, fără posibilitate de prelungire”, contestatorul menționează că, potrivit cerinței din fișa de date, ofertanții erau obligați să facă dovada că au „Capacitate de susținere financiară a lucrărilor pe o perioadă de 5 luni, respectiv pentru suma de 1.971.482 lei”; această sumă este calculată la valoarea estimată a contractului, putând fi mai mică în situația în care oferta este mai mică;

- contestatorul afirmă că demonstrarea susținerii financiare se poate face, conform aceleiași fișe de date, și prin prezentarea de „documente

edificatoare din care să rezulte capacitatea financiară pentru susținerea contractului de execuție, documente prin care operatorul economic demonstrează că la momentul semnării contractului va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării pentru 5 luni de derulare a contractului conform graficului de execuție”; ori, în adresa de comunicare a rezultatului procedurii autoritatea contractantă menționează că „linia de credit este pentru capital de lucru, deci pentru activitatea curentă și nu precizează cât din acesta este disponibil pentru această lucrare și că expiră la data de 23.09.2013 fără posibilitate de prelungire”, fără a solicita clarificări prealabile;

- contestatorul precizează că scrisoarea de confirmare de fonduri nr. 2495/22.03.2013, emisă de către Banca Transilvania, este adresată autorității contractante ORAȘUL ... și atestă faptul căare o finanțare de 2.000.000 de lei pentru capital de lucru și este emisă în vederea participării la această procedură de achiziție; în condițiile în care obiectul de activitate al societății este, în principal, cel al construcțiilor și creditul este destinat susținerii lucrărilor aferente;

- contestatorul menționează că una dintre caracteristicile acestei finanțări este faptul că împrumutatul poate utiliza aceste fonduri în activitatea sa, fără a solicita acordul băncii, cum este cazul creditului de investiții, astfel că banca nu numai că nu are cum să știe cât va folosi împrumutatul din această linie pe fiecare contract derulat, dar nici măcar nu o interesează; față de acest aspect, susținând că activitatea curentă a împrumutatului constă în salarii, întreținerea echipamentelor, achiziția de materiale, adică exact ce ar presupune susținerea contractului de lucrări pentru acele 5 luni; motivul că finanțarea este fără posibilitate de prelungire fiind unul fals; de altfel, la data de 09.08.2013 s-a prelungit această finanțare și a fost ridicată la suma de 3.000.000 de lei, conform actului adițional nr. 27/ 09.08.2013;

- prin urmare, în opinia contestatorului, scrisoarea de confirmare de fonduri îndeplinește toate condițiile solicitate de autoritatea contractantă prin fișa de date a achiziției, respectiv atestă că la data de 22.03.2013 societatea dispune de o finanțare în sumă de 2.000.000 lei, mai mare decât suma solicitată, acoperă cele 5 luni solicitate și mai mult a fost și prelungită înainte de expirare, lucru de care autoritatea contractantă putea avea cunoștință dacă solicita clarificări referitoare la acest aspect; față de acest aspect, contestatorul susține că prin fișa de date a achiziției nu s-a impus un anumit model, precizându-se numai că se pot depune „documente edificatoare”;

- contestatorul susține că, în opinia sa, autoritatea contractantă a anulat procedura de atribuire prevalându-se forțat de prevederile art. 209 din OUG nr. 34/2006 având în vedere că în susținerea deciziei de anulare invocă și inadvertențe între două Decizii CNSC emise în cadrul acestei proceduri, care o pun în imposibilitatea de a le respecta; în cuprinsul comunicării rezultatului procedurii nu se precizează care sunt aceste inadvertențe care fac imposibilă respectarea lor de către autoritatea contractantă, în condițiile în care acest aspect nu constituie motiv legal de anulare a unei proceduri de atribuire;

- în conformitate cu art. 274 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei, în vederea studierii documentelor depuse de autoritatea contractantă la Consiliu, sens în care, prin adresa nr. 744/... ./... a fost informat că termenul limită de acces la documente și depunere concluzii scrise este data de 21.01.2012.

Prin adresa nr. 229/21.01.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 2008/21.01.2014,precizează următoarele:

- raportându-se la punctul de vedere al autorității contractante, contestatorul reiterează aspectele prezentate deja în contestație;

- în ceea ce privește „presupusele” întârzieri la plata taxei pe valoare adăugată din fișa sintetică totală 305 „Dobânzi și penalități de întârziere aferente taxei pe valoare adăugată”, contestatorul susține că sunt false având în vedere că din coloana denumită „Obligație de plată neachitat” a aceleiași fișe sintetice apare înscrisă cifra 0, deci nu există și nu au existat datorii; lipsa oricăror datorii, de-a lungul anilor, se poate observa de pe ultima pagină a fișei plătitorului semnată și ștampilată de organul financiar și pe care la obligații de plată apare 0;

- cu privire la „Cererea de intervenție voluntară principală și Cererea de intervenție voluntară și accesorie în apărarea Orașului ... nr. 8900/20.12.2013, formulată de către ... despre care a luat cunoștință doar cu ocazia consultării dosarului achiziției, respectiv în data de 20.01.2014, când a luat la cunoștință și despre contestația ... nr. ... în condițiile în care autoritatea contractantă nu a anunțat-o despre această contestație în conformitate cu prevederile art. 271 alin. (2) din OUG nr. 34/2006,solicită respingerea „în partea care privește admisibilitatea oferteica neîntemeiată și să o admită în partea care privește anularea deciziei de anulare a procedurii de atribuire”;

- de asemenea, contestatorul susține că afirmația ... potrivit căreia ar fi depus o ofertă admisibilă, este neadevărată având în vedere Decizia CNSC nr. rămasă definitivă prin respingerea plângerii ... de către Curtea de Apel Târgu ... în dosarul nr.; în dispozitivului Deciziei nr. ... se arată că oferta ... nu îndeplinește cerința din fișa de date cu privire la deținerea

de utilaje necesare executării lucrărilor aferente contractului și în consecință este inacceptabilă;

- contestatorul precizează că după studiul dosarului achiziției, a observat că ... a depus, la solicitarea de clarificări a autorității contractante, acte adiționale de prelungire a celor două contracte de închiriere, acte adiționale încheiate la data de 23.09.2013, adică exact în data trimiterii adresei de solicitare de clarificări; prin urmare, aceste acte adiționale nu existau la momentul depunerii ofertelor și au fost încheiate doar cu scopul de a forța acceptabilitatea ofertei ...; prin urmare, în opinia sa, autoritatea contractantă a procedat corect neluând în considerare aceste documente;
- față de cele de mai sus,solicită respingerea cererii de intervenție voluntară principală și accesorie în apărarea Orașului

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... formulată de către ... împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 11379/12.12.2013, emisă de către autoritatea contractantă ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘ ...), s-a solicitat „anularea raportului procedurii și a actelor subsecvente, inclusiv a deciziei de anulare a procedurii de atribuire, și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, în condițiile statuate în decizia CNSC”.

