



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, ... România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... formulată de ... cu sediul în înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... reprezentată legal prin ... – ... împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 1859/26.05.2014, emis de ... cu sediul în în calitate de autoritate contractantă în procedura, cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Servicii suport prin intermediul promoterilor pentru promovarea serviciilor ...în Punctele ...aparținând ... și ...”, cod CPV 79342200-5, sursa de finanțare: „alte fonduri”, a solicitat Consiliului: anularea adresei nr. 1859/26.05.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de către ... în contradictoriu cu

....

Anulează raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

Obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze oferta depusă de ... cu respectarea dispozițiilor legale și a celor cuprinse în motivarea prezentei decizii.

Dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior.

Prezenta decizie este obligatorie, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din O.U.G. nr. 34/2006, 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 sub nr. ... formulată de ... împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat prin adresa nr. 1859/26.05.2014, emis de ... în calitate de autoritate contractantă în procedura, cerere de oferte, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect „Servicii suport prin intermediul promoterilor pentru promovarea serviciilor ...în Punctele ..aparținând ... și ..., cod CPV 79342200-5, sursa de finanțare: „alte fonduri”, a solicitat Consiliului: anularea adresei nr. 1859/26.05.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor.

În fapt, contestatorul susține că autoritatea contractantă a respins oferta sa deoarece „în cadrul politicilor interne... și codul etic al Grupului ...nu poate intra în relații contractuale cu operatori, persoane fizice sau juridice, pasibile de a fi condamnate pentru infracțiuni sau având procese penale în desfășurare”.

În acest sens, contestatorul precizează că prin adresa nr. 494/30.04.2014 a răspuns solicitării de clarificare nr. 1576/29.04.2014, prin care autoritatea contractantă a solicitat detalii, respectiv „decizia emisă de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție prin care s-a depus sechestrul

asigurator, în vederea recuperării pagubei cauzate prin infracțiuni, precum și a confiscării special asupra părților sociale deținute de..., conform secțiunii ALTE MENȚIUNI din Certificatul Constatator”, astfel: „atât ... cât și dl. ...nu au primit în mod oficial nici o decizie a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție prin care s-a dispus instituirea sechestrului asigurator, în vederea recuperării pagubei cauzate prin infracțiuni, precum și a confiscării speciale a părților sociale deținute de dl..... De asemenea, dl. ...nu este înscris în cazierul juridic emis de IGPR-DGPMB”.

În consecință, având în vedere cele menționate în Certificatul Constatator nr. 72680 emis de ONCR la data de 27.02.2014, precum și în Certificatul de Cazier Judiciar nr. 8246533/06.05.2014 emis de IGPR – DGPMB, contestatorul consideră că nu se încadrează în niciuna din situațiile prevăzute de art. 180 și 181 din O.U.G. nr. 34/2006 și nici în situațiile aflate sub incidența art. 21 lit. e) și h) din Legea nr. 26/1990; conform Certificatului Constatator, deus odată cu oferta, se menționează că „nu figurează mențiuni referitoare la condamnări ale comerciantului pentru fapte penale, punerea sub stare de interdicție, instituirea curatelei, declararea stării de insolvență sau faliment, nu se află în fuziune sau divizare, proces de dizolvare sau lichidare, reorganizare judiciară sau faliment”.

De asemenea, contestatorul afirmă că are dl. Penciulescu Cristian are calitatea de invinuit și nu inculpat și ... nu se află în nici o stare de anulare a constiurii, având dreptul de a desfășura activitatea economică a serviciilor conform codurilor CAEN, autorizat fiind de autoritățile competente: Ministerul Justiției, respectiv Oficiul Național al Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ...

Pentru toate considerentele expuse, contestatorul consideră decizia autorității contractante ca fiind abuzivă și nefondată.

Prin adresa nr. 1967/05.06.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 18433/05.06.2014, autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere la contestație, prin care solicită respingerea acesteia ca nefondată și continuarea procedurii de atribuire, având în vedere următoarele:

Autoritatea contractantă face o scurtă prezentare a modului de desfășurare a procedurii în cauză, precizând că în urma analizei preliminare a ofertelor depuse a transmis contestatorului solicitările de clarificare nr. 1576/29.04.2014 și nr. 1590/30.04.2014.

Astfel, având în vedere mențiunea din Certificatul Constatator nr. 72680/27.02.2014, emis de ONRC, pentru ... referitoare la faptul

că „prin comunicarea din 31.07.2012 a Ordonanței din 23.07.2012, emisă de Ministerul Public, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – D.I.I.C.O.T. în dosarul penal nr. 7/D/P/2012 s-a dispus instituirea unui sechestru asigurator, în vederea recuperării pagubei cauzate prin infracțiuni, precum și a confiscării speciale, asupra părților deținute de...”, care deține 50% din cota de participare la beneficii și pierderi, autoritatea contractantă arată că, conform art. 182 alin. (2) din O.U.G. nr. 3472006 a solicitat transmiterea certificatelor de cazier judiciar pentru cei 2 ...

