



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

... Str.Stavropoleos, nr.6 ... România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +4 021 8900745, www. cnsr.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 Registrul Comerțului sub nr.... având ... reprezentată legal prin și convențional de avocat ... împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr.4175/28.05.2014, de către COMUNA ... cu sediul în Comuna ... jud.... în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte online, a contractului de lucrări având ca obiect „Dezvoltarea infrastructurii de transport în zona transfrontalieră ... jud. ... s-a solicitat anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr.4175/28.05.2014 și a actelor care au stat la baza acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor cu declararea ofertei depusă de ... ca acceptabilă și conformă, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii și stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire.

Prin cererea de intervenție în interes propriu nr.9585/05.06.2014, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.18411/05.06.2014, formulată de ... având sediul în înregistrată la Registrul Comerțului sub nr.... având ... reprezentată legal prin s-a solicitat obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei care a fost declarată neconformă potrivit comunicării din 24.12.2013.

În baza documentelor depuse de părți,

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE

Respinge, ca nefondate, capetele de cerere privind anularea adresei nr.4175/28.05.2014 și a actelor subsecvente, precum și pe cel privind reluarea procedurii de atribuire și stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile, din contestația depusă de ... cu sediul în jud.... în contradictoriu cu COMUNA ... cu sediul în Comuna ... jud....

Respinge, ca inadmisibile, capătul de cerere din contestație privind obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor cu declararea drept acceptabilă și conformă a ofertei depusă de ... și pe cel privind "constatarea ca fiind neacceptabilă și neconformă a ofertei financiare a Asocierii ..

Respinge, ca inadmisibilă, cererea de intervenție în interes propriu formulată de ..., cu sediul în

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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 la C.N.S.C. sub numărul de mai sus, ... a criticat rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr.4175/28.05.2014, de către COMUNA ... în cadrul procedurii de atribuire, prin cerere de oferte online, a contractului de lucrări având ca obiect „Dezvoltarea infrastructurii de transport în zona transfrontalieră ... jud. ... solicitând anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr.4175/28.05.2014 și a actelor care au stat la baza acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor cu declararea ofertei depusă de ... ca acceptabilă și conformă, obligarea autorității contractante la reluarea procedurii și stabilirea ofertei câștigătoare prin aplicarea corectă a criteriului de atribuire.

În motivarea contestației, ... prezintă un scurt istoric al procedurii de atribuire arătând că, în urma deciziei C.N.S.C. nr.... oferta sa a fost respinsă, ca neconformă, deși societatea a răspuns, prin adresa nr.1123/14.05.2014, solicitărilor de clarificări.

Referitor la susținerea autorității contractante potrivit căreia „răspunsul dat nu face dovada că Formularele cerute au fost prezentate inițial, mai mult faptul că doriți să ținem cont de formulare trimițându-le pentru completarea ofertei abia în aceasta fază a evaluării ar însemna o

încălcare flagrantă a pricipiilor achizițiilor publice stipulate de art.2 din O.U.G. 34/2006...", contestatorul precizează că, prin răspunsul la clarificări, a transmis anexa 2 și anexa 3 la formularul de ofertă, precizând, totodată, că, dintr-o eroare de scanare, în momentul postării pe SEAP a omis depunerea acestora, datele din anexa 2 fiind prezentate inițial și în anexa la formularul de ofertă, respectiv pag.2 din propunerea financiară, iar datele din anexa 3 au fost prezentate inițial și în formularul F1-Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv, la pag.3 din propunerea financiară precum și în graficul sepus în propunerea tehnică, la pag.174.

Prezentând, în mod detaliat, datele cuprinse în anexa 2 și anexa 3, contestatorul susține că autoritatea contractantă a avut o conduită nepotrivită care a afectat, în mod major, credibilitatea acțiunii de evaluare a ofertelor, după cum s-a întâmplat și în precedent, fapt reținut și de către Consiliu prin decizia nr.... și decizia nr....

Referitor la afirmația autorității contractante potrivit căreia „... iar explicațiile referitoare la cuprinderea cheltuielilor de organizare de șantier în cadrul cheltuielilor indirecte sunt speculative, deci nu este îndeplinită cerința din fișa de date, răspunsul oferit fiind neconcludent", contestatorul precizează că, așa cum a arătat în cadrul contestației anterioare, aceste lucrări nu se vor deconta, costurile fiind incluse în cadrul cheltuielilor indirecte și repartizate pe fiecare deviz în parte.