În fapt, contestatorul susține următoarele:

- prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 11379/12.12.2013, autoritatea contractantă i-a transmis că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) și, respectiv, art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006;
- în opinia contestatorului, decizia de mai sus este ilegală deoarece a îndeplinit cerința de calificare în cauză încă de la momentul depunerii ofertei „Resurse tehnice - Operatorii economici trebuie să facă dovada că au în dotarea lor sau dispun (proprietate, leasing sau prin contracte/convenții de închiriere) de utilaje și echipamente tehnice necesare realizării investiției: 1. Completare Formular 10 - Declarație privind echipamentele, utilajele, mijloacele de transport de care poate dispune operatorul economic pentru îndeplinirea corespondentă a contractului de lucrări. 2. Se vor prezenta documente care atestă deținerea (dotare proprie, închiriere, alte forme de punere la dispoziție) utilajelor, instalațiilor, echipamentelor tehnice implicate în realizarea obiectului contractului”;
- raportat la această cerință de calificare, contestatorul afirmă că CNSC a admis, în parte, contestația formulată de către, dispunând, prin Decizia CNSC nr. solicitarea de clarificări către ... cu privire la posibilitatea de a asigura utilajele închiriate ce fac obiectul contractului nr. 123/21.03.2013 încheiat cu ... și contractului nr. 2778/01.06.2011 încheiat cu ...tă durata

de execuție a contractului de lucrări previzionat, dat fiind că aceste contracte expiră anterior perioadei ofertate de execuție a lucrărilor și că în ele nu există clauze exprese de prelungire a valabilității acestor contracte; Decizia CNSC nr. a devenit definitivă prin respingerea ca tardivă a plângerii sale, de către Curtea de Apel Târgu-...;

- în acest sens, afirmă contestatorul, punând în aplicarea Decizia CNSC nr. autoritatea contractantă a solicitat clarificarea acestor aspecte prin adresa nr. 8385/23.09.2013; contestatorul susține că la cererea respectivă a răspuns complet, concludent și în termen, prin adresa nr. 6968/24.09.2013, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 8458/24.09.2013; cu această ocazie fiind prezentate următoarele documente: Actul adițional nr. 1/23.09.2013 la contractul nr. 123/21.03.2013 încheiat cu ... din care reiese prelungirea valabilității, de comun-acord, a contractului până la data de 31.12.2015, durată mult superioară perioadei de execuție ofertate de 15 luni, dar și Actul adițional nr. 1/23.09.2013 la contractul nr. 2778/01.06.2011 încheiat cu din care reiese prelungirea valabilității, de comun-acord, a contractului până la data de 31.12.2015, durată mult superioară perioadei de execuție ofertate de 15 luni;

- în opinia contestatorului, cele 2 acte adiționale sunt „acte juridice legale”, date fiind prevederile art. 1169 din Noul Cod Civil „art. 1.169 Libertatea de a contracta - Părțile sunt libere să încheie orice contracte și să determine conținutul acestora, în limitele impuse de lege, de ordinea publică și de bunele moravuri”; sens în care părțile au decis să prelungească prin act adițional durata de valabilitate a contractelor până la data de 31.12.2015;

- față de cele de mai sus, contestatorul susține că oferta sa nu putea fi respinsă, iar autoritatea contractantă nu avea motive anulare a procedurii de atribuire, conform art. 209 din OUG nr. 34/2006; discrepanțele dintre deciziile CNSC, invocate de către autoritatea contractantă, nu se regăsesc între situațiile strict reglementate de art. 209 din OUG nr. 34/2006; din motivările aferente Deciziei CNSC nr. / ... devenită definitivă prin neatacare și, respectiv, nr. devenită definitivă prin respingerea ca tardivă a plângerii formulate de ... de către Curtea de Apel Târgu-... nu există nicio discrepanță între cele două decizii; conform prevederilor art. 280 din OUG nr. 34/2006 „art. 280 (1) Decizia prin care Consiliul anulează în tot sau în parte actul atacat este obligatorie pentru autoritatea contractantă. (3) Decizia Consiliului este obligatorie pentru părții, contractul de achiziție publică încheiat cu nerespectarea deciziei Consiliului fiind lovit de nulitate absolută”;

- conform art. 93 din HG nr. 925/2006: „(4) Autoritatea contractantă nu are dreptul să adopte nicio măsură cu scopul de a crea circumstanțe artificiale

de anulare a procedurii. (5) Situațiile prevăzute la alin. (2) și (4) constituie încălcări ale principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) lit. f) și g) din ordonanța de urgență și se sancționează în consecință. Ofertantul care se consideră lezat de un astfel de comportament are dreptul de a sesiza Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice”.

Prin adresa nr. 8900/20.12.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 43577/20.12.2013, ... a depus cererea de intervenție voluntară principală și respectiv accesorie „în apărarea ORAȘULUI ...”, prin care a solicitat: „admiterea, în principiu, a cererilor de intervenție voluntară principală, respectiv accesorie în apărarea autorității contractante; respingerea, în parte, a contestației nr. ... formulată deca nefondată, în partea care privește admisibilitatea ofertei acesteia și admiterea, în parte, care privește anularea deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire și continuarea procedurii de atribuire în condițiile statuate în decizia CNSC”.