Sens în care, contestatorul a transmis răspunsul la solicitarea de clarificări la care a atașat certificatul de cazier judiciar nr. 8246533/06.05.2014 emis de IGPR – DGPMB.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă susține că a procedat la respingerea ofertei contestatorului ca inacceptabilă, raportat la prevederile art. 36 alin. (1) lit. b) din H.G. nr. 925/2006 și raportat la prevederile art. 180, art. 2 alin. (1) lit. c), art. 2 alin. (2) lit. e) din O.U.G. nr. 34/2006, apreciază motivul de excludere din procedura a contestatorului ca fiind just și întemeiat.

Ultimul document, aferent dosarului cauzei, îl reprezintă adresa nr. 1967/05.06.2014, înregistrată la CNSC sub nr. 18433/05.06.2014.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... în calitate de autoritate contractantă a organizat procedura de atribuire, desfășurată online prin „cerere de oferte”, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect: „Servicii suport prin intermediul promoterilor pentru promovarea serviciilor ...în Punctele ... aparținând ... și", cod CPV 79342200-5, sursa de finanțare: „alte fonduri”. În acest sens, a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, invitația de participare nr. ... din data de (conform căreia valoarea estimată este 117.296 – 234.592 lei, fără TVA).

Potrivit Procesului-verbal nr. 1293/07.04.2014 al ședinței de consemnare a ofertelor depuse pe platforma de achiziții publice S.E.A.P, au depus ofertă un număr de 3 operatori economici. În urma analizării și evaluării ofertelor depuse, oferta depusă de ... a fost respinsă, fiind declarată inacceptabilă, iar oferta depusă de către S.C.... a fost declarată câștigătoare a procedurii de achiziție, toate aceste aspecte fiind consemnate în cadrul Raportului procedurii nr. 1848/26.05.2014.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, pentru motivele evocate anterior, ... a depus la Consiliu contestația de față.

Analizând criticile formulate de către societatea contestatoare în discuție, Consiliul constată că acestea se referă la modul în care autoritatea contractantă a analizat și apreciat oferta depusă de aceasta. Potrivit actului de comunicare nr. 518/... motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei depuse de către ... a fost următorul: *„Având în vedere mențiunea din Certificatul constatator emis de ONRC, prin care se precizează că pentru Asociatul – persoană fizică a societății..., ce deține cota de participare la beneficii și pierderi 50%, a fost instituit sechestrul asigurator, în vederea recuperării pagubei cauzate prin infracțiuni, precum și a confiscării speciale asupra părților sociale, oferta depusă de a fost respinsă.*

Totodată, menționăm că în acord cu politicile interne ... și cu Codul Etic al Grupului ...autoritatea contractantă nu poate intra în relații contractuale cu operatori, persoane fizice sau juridice, pasibile de a fi condamnate pentru infracțiuni sau având procese penale în curs de desfășurare.

În considerarea celor de mai sus ne găsim în situația de a declara oferta dvs. inacceptabilă.

(...)”

Datele speței pe scurt sunt următoarele:

- pe parcursul derulării procesului de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă a solicitat o serie de clarificări ofertantului ... respectiv:

➤ cu actul nr. 1576/29.04.2014 următoarea solicitare de clarificare: *„Avem rugămintea să ne transmiteți o copie după decizia emisă de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție prin care s-a dispus instituirea sechestrului asigurator, în vederea recuperării pagubei cauzate prin infracțiuni, precum și a confiscării speciale asupra părților sociale deținute de Penciulescu Cristian, conform secțiunii Alte menționări din Certificatul constatator trimis în oferta dvs.”* ... a răspuns solicitării adresate cu actul nr. 1544/30.04.2014 menționând următoarele aspecte: *„Dorim să vă informăm că atât ... cât și Dl. ...nu au primit în mod oficial nici o decizie emisă de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție prin care s-a dispus instituirea sechestrului asigurator, în vederea recuperării pagubei cauzate prin infracțiuni,*

precum și a confiscării speciale a părților sociale deținute de Dl. Cristian Penciulescu. De asemenea Dl. ...nu este înscris în cazierul judiciar emis de IGPR-DGPMB. Ținând cont de cele menționate în „certificatul Constatator” emis de ONRC (aflat în posesia dvs.), rezultă că ... nu se încadrează în niciuna din situațiile prevăzute la art. 180 și 181 din O.U.G. nr. 34/2006”,

