



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str.Stavropoleos nr.6, sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745, www. cnscc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr.... înregistrată la C.N.S.C. sub nr.... formulată de ... cu sediul în jud.... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr.... având ... reprezentată legal prin împotriva comunicării nr.22718/30.04.2014, procesului-verbal de evaluare a ofertelor, deciziei de atribuire a contractului în favoarea, înscrisurilor subsecvente acestora, emise de către ..., cu sediul în în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte on-line, a contractului de lucrări având ca obiect „Lucrări de reabilitare drum forestier .. D.S ... s-a solicitat anularea înscrisurilor susmenționate.

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

DECIDE:

Admite excepția lipsei de interes a ... în formularea contestației, invocată de .. și, pe cale de consecință, respinge contestația depusă de ... cu sediul în jud.... în contradictoriu cu .. cu sediul în

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, ... a criticat rezultatul procedurii de atribuire, emis de ... în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte on-line, a contractului de lucrări având ca obiect „Lucrări de reabilitare drum forestier solicitând anularea comunicării nr.22718/30.04.2014, a procesului-verbal de evaluare a ofertelor, a deciziei de atribuire a contractului în favoarea S.... și a înscrisurilor subsecvente acestora.

În motivarea contestației, ... arată că, prin adresa nr.986/08.04.2014, a răspuns solicitării de clarificări nr.1472/04.04.2014 privind justificarea valorii financiare de „0” lei pentru organizarea de șantier, în sensul că societatea sa desfășoară activități în zona Lăpușna încă din anul 2013, având dezvoltată organizare de șantier în zona Pastrăvărie și în zona Tabere, precum și faptul că aceste două organizări pot deservi și obiectivul "Reabilitare drum forestier .. D.S."

De asemenea, susține contestatorul, a avut în vedere mențiunea din caietul de sarcini, pag.2. - „Organizare de șantier”, respectiv „Amplasamentul nu dispune de spații care ar putea fi destinate acestui scop, de aceea persoana juridică achizitoare împreună cu ofertantul câștigător al licitației, vor găsi cele mai potrivite soluții”, astfel că în urma constatărilor efectuate în timpul vizitei amplasamentului, ... și-a fundamentat prețul ținând seama de cele două organizări de șantier existente deja în zonă, nefiind necesar calcul de costuri suplimentare pentru organizare de șantier.

Cu toate acestea, prin adresa nr.22718/30.04.2014, după cum se arată, s-a comunicat rezultatul procedurii de atribuire potrivit căruia oferta a fost declarată neconformă, pe motiv că răspunsul la solicitarea comisiei de evaluare nr.1481/04.04.2014 a fost neconcludent, deși nu există nicio solicitare a comisiei de evaluare, cu acest număr de înregistrare, reieșind din precizările făcute de autoritatea contractantă în cadrul aceleiași comunicări formulată eronat, că este vorba de solicitarea de clarificări cu nr.1472/04.04.2014.

Față de motivele invocate de autoritatea contractantă în cuprinsul comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, contestatorul face următoarele precizări:

1. Contractul de execuție lucrări nr.6095/e/29.10.2013 încheiat cu ..- Direcția Silvică ... având ca obiect "Lucrări de aducțiune apă la Pastrăvăria Lăpușna", are o durată de 12 luni conform art.6.

2. Conform adresei nr.729/e/17.12.2013-Dispoziție de suspendare execuție lucrări, au fost suspendate lucrările începând cu data de 17.12.2013, din cuprinsul adresei reieșind faptul că la reluarea execuției lucrărilor urmează a se încheia un act adițional de prelungire a duratei de execuție, până în prezent nefiind emis un ordin de reluare a lucrărilor la obiectivul Păstrăvăria Lăpușna, astfel că în opinia sa, durata contractului

susmenționat acoperă durata de execuție de 12 luni asumată în oferta depusă în cadrul procedurii de atribuire a contractului de lucrări având ca obiect "Lucrări de rehabilitare drum forestier

Față de cele susmenționate, ... susține că are resurse suficiente și poate asigura organizare de șantier pentru lucrarea "Reabilitare drum forestier declararea ofertei sale ca neconformă făcându-se cu încălcarea prevederilor art.11 alin.3 din H.G. nr.925/2006, autoritatea contractantă având posibilitatea de a înlătura motivul de neconformitate printr-o simplă cerere de clarificări în urma căreia societatea ar fi depus și contractul de execuție lucrări însoțit de dispoziția de suspendare.