În motivarea cererii sale, ... procedează astfel:

- invocă prevederile art. 255 din OUG nr. 34/2006, susținând că are calitatea de persoană vătămată în drepturile și interesele sale legitime prin decizia autorității contractante, dat fiind că respingerea ofertei sale și anularea procedurii de atribuire îl privează de șansa de a adjudeca contractul de lucrări previzionat; prin urmare, afirmă că „are calitate procesuală activă, în calitate de ofertant în cadrul procedurii de atribuire, în formularea și soluționarea contestației nr.

- prin raportare la aceeași normă juridică, ... susține că are și calitate de persoană vătămată în drepturile și interesele sale legitime, datorită contestației nr. ... formulată de cătreîmpotriva rezultatului procedurii de atribuire în cauză, dat fiind că admiterea acesteia îl privează de șansa de a adjudeca contractul de lucrări previzionat sau îi reduce aceste șanse;

- față de cele de mai sus, ... susține că, prin raportare la prevederile art. 61-67 din NCPC, cererea sa de intervenție este: a. Principală, în ceea ce privește anularea deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire și de respingere a ofertei; b. Accesorie în apărarea autorității contractante, ORAȘUL ... în ceea ce privește menținerea deciziei de respingere a ofertei;

- cu privire la „respingerea, în parte, a contestației nr. ... formulată deca nefondată, în partea sa care privește admisibilitatea ofertei”, ... susține că oferta depusă deeste inacceptabilă și neconformă, nu doar pentru considerentele invocate de autoritatea contractantă, pe care le susține prin cererea sa de intervenție voluntară accesorie în favoarea autorității contractante dar și pentru altele;

- în acest sens, ... afirmă că oferta financiară aparținândnu este justificată din punct de vedere economic, în sensul că prezintă un preț

scăzut, care nu poate fi justificat și la care nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini; propunerea financiară nu respectă listele de cantități, așa cum au fost acestea modificate prin răspunsurile la clarificări publicate în SEAP; prin urmare, oferta ar fi trebuit respinsă ca neconformă în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a) și c) din HG nr. 925/2006;

- contestatorul susține că oferta în cauză nu respectă nici condițiile de constituire a garanției de participare, respectiv „Cuantumul garanției de participare: 118.000 lei. Perioada de valabilitate: 120 zile de la data limita de depunere a ofertelor. Per. de valab. și numele procedurii pentru care se constituie vor fi menționate pe instrumentul prin care se face dovada constituirii garanției de participare. Garanția de participare se constituie în lei. Dacă instrumentul prevede condiții de plată a garanției, se vor menționa toate situațiile de reținere (execuție) cf. art.87 din HG nr. 925/2006, resp. art. 278¹ din OUG nr. 34/2006 . Gar. de part. se const. conf. art 86 din HG nr. 925/2006. Date pentru const. gar. de part.: R055TREZ 4825006XXX000030 - TREZORERIA Dovada constit. gar. de part. se va prezenta în original, în temeiul art. 278¹ din OUG nr. 34/2006, în cazul form. unei contestații respinse de către CNSC, aut. contract. va reține contestatorului din garanția de part. suma de 8151,44 lei” ; prin urmare, ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 33 alin. (3) lit. b) coroborat cu art. 36 alin. (1) lit. a) din HG nr. 925/2006;

- de asemenea, în opinia ... oferta în cauză ar fi trebuit respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, deoarece nu respectă următoarele cerințe de calificare: „Operatorul economic va dovedi că nu se află în nici una din situațiile prevăzute la articolul 180 din OUG nr. 34/2006. Modalitatea de îndeplinire și aplicabilitatea în cadrul procedurii: 1. Declarație privind eligibilitatea - Completare Formular 1; 2. Cazier fiscal al operatorului economic (în original sau copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul”) al societății, în termen de valabilitate la data stabilită pentru depunerea ofertelor, inclusiv pentru terț susținător”, în sensul că nu a completat corect formularul și nu a atașat toate documentele solicitate prin fișa de date pentru confirmarea celor declarate; „Operatorul economic va dovedi că nu se află în nici una din situațiile prevăzute la articolul 181 din OUG nr. 34/2006. 1. Declarație privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 181 din OUG 34/2006 - Completare Formular 2 A. Certificat fiscal eliberat de Direcția de Impozite și Taxe Locale al unității administrativ teritoriale, de pe raza căreia societatea are sediul social, care să ateste plata obligațiilor față de bugetul local în luna anterioară celei în care se depun ofertele B. Certificat de atestare fiscală eliberat de organul de administrare fiscală al unității administrativ

teritoriale de pe raza căreia societatea are sediul social privind plata obligațiilor la bugetul general consolidat, care să ateste inexistența de obligații bugetare restante în luna anterioară celei în care se depun ofertele”, în sensul că nu a completat corect formularul și nu a atașat toate documentele solicitate prin fișa de date pentru confirmarea celor declarate;

- în același sens, ... menționează că „Ofertantul va dovedi forma de înregistrare ca persoană fizică sau juridică, faptul că are în obiectul său de activitate și desfășoară autorizat activitatea care face obiectul prezentei achiziții și nu are înscrise următoarele mențiuni: falimente, condamnări, abuz de încredere, fals, uz de fals, concurență neloială, abateri (cf. documentației eliberate de către ORC), suspendarea temporară a activității operantă în perioada de depunere a ofertelor și/sau de executare a contractului. Certificat constatator eliberat de Oficiul Național al Registrului Comerțului valabil la data depunerii ofertelor - în original, copie legalizată sau copie lizibilă cu mențiunea „în conformitate cu originalul” cu semnătura și stampila operatorului economic”; „Cifra de afaceri medie globală, pe ultimii 3 ani, să fie cel puțin egală cu 11.800.000 lei”; „Capacitate de susținere financiară a lucrărilor pe o perioadă de 5 luni, respectiv pentru suma de 1.971.482 lei. Se vor prez. documente edificatoare din care să rezulte capacitatea financiară pentru susținerea contractului de execuție, documente prin care operatorul economic demonstrează că la momentul semnării contractului va avea acces la sau are disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării pentru 5 luni de derulare a contractului conf.graficului de execuție”; „Lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani din care să rezulte că ofertantul a executat unul sau mai multe contracte similare cu o valoare cumulată de minim 5.900.000 lei fără TVA”; „Resurse tehnice - Operatorii economici trebuie să facă dovada că au în dotarea lor sau dispun (proprietate, leasing sau prin contracte/ convenții de închiriere) de utilaje și echipamente tehnice necesare realizării investiției”; „Resurse umane - Operatorii economici vor face dovada că dispun de personal tehnic de spec. necesar pt. îndeplinirea contr. de lucrări: Șef de șantier/coordonator proiect: inginer în construcții, șef punct de lucru: ing. Constr. de drumuri și poduri, exp. profesionala de minim 5 ani - un RTE - un Resp.CQ; - un Coordonator SSM, - un responsabil PSI”; „Certificatului de implementare a sistemului de management al calității potrivit standardului ISO 9001 sau echivalent, emis de către organisme acreditate, valabil la data limită de depunere a ofertelor”; „Certificatului de implementare a sistemului de management al calității de mediu potrivit standardului ISO 14001 sau

echivalent, emis de către organisme acreditate, valabil la data limită de depunere a ofertelor”;

