



# 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 3104641 Fax. +4 021 3104642 ; +4 021 8900745 www.cnsr.ro

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

## DECIZIE

**Nr. ...**

**Data: ...**

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... depusă de ... cu sediul în comuna ... județul ... înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ... având CUI RO ... reprezentată legal de ... – ... împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 13156/14.05.2014, de către ... cu sediul în localitatea ... județul ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii „cerere de oferte”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Modernizare străzi oraș ... județul ... cod CPV 45233120-6, s-a solicitat: anularea adresei nr. 13156/14.05.2014 și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de evaluare a ofertelor.

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

## DECIDE:

Respinge ca nefondată contestația formulată de ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...

Dispune continuarea procedurii de atribuire cu respectarea celor dispune anterior.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 din OUG 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:

... a formulat contestație împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 13156/ 14.05.2014, de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii „cerere de oferte”, organizată pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Modernizare străzi oraș ... județul ... cod CPV 45233120-6.

Contestatorul susține că asociatul SC .... SRL are, potrivit actului constitutiv al societății, „capitalul social de 2.710.000 lei divizat în 271 părți sociale egale cu valoare de 10000 lei deținute de CONSILIUL LOCAL ... în proporție de 99,63% și de o persoană privată în proporție de 0,37%”. Ca atare, licitația a fost câștigată de o asocierie formata dintr-o societate comercială și însăși autoritatea contractantă, în sensul definit de art. 8 lit. a) respectiv b) din OUG nr. 34/2006 în vigoare. În consecință, sunt încălcate în mod flagrant principiile care stau la baza organizării procedurilor de achiziție publică astfel cum sunt ele definite în art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Contestatorul consideră că este evident faptul că asociatul SC .... SRL este întreprindere publică în sensul definit de art. 3 lit. m) din OUG nr. 34/2006, dată fiind proporția covârșitoare a influenței autorității contractante asupra acestui asociat, dată fiind cota de participare la capitalul social al asociatului SC .... SRL a autorității contractante. Existența conflictului de interese este dovedită de faptul că s-au încălcat în mod evident prevederile art. 69 lit. a) din OUG nr. 34/2006 în vigoare care prevede că nu au dreptul să fie implicate în procesul de verificare/evaluare a candidaturilor/ ofertelor următoarele persoane: „persoane care dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidate sau subcontractanți sau persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia din ofertanții candidate sau subcontractanți”. Ori, în cazul de față, autoritatea contractantă și

asociatul prezent în asocierea câștigătoare se identifică unul cu altul.

Contestatorul menționează faptul că procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 11335/24.04.2014 atestă existența în cadrul documentelor de calificare a declarației 69<sup>1</sup> în care asociatul SC .... SRL încalcă în mod flagrant dispozițiile acestei declarații rezultând un fals în declarații și acte publice.

Contestatorul consideră că atribuirea ofertei câștigătoare la un preț ce reprezintă 59% din valoarea estimată de către proiectant pe baza unor analize temeinice a procedurilor tehnice de execuție, a tuturor detaliilor de execuție și a prețurilor practicate pe piața construcțiilor, este mai mult decât aparent nejustificat. Deasemenea, consideră că asociatul SC .... SRL, în calitatea sa de autoritate contractantă, a avut acces nelimitat la toate informațiile referitoare la proiectul de execuție, inclusiv la devizul estimativ al investiției, ceea ce i-a creat un avantaj imens în comparație cu ceilalți ofertanți, justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut fiind mult mai accesibilă datorită acestui avantaj.

Totodată, în cadrul contestației, 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. 9466/... Consiliul a informat contestatorul cu privire la faptul că termenul limită de acces la documente și depunere concluzii scrise este data de 27.05.2014. Până la emiterea prezentei decizii, contestatorul nu s-a prezentat la sediul CNSC în vederea studierii dosarului cauzei.

În vederea soluționării contestației depuse de ... Consiliul a solicitat autorității contractante, prin adresa nr. 9216/... - ... transmiterea dosarului achiziției, documentele de calificare și oferta financiară a câștigătorului, în copie certificată în conformitate cu dispozițiile art. 274, 213 și 256<sup>3</sup> din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și dovada respectării prevederilor art. 271 alin. (2) din același act normativ; autoritatea contractantă conformându-se prin adresa nr. 13768/21.05.2014, înregistrată la CNSC sub nr. ...

În punctul de vedere transmis și pe fax și înregistrat la CNSC sub nr. 46104/21.05.2014, ... solicită Consiliului respingerea contestației formulate de ... ca nefondată și inadmisibilă.

