



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleus nr.6 Sector 3, București, 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 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 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... depusă de către ... cu sediul în județul ... având Număr de Înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului ... și Cod Unic de Înregistrare ... formulată împotriva adresei nr. 11517/22.05.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ... sat ... de ... județul ... în cadrul procedurii de cerere de oferte, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Lucrări de întreținere curentă și periodică a drumurilor Întreținere drum DJ140km2+ 140-km13+940 și DJ104P km0+000-km3+463, ... județul ... cod CPV 45233141-9, s-a solicitat:

- anularea adresei nr. 11517/22.05.2014 de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, a raportului procedurii și a tuturor solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă ofertantului SC ... SRL ulterior pronunțării de către Curtea de Apel ... a Deciziei Civile nr. .../06.03.2014;

- anularea deciziei autorității contractante de desemnare a ofertei câștigătoare, precum și de desemnare a ofertei sale drept necâștigătoare;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa reevaluării ofertei desemnate câștigătoare, respectiv verificării admisibilității acesteia în conformitate cu considerentele Deciziei civile nr. .../06.03.2014 pronunțată de Curtea de Apel ... în dosarul nr.

În baza dispozițiilor legale aplicabile,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite contestația formulată de ... în contradictoriu cu ...

Dispune anularea deciziei de declarare admisibilă a ofertei depuse de SC ... SRL, anularea raportului procedurii (denumit procesul-verbal final al ședinței de evaluare a ofertelor privind stabilirea ofertelor admisibile și atribuirea contractului de achiziție publică) înregistrat sub nr. 11417/21.05.2014 și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, dispune continuarea procedurii, prin punerea în aplicare a deciziei nr. .../06.03.2014 pronunțată de Curtea de Apel ..., în sensul constatării inacceptabilității ofertei depuse de SC ... SRL în temeiul prevederilor art. 36 alin (1) lit f) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum și cu stabilirea ofertei castigătoare dintre ofertele admisibile potrivit criteriului de atribuire stabilit prin documentație.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (4) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, termenul pentru punerea în aplicare a dispozițiilor prezentei decizii este de 10 zile de la comunicarea acesteia.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) 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:

... a formulat contestație împotriva adresei nr. 11517/22.05.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de cerere de oferte, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Lucrări de întreținere curentă și periodică a drumurilor Întreținere drum

DJ140km2+ 140-km13+940 și DJ104P km0+000-km3+463, ... județul ... cod CPV 45233141-9, solicitând:

- anularea adresei nr. 11517/22.05.2014 de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, a raportului procedurii și a tuturor solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă ofertantului SC ... SRL ulterior pronunțării de către Curtea de Apel ... a Deciziei Civile nr. .../06.03.2014;

- anularea deciziei autorității contractante de desemnare a ofertei câștigătoare, precum și de desemnare a ofertei sale drept necâștigătoare;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa reevaluării ofertei desemnate câștigătoare, respectiv verificării admisibilității acesteia în conformitate cu considerentele Deciziei civile nr. .../06.03.2014 pronunțată de Curtea de Apel ... în dosarul nr.

I.A. În fapt, contestatorul arată că prin Decizia Civilă nr. .../06.03.2014, Curtea de Apel ... a admis plângerea formulată de ... în contradictoriu cu Autoritatea Contractantă - ... și intimata-intervenientă SC ... SRL, modificând în tot Decizia nr. ... a CNSC în sensul că admite contestația, anulează rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziție nr. 19969/11.11.2013 și adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 19980/11.11.2013. Prin aceeași hotărâre judecătorească a obligat autoritatea contractantă să reia procedura de achiziție de la etapa reevaluării ofertei desemnate câștigătoare, respectiv verificării admisibilității acesteia.

În mod surprinzător, în disprețul disp. art. 430 și urm. din Codul procedură civilă, autoritatea contractantă a ignorat efectele unei hotărâri judecătorești definitive, procedând la eludarea autorității de lucru judecat, prin reanalizarea în procedura solicitării de clarificări a unor aspecte asupra cărora instanța de judecată a statuat prin considerentele respectivei hotărâri judecătorești.

În opinia contestatorului, raportat la disp. art. 430 alin. (2) C.proc.civ. conform căruia „*Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul precum și considerentele pe care acesta se sprijină inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă*”, autoritatea contractantă era obligată, să procedeze la verificarea admisibilității ofertei SC ... SRL, pe baza considerentelor Deciziei Civile nr. .../06.03.2014 și să declare ca inadmisibilă și/sau neconformă respectiva ofertă. Aceasta pentru că legea nu permite organelor judecătorești să se substituie autorității contractante pentru a pronunța soluția de respingere a unei oferte.

Prin urmare, autoritatea contractantă nu mai avea dreptul sub niciun motiv să tergiverseze 2 luni și jumătate pronunțarea rezultatului procedurii, căutând soluții de reabilitare a ofertei SC ... SRL, în ciuda considerentelor hotărârii judecătorești.