- în ceea ce privește, „admiterea, în parte, a contestației nr. ... formulată de, în partea care privește anularea deciziei autorității contractante de anulare a procedurii de atribuire și continuarea procedurii de atribuire în condițiile statuate în decizia CNSC”, ... susține că și în opinia sa decizia de anulare a procedurii de atribuire în cauză este abuzivă;

- în conformitate cu art. 274 alin. (4) din OUG nr. 34/2006, ... solicită accesul la dosarul cauzei, în vederea studierii documentelor depuse de autoritatea contractantă la Consiliu, sens în care, prin adresa nr. 745/.../... Consiliul i-a transmis că termenul limită de acces la documente și depunere concluzii scrise este data de 21.01.2014.

Prin adresa nr. 280/21.01.2014, înregistrată la CNSC cu nr. 1983/21.01.2014, ... precizează următoarele:

- prin raportare la contestația nr. ... și punctul de vedere al autorității contractante nr. 185/ 10.01.2014, afirmă că art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006 este inaplicabil în vederea respingerii ofertei sale, deoarece a îndeplinit cerința de calificare „Resurse tehnice”, încă de la momentul depunerii ofertei și reiterează aspectele aferente din contestație;

- prin raportare la contestația nr. ... formulată de către, la cererea sa de intervenție nr. 8900/20.12.2013, la punctul de vedere al autorității contractante nr. 185/10.01.2014 și în urma studierii dosarului achiziției publice la sediul CNSC, susține că oferta depusă deeste inacceptabilă și neconformă nu doar pentru considerentele invocate de autoritatea contractantă, pe care le susținem întrutotul prin cererea de intervenție voluntară accesorie în favoarea autorității contractante, ci și pentru alte considerente;

- în acest sens, oferta financiarănu este justificată din punct de vedere economic, în sensul că prezintă un preț scăzut, preț ce nu poate fi justificat și la care nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii calitativi și cantitativi solicitați prin caietul de sarcini; propunerea financiarănu respectă listele de cantități, așa cum au fost acestea modificate prin răspunsurile la clarificări publicate în SEAP;

- față de cele de mai sus, ... afirmă că pentru Drum forestier Fata Sacadatului categoria Podeț dalat L=4.5m - nu se regăsesc elementele prefabricate din beton armat - marginale 2 buc și elemente centrale 4 buc - (clarificare nr. 2503/ 20.03.2013 răspuns 4 - articolele 21. PI08B1 și art. 22 PI08B1 conțin procurarea elementelor prefabricate din beton armat - elemente marginale - 2 buc, de lungime 4,5 m, respectiv elemente centrale - 4 buc, de lungime 4,5m) - valoarea articolelor 21. PI08B1 și 22 PI08B1 este zero lei și nu este prezentată la o altă poziție elementele prefabricate ca

procurare, ceea ce arată că nu s-a ținut cont de listele de cantități și clarificările aferente invitației de participare - cantități de lucrări/ materiale necuprinse în oferta financiară;

- conform clarificării nr. 2503/20.03.2013 răspuns nr. 3 pentru art. IFF30E1 - conține procurarea și montarea tuburilor din plastic PVC ø110 mm; Conform devizelor art. EFF30E1 are un preț de 220 lei/ sute m, compus din 12 lei material și 208 lei manopera. Rezultă de aici că pentru 1 mlare alocați 0,12 lei pentru material și 2,08 lei pentru manoperă, ceea ce arată că nu s-au respectat clarificările întrucât nu a fost cuprins materialul tub din material plastic PVC ø110 mm pentru evacuarea apelor din spatele zidurilor-cantități de lucrări/materiale necuprinse în oferta financiară;

- de asemenea, susține cănu respectă cerința de calificare „Operatorul economic va dovedi că nu se află în nici una din situațiile prevăzute la articolul 181 din OUG 34/2006”, deoarece nu a atașat toate documentele solicitate prin fișa de date pentru confirmarea celor declarate deoarece aceasta a depus Certificatul de atestare fiscală nr. 4995/05.03.2013 emis de ANAF DGFP ... care nu constată „inexistența de obligații bugetare restante în luna anterioară celei în care se depun ofertele”, adică la data de 28.02.2013, ci la data de 31.01.2013; prin raportare la prevederile art. 9 alin. (3) din Ordinul ANRMAP 509/2011, acest viciu nu poate fi suplinit ulterior depunerii ofertei, decât dacă ofertantul a depus o Declarație inițială privind îndeplinirea condițiilor de calificare, darnu a depus această declarație în cadrul ofertei sale;

- de asemenea, afirmă că oferta nu respectă cerință de calificare „Capacitate de susținere financiară a lucrărilor pe o perioadă de 5 luni”, deoarece singurul document depus de ofertant, adresa nr. 2495/22.03.2013, emisă de Banca Transilvania Sucursala Măraști, nu are caracter angajant pentru emitent „Prezenta scrisoare nu angajează Banca Transilvania SA Măraști în nici un fel” și prin urmare nu se respectă cerința minimă obligatorie din fișa de date de a prezenta „resurse reale”; din același document reiese că suma de 2.000.000 lei reprezintă „finanțare pentru capital de lucru”, nu este o sumă „negrevată de datorii”, indisponibilizată expres pentru executarea lucrării „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție «Modernizarea drumurilor de acces la exploatațile forestiere în orașul ... jud....»”;