În opinia autorității contractante, afirmația contestatorului că licitația a fost câștigată de o asociere formată dintr-o societate

comercială și însăși autoritatea contractantă este eronată, nefondată și guvernată de rea intenție, având în vedere modul corect și legal în care a procedat comisia de evaluare pe parcursul procesului de evaluare a ofertelor și poziția ultimă pe care acesta se situează în clasamentul celor 10 oferte admisibile.

Autoritatea contractantă precizează că asocierea declarată câștigătoare în urma procesului de evaluare a ofertelor este formată din SC ....SRL (85,57%) și SC .... SRL (14,43%). Aceasta din urmă este societate comercială cu răspundere limitată, înființată prin hotărâre a CONSILIULUI LOCAL ... (autoritate deliberativă potrivit prevederilor Legii nr. 215/2001 privind administrația publică), din al cărei capital social CONSILIUL LOCAL ... deține 99,82%, respectiv 54 părți sociale cu valoare nominală de 10.000 lei/parte socială, cu o cotă de participare la beneficii și pierdere de 99,82%; SC .... SRL funcționează în baza Legii nr. 31/1990. Astfel, afirmația potrivit cu care SC .... SRL este însăși autoritatea contractantă, este lipsită de sens, SC .... SRL este societate comercială cu răspundere limitată - CUI 18139118, înființată prin hotărâre a CONSILIULUI LOCAL ... iar autoritatea contractantă este ... - CF 4318199 - cele două entități nu se identifică după cum în mod eronat afirmă contestatorul; încălcarea principiilor enunțate la art. 2 al OUG nr. 34/2006 este contrar a tot ceea ce s-a întreprins pe parcursul derulării procedurii de atribuire după cum rezultă din dosarul achiziției transmis Consiliului spre analiză și verificare.

Autoritatea contractantă menționează că SC .... SRL este condus de un ... și are ca asociat majoritar (99,82%) CONSILIUL LOCAL ... ca entitate juridică (autoritate deliberativă) eventualul profit al acestuia regăsindu-se în Bugetul ... buget utilizat în folosul cetățenilor ... și nicidecum în proprietatea vreunei persoane fizice din cadrul autorității contractante sau comisiei de evaluare a ofertelor.

Prin urmare, autoritatea contractantă apreciază că nu se află nicidecum într-o situație de natură să determine apariția conflictului de interese în sensul art. 69<sup>1</sup> din OUG nr. 34/2006 actualizată. În ceea ce privește prevederile art. 69 din OUG 34/2006, membrii comisiei de evaluare numiți prin dispoziția Primarului ... nr. 165/04.02.2014 nu se află în niciuna dintre situațiile enunțate la lit. a) - d).

Referitor la afirmația contestatorului că justificarea prețului prezentat de asocierea câștigătoare ar fi fost la îndemâna acesteia datorită accesului nelimitat la informațiile necesare pentru

elaborarea ofertei, autoritatea contractantă face precizarea că are obligația legală de a pune la dispoziția tuturor operatorilor economici interesați, toate documentele necesare în vederea întocmirii ofertei - prin urmare, a postat în SEAP, atașat invitației de participare, proiectul tehnic, documentația de atribuire (fișa de date a achiziției, din care rezultă valoarea estimată a investiției, caietul de sarcini, formularele care trebuie să le completeze operatorii economici, modelul de contract, solicitările de clarificări și răspunsurile la acestea).

Autoritatea contractantă susține că prețul scăzut al ofertei declarate câștigătoare se bazează în mare parte pe distanțele mici de transport, dată fiind amplasarea stației de asfalt, cheltuieli indirecte (2%) și profit (1%) foarte mici.

Analizând actele existente la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

... a organizat, în calitate de autoritate contractantă, procedura de atribuire, prin „cerere de oferte” a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Modernizare străzi oraș ... județul ... cod CPV 45233120-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând, în SEAP, invitația de participare nr. ... 07.04.2014, conform căreia valoarea estimată a contractului este de 4.277.953 lei, fără TVA.

Conform cap. IV.2.1) din fișa de date, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

În procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 11335/24.04.2014, autoritatea contractantă a consemnat identitatea ofertanților, lista principalelor documente depuse și prețul, în lei, fără TVA, al ofertelor, după cum urmează: ...