Contestatorul arată că la fila nr. 10 a Deciziei Curții de Apel ..., în mod explicit se statuează: „*Concluzionând Curtea consideră că în cauză, față de neclarificarea tuturor aspectelor privitoare la prețurile la materiale și la transport oferite de ... SRL, autoritatea trebuia să facă aplicabilitatea dispozițiilor art. 36 ind. 1 alin. (4) din HG nr. 925/2005, potrivit cărora „în cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit.f)*”.

Pe de altă parte, dacă instanța ar fi apreciat că autoritatea contractantă ar fi trebuit să efectueze demersuri în sensul solicitării de clarificări asupra anumitor aspecte de ordin tehnic și economic ale ofertei asupra cărora Curtea nu a statuat ar fi dispus în consecință și ar fi obligat autoritatea contractantă să facă demersuri în acest sens. Ori, în cazul de față, instanța s-a lămurit pe deplin asupra incidenței art. 36 alin. (1) lit. f) și nu a obligat autoritatea contractantă să încerce clarificarea suplimentară ci numai să reevalueze admisibilitatea ofertei, în maniera în care s-a procedat, autoritatea contractantă nu a făcut altceva decât să golească de conținut prevederile legale referitoare la rolul și competențele puterii judecătorești. Procesul judiciar ar fi un nonsens, un prilej de a corecta cu efect retroactiv situații asupra cărora o instanță judecătorească a statuat.

În cazuri similare, refuzul unei autorități/unor funcționari publici de a se conforma forței obligatorii a unei hotărâri judecătorești a îmbrăcat forma infracțiunii de abuz în serviciu.

Contestatorul conchide asupra criticilor referitoare la nelegalitatea *de plano*, a rezultatului procedurii de atribuire, în sensul că pe baza considerentelor Deciziei Civile nr. .../06.03.2014 autoritatea contractantă era obligată să reanalizaze oferta prin prisma considerentelor hotărârii, astfel cum această oferta a fost depusă, fără să aducă atingere chestiunilor asupra cărora s-a pronunțat Curtea de Apel, cu atât mai mult cu cât instanța de judecată a reținut susținerile părților din proces potrivit cărora toate înscrisurile necesare soluționării cauzei au fost depuse la dosarul cauzei.

B. Contestatorul arată că terțul susținător ...cu sediul ... se află în cursul procedurii de insolvență. Astfel, SC ..., a solicitat Tribunalului Iași deschiderea procedurii insolvenței cerere care a fost admisă în data de 26.02.2014, următorul termen fiind stabilit de Instanță la data de 04.06.2014 - (dosar nr. ...).

Or, o societate insolventă nu își poate asuma responsabilități în numele ofertantului SC ... SRL, aflându-se într-o evidentă imposibilitate de a îndeplini cele declarate în angajamentul ferm de susținere.

Mai mult decât atât, contestatorul precizează că actele și obligațiile asumate de terțul susținător ... trebuiau să fie asumate de ...ul Judiciar desemnat în dosarul nr. 469/99/2014 și totodată ratificate de către Adunarea Creditorilor.

De asemenea, contestatorul precizează că în situația deschiderii procedurii insolvenței asupra acestei Societăți, încetează de drept posibilitatea oricărui creditor (în speța de față - Autoritatea Contractantă), de a obține îndeplinirea întocmai a obligațiilor asumate astfel cum dispune art. 36 din Legea nr. 85/2006.

În cadrul procedurii insolvenței executarea obligațiilor asumate de debitorul insolvent este suspendată de drept, iar creditorii îndreptățiți sunt nevoiți să formuleze cereri de înscriere la masa credală în vederea recuperării eșalonate a sumelor ce li se cuvin (în situația în care este confirmat planul de reorganizare).

II. Pe fondul ofertei, contestatorul consideră că oferta depusă de SC ... SRL nu este admisibilă din următoarele motive:

1. Conform prevederilor art. 202 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă are obligația de a solicita participanților clarificări referitoare la toate propunerile financiare depuse care reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată, lucru pe care autoritatea contractantă l-a făcut.

Având în vedere faptul că propunerea financiară depusă de SC ... SRL reprezintă 66,35% din valoarea estimată a contractului, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului în cauză, prin adresa nr. 18787/16.10.2013, *„detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă”*, revenindu-i obligația *„de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv”*.

Contestatorul arată că SC ... SRL a răspuns solicitării de clarificări a autorității contractante prin adresa nr. 12093/21.10.2013.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă fie nu a verificat în mod real și efectiv justificările de preț oferite de SC ... SRL, fie a tratat cu superficialitate răspunsul acestui ofertant, având în vedere faptul că, deși acesta nu a răspuns tuturor solicitărilor autorității contractante din adresa nr. 18787/16.10.2013, atât CNSC, cât și autoritatea contractantă au reținut ca fiind justificate prețurile oferite.

a) Astfel, la punctul 1 din adresa nr. 18787/16.10.2013, autoritatea contractantă a solicitat *„Lista cu prețurile furnizorilor, certificate de aceștia, a materialelor folosite de dumneavoastră în cadrul devizelor ofertă, cu identificarea exactă a produselor (producător, model, etc.) în strictă corelare cu ceea ce dumneavoastră ați ofertat”*.