- din adresa nr. 2495/22.03.2013 nu reiese nici soldul acestei facilități de credit la data emiterii adresei, ci plafonul maxim al acesteia; plafonul capitalului de lucru este irelevant pentru asigurarea cash-low-ului; cash - flow-ul nu se poate realiza decât dacă linia de credit are un sold de minim 1.971.482 lei, conform cerinței din fișa de date;, nici prin contestația sa nr. nu a încercat să probeze îndeplinirea acestui plafon la data de

22.03.2013, data emiterii adresei nr. 2495/22.03.2013, de către Banca Transilvania Sucursala Mărăști;

- dacă CNSC admite contestația ..., ... solicită obligarea autorității contractante la solicitarea de clarificări adresate ... în procesul de reevaluare cu privire la dovedirea plafonului disponibil al capitalului de lucru aferent adresei nr. 2495/ 22.03.2013, la data de 22.03.2013; conform Deciziei CNSC nr. ... prin raportare la principiul tratamentului egal, afirmă că autoritatea contractantă a procedat corect respingând oferta ... pe motiv că la data de 23.09.2013, finanțare pentru capital de lucru, aferentă adresei nr. 2495/22.03.2013 a expirat; deoarece nu s-au regăsit aceste documente în dosarul achiziției publice studiat la sediul CNSC, solicită verificarea corespondenței purtată cu ofertantul ... prin solicitarea de clarificări nr. 10768/26.11.2013 și răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 10853/27.11.2013.

În vederea soluționării contestațiilor în cauză, Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 26904/... .../... transmiterea dosarului achiziției publice, ofertele și punctul de vedere cu privire la contestații, potrivit dispozițiilor art. 274 alin. (1) din OUG nr. 34/2006; autoritatea contractantă a răspuns prin adresa nr. 185/1/10.01.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 1329/ 15.01.2014.

Referitor la contestația ... autoritatea contractantă precizează următoarele:

- conform Deciziei CNSC nr. cu privire la îndeplinirea de către ... a cerinței de calificare referitoare la „resursele tehnice” necesare îndeplinirii contractului de lucrări, se consideră că contractul de închiriere nr. 123/21.03.2013, încheiat cu ...(obiectul contractului „închiriat excavator pe șenile de 25 tone; Transporturi de utilaje cu autotrailer” și o durată cuprinsă între 21.03.2012 - 31.12.2013) are o durată de valabilitate mai mică decât cea propusă de ... pentru executarea contractului ce se va atribui, de 15 luni, și nu conține clauze în sensul prelungirii tacite sau prin act adițional, a duratei de derulare; același lucru fiind constatat și în cazul contractului de prestări servicii nr. 2778/01.06.2011, încheiat cu ... având ca obiect prestarea de servicii cu auto-utilajele autobetonieră – 4 buc. și pompă de beton – 2 buc. și o durată cuprinsă între 06.06.2011-31.12.2013;

- în același sens, CNSC atrage atenția autorității contractante asupra faptului că ... nu dispune de utilajele care formează obiectul contractelor susmenționate, pe întreaga durată de derulare a contractului de lucrări ce se va atribui, situație în care criteriul de calificare nu poate fi considerat ca fiind îndeplinit; prin urmare, în baza deciziei CNSC nr. ... s-a solicitat clarificarea acestor aspecte, de către ... prin adresa nr. 8385/23.09.2013; ofertantul a răspuns prin adresa nr. 6968/24.09.2013, înregistrată la sediul

ORAȘULUI ... sub nr. 8458/24.09.2013 și în care prezintă acte adiționale încheiate cu data de 23.09.2013, de prelungire a duratei contractelor prezentate mai sus; de asemenea, a anunțat că atacă Decizia CNSC nr. la Curtea de Apel Tg. ...; Curtea de Apel Tg. ... prin Decizia nr. ..., a respins, ca tardivă, plângerea respectivă.

În ceea ce privește contestația, autoritatea contractantă menționează următoarele:

- certificatul de atestare fiscală, emis de către ANAF și depus în cadrul oferteinu respectă cerința expresă din fișa de date a achiziției referitoare la inexistența datoriilor scadente în luna anterioara celei în care este prevăzut termenul limită de depunere a ofertelor (certificatul depus de către ofertant prezintă situația la data de 31.01.2013 și nu 28.02.2013 astfel cum s-a solicitat prin fișa de date a achiziției);

- ofertantul în cauză nu a uzat de posibilitatea legală de a depune o declarație pe proprie răspundere potrivit art. 11 alin.(4) din HG nr. 925/2006, într-o astfel de situație devenind aplicabile prevederile art. 9 alin. (3) din Ordinul nr. 509/2011 (element pe care potrivit contestației, contestatorului îl cunoștea și ar fi putut uza astfel de acest drept);

- în ceea ce privește solicitarea de clarificări a autorității contractante, ofertantul în cauză a depus, din oficiu, o serie de fișe sintetice totale la data de 28.02.2013, emise de către Administrația Finanțelor Publice - Contribuabilii Mijlocii ... (la data de 17.04.2013) din care rezultă că avea întârzieri de plată la taxa pe valoarea adăugată (a se vedea fișa sintetică totală 305 „Dobânzi și penalități de întârziere aferente taxei pe valoarea adăugată” cu o dobândă de 216 lei); prin urmare, s-a concluzionat că întreaga sarcină privind modalitatea de întocmire a ofertei revine operatorului economic iar acesta a avut timp suficient să își întocmească oferta și chiar să solicite clarificări asupra conținutului fișei de date a achiziției înainte de termenul limită de depunere a ofertelor dacă considera necesar acest aspect, dar nu a uzat de acest drept, motiv pentru care comisia de evaluare, în urma reevaluării ofertei, a respins oferta;

- cu privire la îndeplinirea cerinței de calificare din fișa de date a achiziției referitoare la „capacitate de susținere financiară a lucrărilor pe o perioadă de 5 luni, respectiv pentru suma de 1.971.482 lei”,a depus o scrisoare bancară, emisă de către Banca Transilvania Sucursala Mărăști - ... cu numărul 2495/ 22.03.2013; din analiza documentului respectiv, a reieșit faptul că nu acoperă cerința autorității contractante din fișa de date a achiziției referitoare la asigurarea cash-flow-ului de execuție pe o perioadă de minim 5 luni de execuție deoarece linia de credit este pentru „capital de lucru”, adică pentru activitatea curentă a operatorului economic, nu prevede cât din acesta este disponibil, cât este alocat expres pentru această lucrare