În drept, se invocă O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr.925/2005.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.... înregistrat la C.N.S.C. sub nr.14422/08.05.2014, ... solicitat respingerea contestației formulată de ... ca nefondată, invocând, totodată, excepția lipsei de interes a contestatorului.

În susținerea excepției lipsei de interes, autoritatea contractantă arată că, potrivit raportului procedurii nr.4898/30.04.2014, oferta depusă de ... a fost declarată neconformă în baza prevederilor art.79, alin. 1 din H.G. nr.925/2006, dar, în condițiile în care oferta ar deveni admisibilă, s-ar clasa pe locul 5, situație în care, nefiind criticate ofertele aflate la locurile 2,3 și 4, raportul procedurii ar fi anulat, dacă se admite contestație, doar în ceea ce privește oferta contestatorului, oferta desemnată câștigătoare menținându-se, iar oferta contestatorului rămânând necâștigătoare.

Invocând prevederile art.255 din O.U.G. nr.34/2006, autoritatea contractantă susține că formularea unei contestații împotriva unui act al autorității contractante este condiționată de justificarea unui interes, prin interes înțelegându-se folosul practic obținut de către contestator, nefiind suficient un interes de principiu.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă susține că oferta depusă de ... este neconformă potrivit art.79, alin.1 din H.G. nr. 925/2006 pentru următoarele considerente:

Prin adresa nr.1472/DID/04.04.2014 comisia de evaluare a solicitat contestatorului clarificări cu privire la fundamentarea valorii pentru organizarea de șantier", ... justificând valoarea de "0 lei", astfel: „ținând cont de faptul că ... desfășoară activități în zona Lăpușna încă din anul 2013, are dezvoltată o organizare de șantier în zona Păstrăvărie și în Zona Tabere. Aceste 2 organizări pot deservi și obiectivul ".

În urma analizării ofertei depusă și a răspunsului nr.987/08.04.2014, raportat la prevederile documentației de atribuire, comisia de evaluare a apreciat răspunsul ca fiind neconcludent, după cum se susține, deoarece nu a fost justificată valoarea de „0” lei pentru organizarea de șantier, respectiv nu au fost prezentate date care să susțină deservirea organizării de șantier pentru DF Lepas (eroare de redactare) prin organizările de șantier din zona Păstrăvăriei și zona Tabere (de exemplu date din care să rezulte durata contractelor, distanța față de obiectivul ..). Din verificările comisiei de

evaluare referitoare la contractul nr.6095/e/29.10.2013 încheiat cu pentru lucrările executate la Păstrăvăria Lăpușna s-a constatat semnarea contractului în luna octombrie 2013 cu o durată de execuție de 8 luni (eroare de redactare-termenul fiind de 12 luni), perioadă ce nu poate acoperi termenul de execuție pentru DF Valea Gâții având în vedere că la data prezentă nu s-a finalizat procedura de atribuire prin semnarea contractului, termenul de execuție fiind de 12 luni, asumat de ofertant.

Având în vedere că durata contractului de execuție lucrări nr. 6095/e/29.10.2013, este de 12 luni, de la 29.10.2013 la 29.10.2014, iar contractul ce are ca obiect "Reabilitare drum forestier .." are o durată de 12 luni, cu perioada de derulare 08.05.2014-08.05.2015, autoritatea contractantă susține că o perioadă de 7 luni rămâne neacoperită de contractul nr. 6095/e/29.10.2013, perioadă în care nu mai este posibilă menținerea organizării de șantier în zona Păstrăvăriei Lăpușna.

În ceea ce privește dispoziția de suspendare a execuției lucrării prin care au fost suspendate lucrările începând cu data de 17.12.2013, autoritatea contractantă susține că aceasta nu a fost întocmită în condițiile precizate în contract și prin urmare nu produce efecte, Ocolul Silvic Gurghiu neavând calitatea necesară să ceară suspendarea contractului, contractul fiind încheiat cu ..Direcția Silvică

Referitor la dispozițiile art.11, alin.3 din HG. nr. 925/2006 invocate de contestator, autoritatea contractantă precizează că are dreptul și nu obligația de a solicita detalii, precizări, confirmări suplimentare atât de la ofertantul/candidatul în cauză, cât și de la autoritățile competente, comisia de evaluare nesolicitând clarificări întrucât ...deținea un exemplar original al contractului nr.6095/e/29.10.2013, iar în situația în care ar fi aprobat o dispoziție de suspendare ar fi avut cunoștință de acest document care ar fi ajuns la membrii comisiei de evaluare.