Contestatorul arată că răspunsul depus de ofertantul SC ... SRL este incomplet, având în vedere că nu a depus certificări și

oferte de preț pentru toate materialele folosite în cadrul devizelor ofertă. Prin verificarea formularului F3, se observă că materialele precum filer și criblură nu figurează în acest formular, deși intră în compoziția mixturii asfaltice. Aceste materiale apar însă în analiza de preț pentru BA16, fără a se prezenta și documente doveditoare, de unde rezultă că CNSC nu a analizat îndeaproape documentele aflate la dosarul achiziției.

Or, din moment ce autoritatea contractantă a solicitat Lista cu prețurile furnizorilor, certificate de aceștia, a materialelor folosite în cadrul devizelor ofertă, este dincolo de orice dubiu faptul că ofertantul avea obligația de a depune liste cu prețurile pentru toate materialele folosite în cadrul devizelor din ofertă, în caz contrar exprimarea autorității contractante ar fi fost alta, spre exemplu, dar fără a se limita la: lista (...) materialelor principale folosite, etc.

Este clar că prețurile care se regăsesc în formularele F3 nu au fost justificate prin documente doveditoare. Astfel, pe lângă faptul că prețurile în sine nu constituie o justificare, ci trebuie dovedite prin documente, este de remarcat și faptul că, la însăși solicitarea autorității contractante în acest sens, SC ... SRL nu a făcut dovada justificării prețurilor respective.

Dacă simpla consultare a devizului F3 ar fi fost suficientă, solicitarea autorității contractante ar fi rămas fără obiect, nici nu ar mai fi fost necesar art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, referitor la solicitarea de *„detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv”*, articol care obligă la solicitarea de clarificări și la transmiterea unui răspuns corespunzător.

Contestatorul apreciază însă că nu este posibilă prezentarea unui preț atât de scăzut pentru criblură, deoarece prețul materialului este sub prețul de producție, scopul SC ... SRL fiind cel de a câștiga o poziție cât mai avantajoasă.

În conformitate cu ofertele obținute de ... SRL, prețul pentru criblură este de aproximativ 70 RON/tonă, pe când prețul indicat de SC ... SRL este de 28 RON/tonă.

Din moment ce SC ... SRL nu a prezentat o fișă de magazie, deși s-a solicitat de către autoritatea contractantă, contestatorul consideră că SC ... SRL nu are în posesie acest sort de agregat și că trebuia să procedeze la achiziția lui. Contrar afirmațiilor CNSC, pentru mixtura BA16 nu se utilizează agregate de balastieră, chiar în analiza de preț depusă la pag 15 din răspuns se indică utilizarea de criblură sort 4-8mm și criblură sort 8-16mm, ceea ce înseamnă că trebuia să recurgă la ofertele de pe piață.

Acest tip de agregat se extrage din zona muntoasă, iar nu din râuri, provenind de la o distanță de aproximativ 150 km de stația de asfalt deținută de SC ... SRL.

Prin urmare, indiferent de existența unei piețe libere, după cum a invocat CNSC în susținerea motivării sale, prețul ofertat este absolut nereal și nejustificat.

b) Cu privire la punctul 2 din solicitarea de clarificări, „*situația stocurilor de materii prime și material, pentru acele produse folosite în cadrul devizelor ofertă, prin prezentarea copiilor după fișele de magazie ale fiecărui material și materie primă, corespunzătoare unei date precedente și cât mai apropiate celei de depunere a ofertei*”, contestatorul arată că s-au prezentat fișe de magazie doar pentru 3 materiale (balast nespălat de râu 0-7mm, pietriș nespălat de râu 7-15 mm și nisip sort nespălat de râu 0-70 mm), iar acestea datează din luna mai 2013, în condițiile în care data de depunere a ofertelor a fost octombrie 2013.

Contestatorul subliniază că autoritatea contractantă a cerut în mod expres ca fișele de magazie să fie corespunzătoare unei date cât mai apropiate celei de depunere a ofertei. Or, fișele de magazie sunt din mai 2013, iar data depunerii ofertelor a fost 14 octombrie 2013, iar în intervalul de 4 luni pot surveni modificări substanțiale ale cantităților de agregate aflate în stoc.

c) Contestatorul arată că din analiza răspunsului formulat de SC ... SRL a observat că există neconformități în ceea ce privește transporturile.

SC ... SRL a indicat o capacitate de încărcare de 40 tone net, ceea ce contravine legislației în vigoare, respectiv Ordinului nr. 1959 din 5 decembrie 2002 pentru modificarea limitelor maselor și dimensiunilor maxime admise, prevăzute de Ordonanța Guvernului nr. 43/1997 privind regimul drumurilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare, care prevede o încărcare maximă autorizată totală de 40 tone, masă/greutate în care este cuprinsă inclusiv masa/greutatea (tara) autovehiculului.