și este scadentă la data de 23.09.2013, fără posibilitate de prelungire; chiar contestatorul confirmă faptul că această linie de credit este pentru activitatea curentă și că poate fi folosită pentru oricare obiect de activitate, deci „nu poate intra în discuție îndeplinirea cerinței astfel cum s-a stipulat expres în fișa de date a achiziției - resurse reale, negrevate de datorii”;

- autoritatea contractantă afirmă că banca care a acordat linia de credit nu menționează la nivelul scrisorii cât din această linie este disponibilă la data emiterii acesteia, dar prevede faptul că poate fi utilizată doar până la data de 23.09.2013; dacă se face un raport între durata de execuție a lucrărilor cuprinsă în graficul de execuție al ofertantului și la data deschiderii ofertelor, la termenele legale de evaluare a ofertelor, de depunere a contestațiilor, de semnare a contractului, de constituire a garanției de bună execuție, inclusiv de avizare de către reprezentantul investitorului (APDRP România) a dosarului de achiziție și implicit al contractului pentru a se putea emite ordinul de începere a execuției lucrărilor se poate observa cu ușurință că perioada scadentă din scrisoarea bancară nu acoperă cerința de calificare din fișa de date;

- autoritatea contractantă susține că a luat în considerare raționamentul CNSC în motivarea Deciziei CNSC nr. în ceea ce privește neîndeplinirea cerinței de calificare a ... referitoare la „resursele tehnice”.

Ultimul document, aferent dosarelor cauzei, îl reprezintă adresa nr. 280/21.01.2014, emisă de către ... și înregistrată la CNSC sub nr. 2799/28.01.2014.

Înainte de a proceda la soluționarea dosarului cauzei, Consiliul va enunța următoarele considerații de ordin general:

- conform doctrinei juridice, „oricine are interes, poate interveni într-o pricină ce se urmează între alte persoane”; intervenția fiind calificată „în interes propriu” atunci când „cel care intervine invocă un drept al său; de regulă, cererea de intervenție în interes propriu va fi făcută în forma prevăzută pentru cererea de chemare în judecată și înaintată în fața primei instanțe și înainte de închiderea dezbaterilor;

- în acest sens, potrivit art. 61 din NCPC: *„(1) Oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. (2) Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta. (3) Intervenția este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți”;*

- în mod subsecvent, potrivit art. 65 din cadrul aceluiași act normativ, „intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a

cererii sale”; conform art. 66 alin. (1), „intervenția principală se judecă odată cu cererea principală”;

- potrivit art. 256 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, „în vederea soluționării contestațiilor pe cale administrativ – jurisdicțională, partea care se consideră vătămată are dreptul să se adreseze Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor (...)”; în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. 2) din cadrul ordonanței de urgență, „până la soluționarea contestației de către Consiliu, participanții în cadrul aceleiași proceduri de atribuire se pot asocia la contestație printr-o cerere proprie care trebuie să conțină toate elementele prevăzute la art. 270 alin. 1)”;

- față de cele de mai sus, Consiliul reține că ... în cadrul aceleiași cauze a formulat contestația nr. ... înregistrată la CNSC cu nr. ... respectiv cererea de intervenție nr. 8900/20.12.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 43577/20.12.2013;

- cu alte cuvinte, ... a utilizat simultan 2 (două) căi de atac pentru apărarea aceluiași drept, respectiv cel corelativ participării la procedura de atribuire în cauză, situație care poate conduce la imposibilitatea armonizării scopurilor mai multor principii antagonice cu aplicare simultană;

- față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că în situația de față formularea unei cereri de intervenție, de către ... este o cale de atac neavenită, în condițiile în care drepturile acesteia sunt conservate prin formularea contestației aferente;

- de asemenea, Consiliul apreciază că adresa nr. 8900/20.12.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 43577/20.12.2013 nu poate fi considerată o veritabilă cerere de intervenție, ci, o completare a contestației inițiale, motiv pentru care aspectele respective vor fi luate în considerare ca atare;

- pe cale de consecință, Consiliul va respinge solicitarea de admitere, în principiu, formulată de către ...;

- în conformitate cu dispozițiile art. 269 din OUG nr.34/2006, procedura de soluționare a contestațiilor se desfășoară cu respectarea principiilor legalității, celerității, contradictorialității și a dreptului la apărare;

- potrivit art. 274 alin. (4) din același act normativ, contestatorul are acces la documentele aflate în dosarul achiziției publice depuse de autoritate la Consiliu, cu excepția propunerilor tehnice ale celorlalți ofertanți la procedura de atribuire, acestea din urmă putând fi consultate de contestator numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți, acord care se anexează la cererea pe care contestatorul o adresează Consiliului;

- conform celor menționate în cadrul adresei nr. 744/... .../... 15.01.2014 Consiliul a admis solicitarea, de studiere a dosarului cauzei, având ca termen de studiere și depunere concluzii scrise, data de 21.01.2014;

contestatorul în cauză, prezentându-se, în data de 20.01.2014, la sediul CNSC, în vederea studierii și fotocopierii documentelor;

- în mod similar, conform celor menționate în cadrul adresei nr. 745/.../...15.01.2014 Consiliul a admis și solicitarea ... de studiere a dosarului cauzei, având ca termen de studiere și depunere concluzii scrise, data de 21.01.2014; contestatorul prezentându-se, în data de 20.01.2014, la sediul CNSC, în vederea studierii și fotocopierii documentelor.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘ ...) a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul de investiție «Modernizarea drumurilor de acces la exploatațile forestiere în orașul ... jud.... cod CPV 45233120-6, având sursa de finanțare: fonduri comunitare/PROGRAMUL NAȚIONAL DE DEZVOLTARE RURALĂ/PNDR, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ... conform căreia, valoarea estimată este de 6.157.668 lei, fără TVA.