În raportul procedurii de atribuire nr. 13035/13.05.2014, autoritatea contractantă a consemnat că oferta desemnată câștigătoare este cea a asocierii SC ... SRL – SC .... SRL, cu o valoare a ofertei de 2.566.421,62 lei, fără TVA; referitor la oferta ... autoritatea contractantă a consemnat în același document că, deși admisibilă, nu a fost declarată câștigătoare pentru ca s-a situat pe locul 10 în ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire.

Decizia de mai sus a fost transmisă ... prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 13156/14.05.2014; ulterior luării la cunoștință a conținutului documentului anterior, ofertantul în cauză a formulat contestația dedusă soluționării, susținând că „licitația de a fost câștigată de o

*asociere formată dintr-o societate comercială și însăși autoritatea contractantă”.*

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va soluționa contestația analizând modalitatea în care a evaluat autoritatea contractantă oferta câștigătoare luând în considerare prevederile documentației de atribuire, legislația incidentă din domeniul achizițiilor publice și susținerile părților.

În acest sens, Consiliul va reține, din cuprinsul contestației nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... că ... că ceea ce critică contestatorul se referă la decizia autorității contractante de a atribui contractul de achiziție publică unei asocieri de operatori economici din care face parte SC .... SRL, entitate al cărei asociat majoritar este autoritatea contractantă.

Potrivit prevederilor art. 69 lit. a) din OUG nr. 34/2006, invocat de contestator ca temei al contestației sale, *„nu au dreptul să fie implicați în procesul de verificare/evaluare a candidaturilor/ofertelor următoarele persoane: a) persoane care dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al unuia dintre ofertanți/candidați sau subcontractanți ori persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare a unuia dintre ofertanți/candidați sau subcontractanți”.*

Din interpretarea normei juridice anterioară, Consiliul apreciază că legiuitorul a dorit ca deciziile privind procesul de verificare/evaluare a candidaturilor/ofertelor să nu fie adoptate de către persoane care pot fi cointeresate în obținerea de foloase personale de pe urma respectivelor decizii.

Din studiul dosarului cauzei, Consiliul va reține că, potrivit certificatului constatator nr. 16719/16.04.2014, SC .... SRL are ca asociat persoana juridică *„oraș ... prin Consiliul Local ...”* cu o cotă de participare la beneficii și pierderi de 99,82% și persoana fizică Iliescu Constantin – Aliodor, cu o cotă de participare la beneficii și pierderi de 0,18%.

În acest context, Consiliul apreciază că, întrucât profitul obținut de pe urma contractului care urmează a fi atribuit prin procedura ce face obiectul prezentei contestații urmează a ajunge la bugetul local al ... și nu la o persoană fizică, nu se poate vorbi de un eventual interes al unei persoane în atribuirea contractului de achiziție publică către asociera din care face parte SC .... SRL.

Dealtfel, Consiliul apreciază că, prin modul în care este formulată, utilizând sintagme de forma *„nu au dreptul să fie implicați în procesul de verificare/evaluare a candidaturilor/ofertelor*

*următoarele persoane*", norma juridică în cauză este aplicabilă în exclusivitate persoanelor fizice care desfășoară activitățile de verificare/evaluare a candidaturilor/ofertelor, o astfel de activitate neputând fi asociată unei persoane juridice.

În acest sens s-a pronunțat și Curtea de Apel Craiova care, prin Hotărârea nr. 1885/2014 din data 26.03.2014 a respins plângerea formulată împotriva Deciziei CNSC nr. .../... din data: 06.12.2013, potrivit căreia *„prin raportare la implicarea în procesul de achiziție publică, persoanele care se regăsesc pe lista celor ce dețin funcții de decizie în autoritatea contractantă cu privire la organizarea, derularea și finalizarea procedurii de atribuire - respectiv toate persoanele care aprobă/semnează documente emise în legătură cu sau pentru procedura de atribuire, inclusiv persoanele care aprobă bugetul aferent autorității contractante, necesar finanțării contractelor de achiziție publică - nu se regăsesc pe lista persoanelor împuternicite din cadrul SC IDP SA”*.

Cu alte cuvinte, existența conflictului de interese trebuie verificată prin raportare strict la prevederile legale incidente, potrivit principiului de drept *„Ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus”*, și nu în funcție de interesele contestatorului.

Verificând documentele de calificare depuse de SC .... SRL, Consiliul va reține că acesta a completat și depus formularul nr. 15, Declarația privind neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 69<sup>1</sup> din ordonanța de urgență, anexând dispoziția nr. 329/22.05.2013, a primarului ... cuprinzând lista persoanelor cu funcție de decizie din cadrul autorității contractante, în ceea ce privește organizarea, derularea și finalizarea procedurii de atribuire.