Cu alte cuvinte, deși greutatea totală admisă de legislația în vigoare este de 40 de tone, în care este cuprinsă și greutatea autovehiculului, SC ... SRL a ofertat numai încărcătura de 40 de tone, la care trebuie adăugată și greutatea autovehiculului, ceea ce conduce în mod automat la depășirea masei maxime autorizate permise.

Se observă faptul că autovehiculul utilizat pentru transportul mixturilor asfaltice este autobasculanta, care are o masă totală maximă autorizată de aproximativ 30 tone. Tara fiind de aproximativ 14 tone, încărcătura nu poate depăși 16 tone, ceea ce ar duce la o economie de 53% la prețul transportului (14:30=53%).

Din cele expuse mai sus, se observă faptul că ofertatul SC ... SRL a încălcat cu bună știință legislația, pentru a obține un avantaj față de ceilalți participanți.

De asemenea, acest aspect contravine celor declarate în Formularul nr. 18, în care ofertantul confirmă: „Declar pe propria răspundere că mă angajez să prestez serviciile, pe parcursul îndeplinirii contractului, în conformitate cu regulile obligatorii referitoare la condițiile de muncă și de protecție a muncii, care sunt în vigoare în România.

De asemenea, declar pe propria răspundere că la elaborarea ofertei am ținut cont de obligațiile referitoare la condițiile de muncă și de protecție a muncii și am inclus costul pentru îndeplinirea acestor obligații”.

Contestatorul precizează că prin ofertarea unei încărcări de 40 de tone net, este imposibilă respectarea legislației privind condițiile referitoare la muncă și la protecția muncii.

De asemenea, contestatorul are convingerea că de vreme ce la data de 06.03.2014 (data pronunțării Deciziei de către Curtea de Apel) SC ... SRL nu avea oferta conformă, de la acea dată și până la data rezultatului de atribuire contestat, autoritatea contractantă a transmis solicitări de clarificări pentru a permite acestora să își recalibreze oferta depusă, pentru ca autoritatea contractantă să considere, în mod artificial, drept admisibilă oferta SC ... SRL.

Contestatorul menționează că își va completa contestația după studierea dosarului care urmează a fi depus la CNSC de către autoritatea contractantă.

Prin adresa nr. 11912/30.05.2014, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 17660/02.06.2014, ... în calitate de autoritate contractantă, formulează punct de vedere cu privire la contestația depusă de

Autoritatea contractantă arată că își menține punctul de vedere transmis prin adresa nr. 20444/19.11.2013 către ... și punctul de vedere cu nr. 21161/02.12.2013 transmis către CNSC (complet nr. 3, dosar nr. ...

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că a treia contestație a ... nu face altceva decât să reia enumerarea unei serii de aspecte din documentația depusă de către SC ... SRL cu intenția de a se întârzia și mai mult finalizarea procedurii.

Autoritatea contractantă menționează că a fost de bună credință deoarece nu a încheiat contractul după decizia CNSC nr. ... din ... (când avea dreptul să o facă) și a anunțat că așteaptă decizia Curții de Apel ... (deoarece avea dreptul să încheie și nu obligația să o facă).

Totodată, autoritatea contractantă menționează că a apelat la Consiliul Județean ... să o sprijine în analiza pe care a făcut-o după decizia Curții de Apel ..., atașând în acest sens adresele făcute către Consiliul Județean

Autoritatea contractantă arată că are un contract de asociere cu Consiliul Județean ... nr. 12112/16.07.2013 înregistrat la PRIMĂRIA ... cu nr. 11610/16.07.2013.

Referitor la solicitarea contestatorului: „*anularea tuturor solicitărilor de clarificări transmise de Autoritatea Contractantă ofertantului ... SRL ulterior pronunțării de către Curtea de Apel ... a Deciziei Civile nr. .../06.03.2014*”, autoritatea contractantă arată că acesta solicită anularea unor acte de care nu știe că există, nu le-a văzut, dar totuși solicită către CNSC fotocopierea acestora în vederea studierii și completării ulterioare a contestației. Se desprinde clar intenția firmei ... care caută o modalitate de a forța autoritatea contractantă să respingă oferta firmei SC ... SRL.

De asemenea, autoritatea contractantă arată că a decis suspendarea procedurii conform art. 256¹ alin. (3) din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 403/04.06.2014 înregistrată la Consiliu sub nr. 18023/04.06.2014, contestatorul răspunde la solicitarea CNSC formulată prin adresa nr. 10026/...-... și la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă prin adresa nr. 11909/30.05.2014.

I. Referitor la adresa CNSC nr. 10026/...-... contestatorul învederează următoarele:

1. Contestația s-a bazat pe înscrisurile despre care a avut cunoștință de la dosarul nr. ... înregistrat pe rolul Curții de Apel ..., în care a fost pronunțată Decizia nr. .../06.03.2014. Cu toate acestea, are tot dreptul și interesul să își rezerve dreptul de a completa această contestație, întrucât nu cunoaște motivele pentru care autoritatea contractantă a reabilitat oferta depusă de SC ... SRL intervenite ulterior pronunțării Deciziei Curții de Apel.