➤ cu actul nr. 1590/30.04.2014 următoarea solicitare de clarificare: „Aspectele prevăzute la articolele 180 și 181 din O.U.G. nr. 34/2006 fac referire atât la societatea participantă la procedura de achiziție cât și la reprezentanții legali ai acesteia, conform art. 182 din O.U.G. nr. 34/2006 alin. (2): „În cazul în care există incertitudini în ceea ce privește situația personală a respectivilor candidați/ofertanți, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita în mod direct informații de la autoritățile competente care emit documente de natura celor prevăzute la alin. (1). În ceea ce privește cazurile menționate la art. 180, în conformitate cu legislația internă a statului în care sunt stabiliți candidații sau ofertanții, aceste solicitări se referă la persoane fizice și persoane juridice, inclusiv, după caz, la directori de companii sau la orice persoană cu putere de reprezentare, de decizie ori de control în ceea ce privește candidatul sau ofertantul”.

De asemenea, în conformitate cu articolul 182 din O.U.G. nr. 34/2006 alin. (1) de mai jos, vă rugăm să ne transmiteți cazierul judiciar emis atât pentru ...cât și pentru cei doi ... Art. 182 din O.U.G. nr. 34/2006:

„Autoritatea contractantă are obligația de a accepta ca fiind suficient și relevant pentru demonstrarea faptului că ofertantul/candidatul nu se încadrează în una dintre situațiile prevăzute la art. 180 și 181 orice document considerat edificator, din acest punct de vedere, în țara de origine sau în țara în care ofertantul/candidatul este stabilit, cum ar fi certificate, caziere judiciare sau alte documente echivalente emise de autorități competente din țara respectivă”;

- ... a răspuns solicitării adresate cu actul nr. 1694/09.05.2014 menționând:

„Vă transmitem atașat Cazierele judiciare pentru cei doi adminisistratori, cât și pentru ...”

Raționamentul conturat de autoritatea contractantă în favoarea argumentelor care au stat la baza deciziei de respingere a ofertantului ... din cadrul procedurii de atribuire nu poate fi reținut

de Consiliu în soluționare ca fiind judicios, din următoarele considerente:

- ca aspect preliminar, Consiliul examinând documentele aflate în copie la dosarul cauzei reține faptul că în cadrul Certificatului Constatator nr. 72680 emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ... (care certifică informații referitoare la ...) la capitolul „Alte menționări” sunt consemnate următoarele: *„Menționare acte: Sechestrul părți sociale/acțiuni. Nr. intrare: 734124 din 08.08.2012. decriere: Prin Comunicarea din 31.07.2012 a ordonanței din 23. 07.2012 emisă de Ministerul Public, Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – D.I.I.C.O.T. în dosarul penal nr. 7/D/P/012 s-a dispus instituirea sechestrului asigurator în vederea recuperării pagubei cauzate prin infracțiuni, precum și a confiscării speciale, asupra părților sociale deținute de...”*;

- demn de reținut în soluționare este faptul că în cadrul aceluiași Certificat Constatator nr. 72680 emis de Oficiul Registrului Comerțului de pe lângă Tribunalul ... (care certifică informații referitoare la ...), la secțiunea *„Fapte aflate sub incidența art. 21 lit. e)-h) din Legea nr. 26/1990”* sunt consemnate: *„La data prezentului, în datele de zi ale firmei, nu figurează mențiuni referitoare la condamnări ale comerciantului pentru fapte penale, punerea sub interdicție, instituirea curatelei, declararea stării de insolvență sau faliment (conform art. 21 din Legea nr. 26/1990), nu se află în fuziune sau divizare, proces de dizolvare sau lichidare (conform Legii nr. 31/1990, republicată) reorganizare judiciară sau faliment (conform Legii nr. 85/2006/O.U.G. 91/2013)”*;

- în raport cu cele mai sus reținute, rezultă că dispozițiile art. 180 din O.U.G. nr. 34/2006 invocate de autoritatea contractantă, ca temei al excluderii din procedura de atribuire a ofertantului ... nu sunt incidente în speță, întrucât din economia textului prevăzut la art. 180 din O.U.G. nr. 34/2006, Consiliul reține că legiuitorul a menționat în mod expres sintagma *„hotărâre definitivă”*. Așadar, nu sunt întrunite în totalitate condițiile pentru aplicarea dispozițiilor art. 180 mai sus reținute, întrucât din actele existente la dosarul cauzei nu rezultă faptul că sentința aferentă dosarului penal nr. 7/D/P/012 prin care s-a dispus instituirea sechestrului asigurator în vederea recuperării pagubei cauzate prin infracțiuni, precum și a confiscării speciale, asupra părților sociale deținute de Penciulescu Cristian, nu este definitivă în sensul definit de dispozițiile Codului de procedură penală.