Autoritatea contractantă susține că, în conformitate cu formularul întocmit de proiectant - Formularul C2 - "Centralizatorul financiar obiectelor", pct. 4 - „Organizare de șantier”, organizarea de șantier este solicitată a fi realizată, nefiind impus un anumit model de realizare, ci doar respectarea legislației aplicabile, respectiv cotarea organizării de șantier.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă precizează că, în cadrul modelului de contract, la art. 14, pct. 14.1 și 14.2, sunt prevăzute clauze cu privire la organizarea de șantier, însușite de contestator, din cuprinsul răspunsului formulat reieșind că nu au fost respectate prevederile documentației de atribuire privind prezentarea propunerii financiare (menționate expres în cadrul precizărilor prealabile ale prezentului punct de vedere), și nici dispozițiile legale aplicabile domeniului construcțiilor și în special a dispozițiilor H.G. nr. 28/2008 (și a Ordinului nr.1568/2002 impuse ca fiind obligatorii de către autoritatea contractantă), motiv pentru care s-a apreciat ca neconcludent răspunsul formulat.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că, potrivit răspunsului la clarificări, contestatorul nu acoperă cheltuielile cu organizarea de șantier cuprinse la cap.5.1.2 - „Cheltuieli conexe organizării de șantier”, ci numai

cheltuielile cu organizarea de șantier cuprinse la capitolul 5.1.1.- „Lucări de construcții și instalații aferente organizării de șantier”, respectiv pereți despărțitori pentru boxe montat pe pardoseli de pământ, împrejmuiri din sarma; vestiar muncitori; grup sanitar; depozit materiale+psi;panou prezentare;grup electrogen; desfacere împrejmuire, cu un cost total (fără cote, cheltuieli indirecte, profit și TVA) - 6778,42 lei.

Raportat la dispozițiile Ordinului nr.1568/15.10.2002, autoritatea contractantă arată că transportul zilnic al muncitorilor pe distanțele dintre spațiile de cazare și locurile de muncă, paza șantierului, se suportă din fondul pentru organizarea de șantier, fiind, astfel, obligatorie cotarea organizării de șantier pentru cheltuielile corespunzătoare capitolului 5.1.2. – „Cheltuieli conexe organizării de șantier”, fie și numai pentru acoperirea transportului zilnic al muncitorilor de la locul de cazare la șantier, al apei consumate în incinta organizării de șantier pe durata de execuție a lucrărilor, paza șantierului, asigurarea pompierului autorizat, etc.

În continuare, autoritatea contractantă prezintă argumente în sensul că executarea lucrării presupune cel puțin transportul zilnic al muncitorilor,

Raportat la cele menționate, autoritatea contractantă susține că, în mod temeinic și legal, comisia de evaluare a declarat oferta depusă de ... ca neconformă potrivit art.79 alin.1 din H.G. nr.925/2006.

În drept, se invocă O.U.G. nr.34/2006 și H.G. nr.925/2005.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

În considerarea dispozițiilor art.269 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, prin adresa nr.9114/.../... Consiliul a solicitat contestatorului punct de vedere cu privire la excepția lipsei de interes în formularea contestației, excepție invocată de autoritatea contractantă.

Prin punctul de vedere nr.1496/20.05.2014, înregistrat la C.N.S.C. sub nr.16105/21.05.2014, ... a solicitat respingerea excepției lipsei de interes pentru următoarele considerente:

1. La data formulării contestației nu a cunoscut valorile ofertelor depuse de ceilalți participanți la procedură și nici nu au fost formulate alte contestații cu privire la oferta declarată câștigătoare;

2. În cazul în care oferta depusă de ... s-ar fi clasat pe locul doi și nu ar fi fost declarată, în mod abuziv, neconformă, ar fi existat posibilitatea ca oferta sa să fie declarată câștigătoare.

3. Pe lângă interesul practic, ce reiese din cele arătate, există și un interes de principiu, contestatorul precizând că, în cadrul altei proceduri organizată de ..., oferta sa a fost respinsă ca neconformă pentru aceleași considerente. Se precizează că ... suportând cheltuieli și mobilizând personal pregătit din cadrul companiei, aceste eforturi fiind inutile prin declararea, ca neconformă, a ofertei sale.