Contestatorul anexează adresele pe care le-a transmis autorității contractante, prin care a solicitat accesul la dosarul achiziției. Întrucât prin răspunsul său autoritatea contractantă nu a dat curs solicitării sale, contestatorul arată că își menține cererea de a i se permite studiul dosarului, astfel cum a solicitat anterior.

La solicitarea CNSC și ținând cont de punctul de vedere nr. 11909/30.05.2014 formulat de autoritatea contractantă, contestatorul precizează că este surprins că o autoritate contractantă a decis să declare câștigătoare oferta unei societăți în contextul în care:

- Curtea de Apel ... a stabilit prin hotărâre definitivă că oferta este neconformă,
- terțul susținător a intrat în procedura de insolvență.

De asemenea, este surprins că după o întârziere de două luni și jumătate de la pronunțarea Deciziei nr. .../06.03.2014 a Curții de Apel ... autoritatea contractantă mai pune în discuție tergiversarea de către ... a procedurii de atribuire, câtă vreme există autoritatea de lucru judecat referitoare la greșita evaluare a ofertei SC ... SRL.

II. Referitor la adresa nr. 11909/30.05.2014

Contestatorul arată că a criticat rezultatul procedurii de atribuire având în vedere că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile imperative ale Deciziei Civile nr. .../06.03.2014, care prevedea în mod clar și fără echivoc că aceasta avea obligația de a relua procedura de atribuire de la etapa reevaluării ofertelor și a verificării admisibilității ofertelor.

Autoritatea contractantă nu a făcut nimic altceva decât să reabiliteze oferta SC ... SRL, aparent fără a face o reevaluare conform dispozițiilor Curții de Apel, având în vedere că își justifică decizia prin același Punct de vedere din 19.11.2013, formulat după depunerea primei contestații, și care conține aceleași argumente față de care s-a stabilit că sunt greșite.

De asemenea, contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu dezbate chestiunile referitoare la problema autorității de lucru judecat a Deciziei Civile nr. .../06.03.2014.

Contestatorul arată că în prima parte a contestației a analizat pe larg semnificațiile juridice ale unei decizii judecătorești, definitive, care se bucură de autoritate de lucru judecat și care nu poate fi desconsiderată ori nesocotită de autoritatea contractantă care a încercat să „ocolească” dispozițiile instanței de judecată.

De asemenea, autoritatea contractantă a omis aspectul referitor la terțul susținător

Contestatorul menționează că a arătat prin contestația introductivă faptul că acesta se află sub incidența Legii nr. 85/2006, privind procedura insolvenței și că la data verificării (conform Deciziei Curții) a admisibilității ofertei, aceasta nu mai beneficia de o susținere valabilă. Acest lucru ar fi fost posibil exclusiv cu luarea în considerare a dispozițiilor derogatorii din Legea nr. 85/2006.

O eventuală nerespectare a obligațiilor asumate de ofertant în mod normal ar atrage exigibilitatea obligațiilor asumate de terțul susținător. În speța de față, acest lucru nu mai este posibil deoarece dispozițiile art. 36 din Legea nr. 85/2006 sunt imperative și ar conduce la suspendarea executării drepturilor de creanță pe care autoritatea contractantă le-ar avea.

Contestatorul arată că aceste aspecte nu au făcut obiectul contestației formulate în cursul anului 2013 și nu regăsește în

adresa nr. 20444/19.11.2013 un punct de vedere al autorității contractante față de această chestiune invocată.

De asemenea, contestatorul arată că nu a formulat contestații împotriva proceselor-verbale de atribuire într-un scop șicanator. Dimpotrivă, s-a constatat că atât criticile inițiale cât și cele regăsite în plângerea formulată împotriva Deciziei nr. .../11.11.2013 au fost întemeiate. Procedura de atribuire nu a fost întârziată din culpa societății ..., ci din culpa autorității contractante. Acestea sunt confirmate de Decizia Civilă nr. .../06.03.2014 care a confirmat faptul că procedura de atribuire a fost viciată și că autoritatea contractantă în mod greșit a analizat ofertele depuse.

S-a stabilit prin hotărâre definitivă că autoritatea contractantă a fost în culpă și se menține în continuare în această ipostază.

În măsura în care autoritatea contractantă înțelege să își mențină punctul de vedere regăsit în adresa nr. 20444/19.11.2013, contestatorul apreciază că se află în prezența unei maniere cel puțin suspecte de organizare a unei proceduri de atribuire.