Potrivit cap. IV.2.1) din anunțul de participare, criteriul de atribuire ales este: „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”; factorii de evaluare și punctajul aferent acestora fiind: prețul ofertei – 65 puncte; garanția de bună execuție – 35 puncte.

În cadrul procesului-verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 2871/27.03.2013, filele 87 – 94, autoritatea contractantă a consemnat denumirea ofertanților, prețul, fără TVA, durata de garanție și durata de execuție, aferente ofertelor depuse, respectiv: ...

Împotriva acestuia, prin contestația nr. 2059/07.05.2013, înregistrată la CNSC sub nr. 14750/08.05.2013, înaintată de ... s-a solicitat „anularea raportului procedurii și actelor subsecvente și, pe cale de consecință, obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, în condițiile statuate în decizia CNSC”.

Prin decizia nr. ... Consiliul „a admis contestația și a anulat rezultatul procedurii de atribuire, privitor la oferta ... consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. 3992/ 26.04.2013 și în adresa de comunicare a rezultatului și a obligat autoritatea contractantă la continuarea procedurii, prin reevaluarea ofertei contestatoarei”.

Conform celor menționate în cadrul deciziei nr. ... 2607/... autoritatea contractante, în vederea punerii în aplicare a deciziei emise de către CNSC, anterior invocată, „în raportul procedurii nr. 5258/10.06.2013, a consemnat respingerea a 13 oferte precum și admisibilitatea și desemnarea ca fiind câștigătoare a ofertei depusă de împotriva

adresei nr. 5229/ 10.06.2013, reprezentând solicitare de clarificări la documentele depuse, precum și împotriva adresei nr. 5428/13.06.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, ... a formulat contestațiile care formează obiectul dosarelor nr.... și 2607/2013, dosare ce au fost conexe în temeiul art. 273 alin.(1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare”.

Prin decizia nr. 2607/... Consiliul „în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2), alin.(4) și alin.(6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, a admis contestațiile formulate de ... în contradictoriu cu ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘ ...) și a dispus anularea adresei de solicitări de clarificări nr. 5229/10.06.2013, anularea raportului procedurii nr. 5258/10.06.2013 și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia, respectiv continuarea procedurii, după îndeplinirea celor de mai sus, prin stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile (inclusiv oferta depusă de ...)”.

Conform celor menționate în cadrul deciziei nr. autoritatea contractantă, în vederea punerii în aplicare a deciziei emise de către CNSC, sub nr. 2607/ „a emis raportul procedurii de atribuire nr.6971/02.08.2013, prin care a desemnat câștigătoare oferta depusă de ...; împotriva acestui rezultat al procedurii, ... a depus, în termen legal, prezenta contestație”.

Prin decizia nr. Consiliul „a respins excepțiile lipsei calității procesuale active a și a autorității de lucru judecat, invocate de ...; a admis contestația depusă de către, a anulat raportul procedurii de atribuire nr.6971/ 02.08.2013 în ceea ce privește evaluarea ofertelor depuse de ofertanții încă implicați în procedură, și actele subsecvente acestuia și a dispus continuarea procedurii de atribuire de la etapa de evaluare a ofertelor depuse de ofertanții menționați, în considerarea celor arătate în motivare”.

În conformitate cu dispozițiile art. 281 alin. 1) din OUG nr. 34/2006, „deciziile Consiliului privind soluționarea contestației pot fi atacate de către autoritatea contractantă și/sau de către orice persoană vătămată, în sensul art. 255 alin. (2), cu plângere la instanța judecătorească prevăzută la art. 283 alin. (1), în termen de 10 zile de la comunicare, atât pentru motive de nelegalitate, cât și de netemeinicie”; la art. 283 alin. 1) din cadrul aceluiași act normativ stipulându-se că „instanța competentă să soluționeze plângerea formulată împotriva deciziei pronunțate de Consiliu este curtea de apel, secția de contencios-administrativ și fiscal în a cărei rază se află sediul autorității contractante”.

Având în vedere cadrul juridic anterior invocat, Consiliul va lua în considerare faptul că împotriva Deciziei nr. a formulat plângere, în

fața CURȚII DE APEL TÂRGU ... – SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, care a făcut obiectul dosarului nr. ...; ulterior, prin hotărârea nr. 7230/2013, CURTEA DE APEL ... – SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL a respins ca tardivă plângerea.

În conformitate cu dispozițiile art. 285 alin. 5) din cadrul OUG nr. 34/2006, „hotărârea pronunțată de instanță este definitivă și irevocabilă”.

Coroborând normele juridice anterior enunțate și având în vedere faptul că până în prezent niciuna dintre părți nu a exercitat calea extraordinară de atac împotriva deciziei emise de către CURTEA DE APEL TÂRGU ... – SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, rezultă că în ceea ce privește „obiectul cererii contestațiilor deduse soluționării”, Consiliul este obligat să se raporteze, în mod exclusiv, la dispozițiile aferente Deciziei CNSC nr. astfel cum au fost acestea menținute prin hotărârea nr. 7230/2013, emisă de către CURTEA DE APEL ... – SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL.

Cu alte cuvinte, în situația în care părțile, în exercitarea propriei lor voințe, nu au exercitat nicio cale extraordinară de atac împotriva deciziei în cauză, Consiliul apreciază că, în mod automat, se prezumă că acestea au acceptat și însușit conținutul acesteia, perspectivă din care apreciază că dispozițiile actului juridic anterior invocat intră în sfera puterii lucrului judecat; prin urmare, trebuie pusă în executare de către părți astfel cum a dispus CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR.

În acest context, Consiliul va respinge alegațiile autorității contractante, potrivit cărora „procedura de achiziție a fost anulată (...) având în vedere discrepanțele semnalate la nivelul deciziilor CNSC (...)”, deoarece aceasta din urmă, în exercitarea propriei voințe nu a recurat niciuna dintre cele 2 (două) decizii invocate (nr. 2607/... nr.), fapt ce presupune că a „înțeles cum să le respecte în totalitate”.

Prin analogie cu dispozitivul unei hotărâri judecătorești și dispozitivul deciziei emise de către CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR constituie partea cea mai importantă a deciziei, deoarece cuprinde soluția dată de către acest organ administrativ – jurisdicțional independent, în rezolvarea litigiului, în sensul că reprezintă o componentă structurală a deciziei, care conține „reproducerea integrală și întocmai a minutei redactate în finalul deliberării”; în esență, dispozitivul fiind cel supus executării silite și împotriva căruia se exercită căile de atac.