Referitor la afirmația autorității contractante potrivit căreia Ocolul Silvic Gurghiu nu are calitatea necesară să ceară suspendarea contractului, contestatorul precizează că potrivit contractului nr.6095/e/29.10.2013, anexat, responsabilul contractului este Ocolul Silvic Gurghiu prin persoanele

desemnate, din cuprinsul art.11.6 reieșind că achizitorul recunoaște reprezentanților săi prerogativa de a suspenda executarea lucrărilor.

Totodată, contestatorul arată că Ordinul de începere a lucrărilor a fost transmis societății sale de către Ocolul Silvic Gurghiu, situațiile, decontarea și toată corespondența legată de contract purtându-se cu acesta, neputând verifica corespondența între achizitor și responsabilul de contract desemnat de către acesta, raportul contractual având la bază buna credință a părților.

Contestatorul reiterează în continuare susținerile formulate în cadrul contestației, cu privire la organizarea de șantier.

În considerarea dispozițiilor art.278 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul urmează a se pronunța, cu prioritate, asupra excepției lipsei de interes a ... în formularea contestației, excepție invocată de autoritatea contractantă ..

Examinând excepția, Consiliul o va admite, pentru următoarele considerente:

Potrivit art.255 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare,

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

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

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

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

Deși, nici ordonanța de urgență și nici codul de procedură civilă, nu definesc această condiție a acțiunii, în doctrină s-a arătat că prin interes, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație ca cea de față, cere o justificare deosebită, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate, pur vexatorii.

Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să îndeplinească, următoarele cerințe:

- să fie legitim, corespunzător cerințelor legii materiale și procesuale;
- să fie personal și direct, adică folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii judiciare să aparțină celui care recurge la acțiune;
- să fie născut și actual, să existe în momentul în care este formulată cererea. Un interes eventual, ca și un interes care a trecut nu poate fi luat în considerare.

Aplicând aceste considerente doctrinare la speța pendinte, Consiliul constată că prezenta contestație nu este justificată de existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior.

Concret, după cum corect susține și autoritatea contractantă, interesul ... nu se justifică în condițiile în care, chiar dacă i s-ar admite contestația, iar oferta sa ar fi declarată admisibilă, nu ar obține vreun folos practic, câștigătoare menținându-se tot oferta depusă de ... S.R.L., față de care contestatorul nu a înțeles să formuleze vreo critică.

De asemenea, nu lipsit de importanță este faptul că, în situația declarării admisibile a ofertei contestatorului, aplicând criteriul de atribuire, aceasta s-ar situa pe locul 5, poziție care nu-i oferă vocația la obținerea vreunui folos, deoarece, chiar dacă s-ar fi criticat oferta desemnată câștigătoare și s-ar fi ajuns la înlăturarea ei, autoritatea contractantă, în mod logic, ar declara câștigătoare oferta clasată pe locul 2, ofertă care nu a fost criticată de contestator, după cum nu au fost criticate nici cele aflate pe locurile 3 și 4.

În acest context, Consiliul nu poate reține existența unui interes legitim, născut și actual și, implicit, calitatea de persoană vătămată a contestatorului, în sensul art.255 alin.2 din ordonanța de urgență.

S-a avut în vedere, în soluționare, și practica judiciară care a decis, în mod constant, că este lipsită de interes contestația petentului aflat pe un loc inferior în clasament, în condițiile în care nu critică ofertele aflate pe locurile superioare, relevante fiind deciziile civile nr.1830/28.09.2009 și nr.2671/21.06.2012, pronunțate de Curtea de Apel ... – Secția a VII-a de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr.2995/23.11.2010, pronunțată de curtea de Apel Cluj, decizia nr.691/R/13.02.2013, pronunțată de Curtea de Apel Brașov – Secția contencios administrativ și fiscal.

Având în vedere considerentele de mai sus, în temeiul art.278 alin.5 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul va admite excepția lipsei de interes a ... în formularea contestației, invocată ... și, pe cale de consecință, va respinge contestația ca fiind depusă de o persoană lipsită de interes.

Fără pronunțare asupra fondului cauzei.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.1 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

MEMBRU,

...