Astfel:

a. Autoritatea contractantă prin punctul de vedere nr. 20444/19.11.2013 a comunicat o serie de apărări față de contestația inițială formulată de

b. În cadrul dosarului nr. ... înregistrat pe rolul Curții de Apel ..., autoritatea contractantă a formulat întâmpinare la plângerea formulată de societatea sa. În această întâmpinare erau reluate toate apărările inițiale regăsite în adresa nr. 20444/19.11.2013.

c. Curtea de Apel ... a înlăturat integral susținerile autorității contractante. Au fost considerate ca fiind lipsite de temei argumentele autorității contractante.

d. În cazul de față, autoritatea contractantă prin adresa nr. 11909/30.05.2014 susține că îmbrățișează același punct de vedere, care a fost infirmat de instanța de judecată și care prin urmare este nelegal și neîntemeiat, cu alte cuvinte, decizia definitivă a unei instanțe de judecată nu este luată în seamă ca și cum aceasta nu ar fi opozabilă părților implicate în cauza dedusă judecătii.

e. Mai mult decât atât, criticile formulate în noiembrie 2013 sunt diferite față de cele ce fac obiectul contestației înregistrată la CNSC sub nr. ... și pe cale de consecință adresa nr. 20444/19.11.2013 nu poate reprezenta un punct de vedere raportat la criticile contestației ce formează obiectul prezentului dosar.

f. Afirmația repetată a autorității contractante conform căreia ar fi putut semna contractul, fără a respecta decizia Curții de Apel și fără a avea o justificare solidă, ar trebui percepută în lumina noilor circumstanțe ca o intenție ascunsă de a semna contractul chiar

dacă se încalcă legislația și bunele practici în domeniul achizițiilor publice.

Față de toate aceste considerente, contestatorul apreciază că ne aflăm în prezența unei rele-credințe, a unei maniere vădit subiective din partea autorității contractante, care încearcă prin diverse modalități să reabiliteze o ofertă care în mod clar este neconformă și inadmisibilă.

În concluzie, contestatorul solicită anularea oricăror solicitări de clarificări comunicate de autoritatea contractantă către SC ... SRL cu scopul eludării autorității de lucru judecat de care se bucură considerentele din Decizia Curții de Apel ... nr. .../06.03.2014 care a statuat neconformitatea ofertei declarate câștigătoare.

Prin adresa nr. 438/13.06.2014 înregistrată la Consiliu sub nr. 19566/16.06.2014, contestatorul formulează concluzii scrise în urma studierii dosarului, solicitând:

- anularea adresei nr. 11517/22.05.2014 de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, precum și a tuturor solicitărilor de clarificări transmise de autoritatea contractantă ofertantului ... SRL ulterior pronunțării Deciziei Civile nr. .../06.03.2014;

- anularea raportului procedurii de atribuire a contractului de achiziție publică anterior menționat (respectiv a Procesului-verbal final al ședinței de evaluare a ofertelor privind stabilirea ofertelor admisibile și atribuirea contractului de achiziție publică nr. 11417/21.05.2014, în cazul în care acesta este raportul procedurii);

- anularea deciziei autorității contractante de desemnare a ofertei câștigătoare precum și de desemnare a ofertei sale ca fiind necâștigătoare;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție și la reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare de la etapa verificării admisibilității acesteia în conformitate cu considerentele Deciziei civile nr. .../06.03.2014 pronunțată de Curtea de Apel ... în dosarul nr.

Contestatorul menționează că prezentele precizări/completări sunt justificate de imposibilitatea obiectivă de a lua cunoștință de documentația atașată dosarului de achiziție ulterior datei de 06.03.2014 când s-a pronunțat Decizia nr. ... a Curții de Apel Conform dovezilor anexate a luat la cunoștință despre această documentație abia în data de 12.06.2014, astfel încât, în opinia sa este în termen să precizeze/completeze contestația depusă inițial.

Contestatorul învederează faptul că analiza acestor precizări/completări are un caracter subsidiar în raport cu criticile invocate în contestația inițială referitoare la: efectele unei hotărâri judecătorești definitive, autoritate de lucru judecat, deschiderea procedurii insolvenței față de terțul susținător.

În cele ce urmează contestatorul susține că în ipoteza înlăturării criticilor evocate pe scurt mai sus, pe fondul cauzei oricum este eșuată tentativa de reabilitare a ofertei ... SRL, pentru considerentele pe care le expunem mai jos.

Urmare a studierii dosarului achiziției publice în data de 12.06.2014, contestatorul consideră faptul că motivele contestației formulate sunt atât întemeiate, cât și dovedite. Astfel, i s-au confirmat suspiciunile că întârzierea autorității contractante în emiterea rezultatului procedurii nu a fost decât o tentativă de a găsi metode ca oferta depusă de ... SRL să devină conformă, deși din decizia Curții de Apel sunt subliniate în mod clar și definitiv aspectele din cauza cărora este neconformă. După cum a afirmat deja în contestația depusă, va relua analiza câtorva dintre aceste aspecte:

1. La data de 07.04.2014, ulterior pronunțării deciziei Curții de Apel, autoritatea contractantă a transmis către ... SRL solicitarea de clarificări înregistrată sub nr. 9397, la care ... SRL a răspuns prin două adrese, respectiv nr. 3639 și 3640 din 14.04.2014. Prin aceste răspunsuri, ... SRL își modifică răspunsul la solicitările de clarificări anterioare, cele care au fost deja judecate de către Curtea de Apel ... și care ar fi trebuit să rămână ca atare.