În contextul juridic de mai sus, Consiliul va lua în considerare faptul că, prin Decizia nr. „a respins excepțiile lipsei calității procesuale active a ... și a autorității de lucru judecat, invocate de ...; a admis contestația depusă de către, a anulat raportul procedurii de atribuire nr.6971/ 02.08.2013 în ceea ce privește evaluarea ofertelor depuse de

ofertanții încă implicați în procedură, și actele subsecvente acestuia și a dispus continuarea procedurii de atribuire de la etapa de evaluare a ofertelor depuse de ofertanții menționați, în considerarea celor arătate în motivare”.

În mod corelativ, prin raportare la motivarea din cadrul Decizia nr. referitor la oferta aparținând ... Consiliul va lua în considerare raționamentele juridice care au condus la soluția aferentă deciziei respective, astfel:

- „următorul criteriu de calificare considerat neîndeplinit de ... se regăsește la cerința nr. 2 – „Resurse tehnice”, din același capitol al fișei de date a achiziției, contestatorul arătând că ... nu dispune de utilaje conform extrasului de resurse sau de contracte de închiriere în termen de valabilitate;

- verificând documentele de calificare depuse de ... prin prisma conținutului cerinței susmenționate, Consiliul constată că a fost prezentat formularul 10 – „Declarație privind asigurarea tehnică propusă a se utiliza pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică”, precum și o serie de documente, printre care se regăsesc și următoarele: contractul de închiriere nr.123/21.03.2012, încheiat cu, având ca obiect „1. Închiriat excavator pe șenile de 25 tone; 2. Transporturi de utilaje cu autotrailer” și o durată cuprinsă între 21.03.2012 – 31.12.2013; contractul de prestări servicii nr.2778/01.06.2011, încheiat cu ..., având ca obiect prestarea de servicii cu auto-utilajele autobetonieră – 4 buc. și pompă de beton – 2 buc. și o durată cuprinsă între 06.06.2011 – 31.12.2013;

- ambele contracte, observă Consiliul, au o durată de valabilitate mai mică decât cea propusă de ... pentru executarea contractului ce se va atribui, de 15 luni, și nu conțin clauze în sensul prelungirii tacite sau prin act adițional, a duratei de derulare;

- *astfel fiind, rezultă că ... nu dispune de utilajele care formează obiectul contractelor susmenționate, pe întreaga durată de derulare a contractului ce se va atribui, situație în care criteriul de calificare nu poate fi considerat ca îndeplinit;*

- criticile contestatorului se rețin, așadar, ca întemeiate, **incidente ofertei depuse de ofertantul menționat, sunt dispozițiile art. 36 alin. 1 lit. b din HG nr. 925/2006 cu modificările ulterioare”.**

Prin urmare, la acest moment, în virtutea autorității de lucru judecat, conferită de CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR și CURTEA DE APEL ... – SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, Consiliul ia act de faptul că în cadrul comunicării rezultatului procedurii nr. 11379/12.12.2013, filele 1220 – 1221, autoritatea contractantă a transmis ... faptul că oferta sa „a fost

respinsă ca (...) inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 36 alin. 1 lit. b din HG nr. 925/2006 cu modificările ulterioare”.

De altfel, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuia să se limiteze, în mod strict, la raționamentul de mai sus și fără a mai solicita clarificări suplimentare; acțiunea în cauză conducând la nerespectarea dispozițiilor art. 201 alin. 2) din OUG nr. 34/2006, conform cărora aceasta din urmă „nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat”.

Consiliul apreciază că un raționament similar celui anterior invocat se impune și în ceea ce privește motivele invocate de către, în condițiile în care, astfel cum reiese din comunicarea rezultatului procedurii nr. 11378/12.12.2013, filele 1217 – 1218, oferta acesteia a fost respinsă în baza art. 79 alin. 1) din HG nr. 925/2006 (...).

Potrivit normei juridice de mai sus, „în cazul în care ofertantul nu transmite în perioada precizată de comisia de evaluare clarificările/răspunsurile solicitate sau în cazul în care explicațiile prezentate de ofertant nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă”.

Ori, această stare de fapt este evidentă, fiind acceptată și recunoscută de către, care în cadrul contestației aferente afirmă următoarele: „prin adresa nr. 3608/3/17.04.2013, la pct. C - Documente de calificare, autoritatea contractantă solicită următoarele: „Vă rugăm să ne precizați de ce nu ați prezentat documente care să ateste inexistența de obligații bugetare restante în luna anterioară celei în care se depun ofertele” (...) s-a răspuns prin adresa nr. 583/ 18.04.2013, în care **s-a precizat care a fost motivul pentru care nu a putut prezenta acest certificat de atestare fiscală**; cu această ocazie însă, s-a transmis autorității contractante și fișa sintetică totală evaluată la data de 28.02.2013”.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că, și în această situație, demersuri suplimentare din partea autorității contractante ar fi condus la nerespectarea dispozițiilor art. 201 alin. 2) din OUG nr. 34/2006.

Pe cale de consecință, Consiliul constată că autoritatea contractantă, în baza principiului asumării răspunderii, consacrat la art. 2 alin. 2) lit. g) din OUG nr. 34/2006, în mod corect, a respins ofertele aparținândși ... și ulterior, a anulat procedura de atribuire în cauză, în temeiul art. 209 alin. 1) lit. c) din ordonanța de urgență, deoarece „au fost depuse oferte inacceptabile și/sau neconforme”, astfel cum este menționat în comunicările rezultatului procedurii nr. 11379/12.12.2013 și nr. 11378/12.12.2013.

Față de cele de mai sus, Consiliul, în temeiul art. 278 alin. (5) și (6) din OUG nr. 34/2006, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, urmează să respingă, ca nefondate, contestațiile formulate de cătreși ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă

ORAȘUL ... (PRIMĂRIA ORAȘ ...) și să mențină măsura anulării procedurii de atribuire în cauză.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactat în 5 (cinci) exemplare originale, conține 26 (douăzecișișase) pagini.