Așa cum a fost mai sus reținut, autoritatea contractantă a solicitat, în temeiul dispozițiilor art. 182 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006 certificatul de cazier judiciar pentru domnul Penciuлесcu Cristian, iar în cadrul Certificatului nr. 1466765 din 06.05.2014, eliberat de Direcția Generală a Municipiului ... este menționat faptul că „*Solicitantul nu este înscris în cazierul judiciar*”.

Potrivit Legii nr. 290/2004 în cazierul judiciar se ține evidența persoanelor fizice și a persoanelor juridice condamnate ori împotriva cărora s-au luat alte măsuri cu caracter penal sau administrativ conform Codului penal, precum și a celor față de care au fost dispuse măsuri procesual-penale iar scopul său este de prevenire și combatere a faptelor prevăzute și pedepsite de legea penală se organizează cazierul judiciar, ca mijloc de cunoaștere și identificare operativă a persoanelor care au comis infracțiuni contra persoanei și a libertății acesteia, a patrimoniului și, în general, a ordinii de drept.

Față de toate aspectele mai sus reținute, cele raționate de autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere formulat, respectiv „*Prin urmare, chiar dacă, la momentul verificărilor preliminare a litigiului în cauză, respectiv a dosarului penal nr. 7/D/P/2012 aflat pe rolul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție – D.I.I.C.O.T, având ca obiect săvârșirea de infracțiuni, nu există autoritate de lucru judecat, care să poată susține și motiva decizia autorității contractante în ceea ce privește declararea ca inacceptabilă a ofertei contestatoarei, considerăm că, prin raportare la obiectul contractului, respectiv «prestarea de servicii suport prin intermediul promoterilor pentru promovarea serviciilor (...)», o eventuală relație contractuală cu contestatorul este de natură să prejudicieze imaginea autorității contractante*” nu vor fi reținute în soluționare, întrucât Consiliul apreciază că în speță, autoritatea contractantă trebuia să depună diligențe și să clarifice cu ofertantul în cauză dacă sunt incidente dispozițiile art. 180 din O.U.G. nr. 34/2006, în sensul că instanța a stabilit, prin hotărâre definitivă, că ofertantul în cauză a fost condamnat pentru una dintre faptele consemnate în cadrul normei juridice în cauză.

Clarificarea este necesară pentru ca autoritatea să nu fie nevoită să deducă ea însăși elemente ale documentelor prezentate de ofertant, pe baza unor informații insuficiente. Cu alte cuvinte, în absența clarificărilor relevante, cele raționate de autoritate în raportul procedurii de atribuire și în punctul său de vedere nu pot fi reținute de Consiliu.

În speța de față, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuie să facă aplicarea dispozițiilor art. 182 alin. (2) din ordonanța de urgență, care dispun următoarele: *„În cazul în care există incertitudini în ceea ce privește situația personală a respectivilor candidați/ofertanți, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita în mod direct informații de la autoritățile competente care emit documente de natura celor prevăzute la alin. (1). În ceea ce privește cazurile menționate la art. 180, în conformitate cu legislația internă a statului în care sunt stabiliți candidații sau ofertanții, aceste solicitări se referă la persoane fizice și persoane juridice, inclusiv, după caz, la directori de companii sau la orice persoană cu putere de reprezentare, de decizie ori de control în ceea ce privește candidatul sau ofertantul”*.

Autoritatea poate recurge și la normele art. 11 alin. (3) din Hotărârea Guvernului nr. 925/2006, potrivit căroră: *„În cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare atât de la ofertantul/candidatul în cauză, cât și de la autoritățile competente care pot furniza informații în acest sens”*, în cazul de față, putând fi luată în considerare inclusiv solicitarea unor clarificări adresate Parchetului de pe lângă Inalta Curte de casație și Justiție.

Jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele.

Având în vedere toate aspectele mai sus evocate, solicitările contestatorului privind anularea comunicării rezultatului procedurii și reevaluarea ofertei depusă de către ... sunt întemeiate, urmând a fi admise de Consiliu.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestația formulată de către ... în contradictoriu cu

Va anula raportul procedurii și adresele de comunicare a rezultatului procedurii de achiziție publică, ca acte subsecvente ale raportului procedurii.

În baza art. 278 alin. (4) din același act normativ va obliga autoritatea contractanta ca, în termen de 10 zile de la primirea

deciziei Consiliului, să reevalueze oferta depusă de ... cu respectarea dispozițiilor legale și a celor cuprinse în motivarea prezentei decizii.

În baza art. 278 alin. (6) din ordonanță va dispune continuarea procedurii de atribuire, cu respectarea celor decise anterior.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

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