Spre exemplu, contestatorul anexează documentul nr. 1 prezentat în cadrul răspunsului nr. 12903/21.10.2013, spre a fi comparat cu documentul nr. 2, referitor la același tip de transport, prezentat în cadrul răspunsului din 14.04.2014.

2. Această strategie a fost elaborată cu intenția de a reduce distanța de transport, după cum de altfel reunoaște și ... SRL în documentul nr. 3. Dacă se analizează diversele justificări depuse de ... SRL, se observă că se autodenunță, evidențiind intenția sa de a face concurență neloială, încălcând prevederi care reglementează orice procedură de achiziție publică (art. 2 din Ordonanță coroborat cu art. 4 lit. d) din Legea nr. 11/1991).

În acest sens, ... SRL își justifică capacitatea de producție a stației de mixturi asfaltice prin prezentarea raportului de inspecție ... din 21.05.2012, în care se specifică faptul că aceasta este amplasată în șantierul din Mănești (documentul 4), la 25 km, după cum a susținut ... (documentul 3), ceea ce nu este în concordanță cu alte afirmații ale ofertantului ... SRL, anume că stația de mixturi este instalată în Cocorăștii Colț, adică la o distanță de transport mai mică, de 15km. Mai mult, ofertantul ... SRL susține că stația de sortare-concasare se află în același loc unde este instalată și stația de mixturi asfaltice, pentru ca astfel să justifice lipsa transportului între cele două centrale, dar este clar că aceste afirmații nu sunt întărite și nici justificate prin documentele prezentate.

3. De asemenea, contestatorul subliniază încă un aspect prin care ... SRL se autodenunță, referitor la transport, pe care în mod straniu autoritatea contractantă îl ia ca atare și îl acceptă.

În răspunsul la solicitarea de clarificări înregistrat sub nr. 3640 din 14.04.2014, la solicitarea Autorității contractante nr. 9397 din 07.04.2014, ofertantul ... SRL afirmă că pentru transportul apa în incinta șantierului în lucru (unde nu pot fi aplicate prevederile circulației pe drumuri publice) - doc 3 și justificare tarif transport doc 1 și 2, nerespectând astfel prevederile OG 43/1997, după cum deja a arătat în contestația înregistrată la CNSC sub nr. ... mai exact art. 40 alin (3): *Masele și dimensiunile maxime admise se aplică și pe sectoarele de drumuri pe care se execută lucrări de întreținere, reparații, modernizare, reabilitare sau consolidare* (documentul 5).

4. În cele din urmă, contestatorul subliniază încă o dată că ofertantul ... SRL a încercat să inducă în eroare autoritatea contractantă, care a acceptat cu ușurință documente justificative care nu veneau în susținerea afirmațiilor făcute de ... SRL. Mai exact, ... SRL a prezentat cărți de identitate pentru autobasculate cu 4 axe (documentul 6), a căror masă maximă totală autorizată este de 40 de tone. Acest aspect a fost deja analizat, nu reprezintă o noutate pentru niciuna dintre părțile implicate în procedură (... SRL sau PRIMĂRIA ...), capacitatea de încărcare nu este echivalentă cu capacitatea de transport admisă pe drumurile publice, ci trebuie să se respecte prevederile OG 43/1997, care impun anumite limite, conform anexei 2, punctul 2.3.3.

Contestatorul anexează încă o dată adresa ... (documentul 7), din care rezultă că un pentru un vehicul cu 4 axe, precum în cazul celor deținute de ... SRL (conform cărților de identitate anexate), masa maximă totală admisă nu este de 40 tone, ci de 30 tone. Conform susținerilor ofertantului ... SRL, numai încărcătura ar fi de 24 tone, cu 10 tone mai mult decât limita admisă, având în vedere că tara vehiculului este de 16 tone.

Toate aceste aspecte au fost deja analizate în documentele depuse anterior, din care rezultă foarte clar că răspunsurile la solicitările de clarificări depuse ... nu sunt concludente, iar autoritatea contractantă ar fi trebui să declare oferta neconformă, în baza art. 36 alin. (2) din OUG 34/2006.

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

... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de cerere de oferte, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Lucrări de întreținere curentă și periodică a drumurilor Întreținere drum DJ140km2+ 140-

km13+940 și DJ104P km0+000-km3+463, ... județul ... cod CPV 45233141-9. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic”.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 18610/15.10.2013, s-a consemnat depunerea a 5 oferte, documentele de calificare și ofertele financiare.

În procesul verbal final al ședinței de evaluare a ofertelor privind stabilirea ofertelor admisibile și atribuirea contractului de achiziție publică, înregistrat sub nr. 19969/11.11.2013, comisia de evaluare a consemnat admisibilitatea celor cinci oferte și desemnarea ofertei depuse de SC ... SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu oferta de 5.332.144,00 lei fără TVA, plus diverse și neprevăzute 5% din valoarea devizului în sumă de 266.607 lei fără TVA, un total ofertă 5.598.751 lei fără TVA.