La acest moment Consiliul apreciază că se impune reiterarea principiului de drept conform căruia *„actori incumbit probatio”* – *„sarcina probei incumbă, în mod exclusiv, reclamantului”*; principiul în cauză se regăsește transpus în dreptul autohton în cadrul dispozițiilor art. 249 cpc potrivit cărora, referitor la sarcina probei, *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*.

Ori, întrucât, din documentele existente la dosarul cauzei și din susținerile părților nu rezultă că ar fi implicați în procesul de verificare/evaluare a ofertelor persoane care dețin părți sociale, părți de interes, acțiuni din capitalul subscris al SC .... SRL ori persoane care fac parte din consiliul de administrație/organul de conducere sau de supervizare al acestuia, Consiliul urmează a respinge ca nefondate criticile contestatorului privind pretinsul conflict de interese.

În ceea ce privește criticile aparente prețului aparent neobișnuit de scăzut al ofertei câștigătoare, Consiliul va reține că, potrivit prevederilor art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, *„în cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv”*.

Totodată, Consiliul va reține și că, potrivit alin. (1<sup>1</sup>) al normei juridice anterioare, *„o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, atunci când prețul oferit, fără T.V.A., reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv”*.

Verificând incidența prevederilor anterior enunțate față de oferta desemnată câștigătoare, Consiliul va reține că valoarea acesteia, de 2.566.421,62 lei, fără TVA reprezintă 59,99% din valoarea estimată a contractului care urmează a fi atribuit (4.277.953 lei).

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că oferta asocierii SC ... SRL – SC .... ... SRL se încadrează în categoria celor pentru care autoritatea contractantă avea obligația efectuării verificărilor prevăzute la art. 202 alin. (1) din ordonanța de urgență.

Potrivit prevederilor art. 36<sup>1</sup> alin. (2) și (3) din HG nr. 925/2006, *„în cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut (...), autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență*.

(3) *În scopul efectuării verificărilor prevăzute la alin. (2), autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru”*.

Din studiul dosarului cauzei, Consiliul va reține că autoritatea contractantă a consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. 13035/13.05.2014 că a solicitat asocierii SC ... SRL – SC .... ... SRL, prin adresa nr. ... să justifice prețul aparent neobișnuit de



scăzut; ofertantul în cauză răspunzând, prin adresa nr. 382/07.05.2014.

Analizând atât solicitarea cât și justificările în cauză, Consiliul va reține că autoritatea contractantă a solicitat ofertantului în cauză să „justifice prețul aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi executat și să prezinte modul de obținere a tarifelor de transport”, asocieria SC ... SRL – SC .... SRL răspunzând prin adresa nr. 382/07.05.2014, la care a anexat oferte de preț, facturi și contracte de la furnizori.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă, în baza principiului asumării răspunderii, statuat la art. 2 alin. (2) lit. g) din OUG nr. 34/2006, a aplicat, în mod corect, prevederile art. 202 alin. (1) din ordonanța de urgență, solicitând asocierii SC .... SRL – SC .... SRL justificările pe care le-a considerat relevante și verificând răspunsul primit.

Referitor la acest aspect, Consiliul va lua în considerare că, deși a solicitat accesul la dosarul achiziției publice și a primit din partea Consiliului, prin adresa nr. 9466/.../... contestatorul nu s-a prezentat la sediul CNSC în acest sens, până la data emiterii prezentei decizii, deși acest demers ar fi putut să-i profite, contestatorul având, astfel, posibilitatea de a analiza, la rândul său, modalitatea în care a verificat autoritatea contractantă justificările transmise de asocieria SC ... SRL – SC .... SRL și de a formula critici pertinente.

Ori, întrucât contestatorul s-a limitat ca, în cuprinsul contestației nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... să compare prețul ofertei asocierii SC .... SRL – SC .... SRL cu valoarea estimată a contractului și să formuleze alegații generale, nedovedite, de forma „asociatul SC .... SRL (...) a avut acces nelimitat la toate informațiile referitoare la proiectul de execuție, inclusiv la devizul estimativ”, Consiliul urmează a respinge, ca nefondate, și criticile aferente modalității de verificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut al ofertei asocierii SC ...SRL – SC .... SRL.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (5) și alin. (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul respinge ca nefondată, contestația formulată de către ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și va dispune continuarea procedurii de atribuire.

**PREȘEDINTE COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

**MEMBRU COMPLET**

...

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