Împotriva adresei nr. 19980/11.11.2013, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, ... a formulat contestația ce a format obiectul dosarului nr. ... soluționată prin decizia CNSC nr. ..., prin care s-a respins ca nefondată contestația și s-a dispus continuarea procedurii de atribuire.

Această decizie a fost atacată cu plângere la Curtea de Apel ... de către ..., iar Curtea, prin decizia nr. .../06.03.2014 pronunțată în dosarul nr. ...:

„Admite plângerea formulată, potrivit OUG nr. 34/2006, de petenta împotriva deciziei nr. ... din ..., emisă de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, în contradictoriu cu intimata Autoritatea Contractantă și intimata-intervenientă S.C. ... S.R.L...și în consecință:

Modifică în tot decizia nr. ... din ... a CNSC în sensul că admite contestația și anulează rezultatul procedurii de atribuire a contractului de achiziție nr. 19969/11.11.2013 și adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 19980/11.11.2013.

Obligă intimata-autoritate contractantă să reia procedura de achiziție de la etapa reevaluării ofertei desemnate câștigătoare, respectiv verificării admisibilității acesteia.

Definitivă”.

Autoritatea contractantă în urma deciziei antemenționate a întocmit procesul-verbal final al ședinței de evaluare a ofertelor privind stabilirea ofertelor admisibile și atribuirea contractului de achiziție publică, înregistrat sub nr. 11417/21.05.2014, comisia de evaluare a consemnat admisibilitatea celor cinci oferte și desemnarea ofertei depuse de SC ... SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu oferta de 5.332.144,00 lei fără TVA.

Împotriva adresei nr. 11517/22.05.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, ... a formulat contestația care formează obiectul dosarului nr. .../2014.

Pe fondul contestației formulate de către ... Consiliul retine:

Din motivarea deciziei nr. .../06.03.2014, **decizie definitivă** pronunțată de Curtea de Apel ..., retinem următoarele concluzii:

*„Concluzionând, Curtea consideră că în cauză, față de neclarificarea tuturor aspectelor privitoare la prețurile la materiale și la transport oferite de ... SRL, **autoritatea trebuia să facă aplicabilitatea dispozițiilor art. 36 ind. 1 alin. (4) din HG nr. 925/2005, potrivit cărora „în cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit.f).”***

Pentru toate aceste considerente, Curtea apreciază ca plângerea petentei este întemeiată, astfel ca nu se mai impune analiza celorlalte critici invocate în plângere.”

Adaugând faptul că în cuprinsul motivării deciziei sale, Curtea de Apel Ploiești a menționat concret motivele pentru care a constatat faptul că SC ... SRL nu a justificat în mod concludent prețurile la materiale și transport, Consiliul retine că singura interpretare a dispoziției de „reevaluare a ofertei desemnate câștigătoare” este în sensul menționat în considerentele acesteia și anume **autoritatea trebuia să facă aplicabilitatea dispozițiilor art. 36 ind. 1 alin. (4) din HG nr. 925/2005, potrivit cărora „în cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit.f)”**, cu alte cuvinte oferta depusă de SC ... SRL intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit.f).

Potrivit prevederilor art. 36 ind. 1 alin. (4) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare:

„(4) În cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f).”

Potrivit prevederilor art. 36 alin (1) lit f) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare:

„(1) Oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situații:

f) în urma verificărilor prevăzute la art. 202 și 203 din ordonanța de urgență se constată că oferta are un preț neobișnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.”

Consiliul concluzioneaza, in speta, faptul ca autoritatea contractantă trebuia sa puna in aplicare decizia pronunțată de Curtea de Apel ..., in litera si spiritul acesteia, adică să aplice dispozițiile art. 36 ind. 1 alin. (4) si ale art. 36 alin (1) lit f) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, cu consecinta respingerii ofertei depuse de SC ... SRL ca inacceptabilă.

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 ... și va dispune anularea deciziei de declarare admisibila a ofertei depuse de SC ... SRL, anularea raportului procedurii, denumit procesul-verbal final al ședinței de evaluare a ofertelor privind stabilirea ofertelor admisibile și atribuirea contractului de achiziție publică, înregistrat sub nr. 11417/21.05.2014 si a tuturor comunicarilor subsecvente acestuia.

Consiliul va dispune continuarea procedurii, prin punerea in aplicare a deciziei nr. .../06.03.2014 pronunțată de Curtea de Apel ..., in sensul constatarii inacceptabilitatii ofertei depuse de SC ... SRL in temeiul prevederilor art. 36 alin (1) lit f) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, precum si cu stabilirea ofertei castigatoare dintre ofertele admisibile potrivit criteriului de atribuire stabilit prin documentatie.

Termenul pentru punerea in aplicare a dispozițiilor prezentei decizii este de 10 zile de la comunicarea acesteia.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...