Redând din conținutul deciziei C.N.S.C. nr.... ... din data de ... se susține că autoritatea contractantă nu a prevăzut nici valoarea, nici lista cu cantități de lucrări și nici procentul, ci doar a solicitat în cadrul documentației de atribuire completarea Formularului nr.20 "Organizarea de șantier". De asemenea, sunt redate prevederi din cadrul cap.IV.4.2) – „Modul de prezentare a propunerii financiare”, dar și din caietul de sarcini.

Față de prevederile invocate, fiind conștient că aceste lucrări sunt necesare pentru realizarea contractului, dar și de faptul că acestea nu pot fi decontate ca situații de lucrări, susține contestatorul, a considerat că aceste cheltuieli, pe care autoritatea contractantă nu poate să le deconteze, să le includă în cadrul cheltuielilor indirecte, aspect precizat în toate solicitările de clarificări primite din partea autorității contractante, cât și în contestațiile anterioare.

În ceea ce privește dispozițiile H.G. nr.28/2008 invocate de autoritatea contractantă în cuprinsul comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire, contestatorul apreciază că, în mod greșit, autoritatea contractantă invocă aplicabilitatea acestora întrucât în devizul general, elaborat înainte de lansarea procedurii nu a prevăzut o valoare pentru organizarea de șantier, care dacă era prevăzută în fișa de date apărea alături de cheltuielile diverse și neprevăzute, astfel că estimarea valorii lucrărilor s-a făcut fără acest capitol.

Redând prevederile art.1 și art.2 din H.G. nr.28/2008, contestatorul susține că este o diferență între devizul pe obiect, pe care autoritatea

contractantă l-a publicat pe SEAP și devizul general, la care face referire în comunicarea nr.4175/28.05.2014, care nu are legătură directă cu procedura de achiziție publică, autoritatea contractantă reinterpretează încă o dată conținutul documentației de atribuire, inducând ideea că este posibilă crearea unui deviz propriu pentru organizarea de șantier.

Referitor la motivul invocat de autoritatea contractantă privind neincluderea cheltuielilor diverse și neprevăzute în cadrul serviciilor de proiectare, contestatorul precizează că, prin răspunsul nr.1123/14.05.2014 transmis la solicitarea de clarificări, a menționat faptul că, în cadrul fișei de date, secț.II.1.5., nu s-a indicat, în mod concret, pentru ce valoare estimată se va aplica procentul referitor la cheltuielile directe și neprevăzute, procentul de 3,66% indicat de autoritatea contractantă necorepunzând niciunei valori, astfel că societatea sa a aplicat acest procent numai la valoarea lucrărilor de execuție.

În continuare, ... detaliază modul de aplicarea a procentului, apreciind că în cazul în care autoritatea contractantă ar aplica procentul aferent cheltuielilor diverse și neprevăzute și la valoarea serviciilor de proiectare și asistență tehnică, ar constitui un viciu de formă, valoarea acestora reprezentând 0,0412% din valoarea totală a ofertei financiare, societatea sa angajându-se să suporte cheltuielile în cazul apariției de lucrări diverse și neprevăzute pentru serviciile de proiectare, fără a-și modifica oferta financiară.

Contestatorul apreciază că aceste neconcordanțe sunt o abatere tehnică minoră, raportat la valoarea întregului contract, lipsa articolului respectiv reprezentând o abatere tehnică minoră care poate fi acceptată, deoarece se încadrează la art.79 din H.G. nr.925/2006, prețul ofertei rămânând în continuare ferm.

Ca practică judiciară se invocă decizia nr.... decizia nr. 230/141 .../... decizia nr. 4646/C5/5503/18.12.2012, decizia nr. 282/CA din 12.09.2013 a Curții de Apel Constanța, decizia nr. 387/CA din 16.02.2010 a Curții de Apel Cluj, decizia nr.1314/CA din 22.03.2012 a Curții de Apel ... decizia nr.1259/07.03.2012 a Curții de Apel Ploiești.

Contestatorul solicită accesul la dosarul achiziției publice în vederea completării contestației.

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

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.4470/10.06.2014, înregistrat la CNSC sub nr.18799/10.06.2014, COMUNA ... a solicitat respingerea contestației depusă de ... ca nefondată și, pe cale de consecință, continuarea procedurii de atribuire prin încheierea contractului de achiziție publică.

Referitor la argumentele aduse de contestator cu privire la lipsa anexei 2 și a anexei 3 la Formularul 24, respectiv formularul de ofertă, autoritatea contractantă precizează că acestea sunt lipsite de orice temei, întrucât nu

poate fi vorba de o eroare de scanare, numerotarea cursivă a paginilor din propunerea financiară, fără nicio lipsă din paginatie, nelăsând vreun dubiu în acest sens. Mai mult, se arată că, toate documentele transmise în completarea celor "inițiale", care nu au fost încărcate, în SEAP, nu sunt numerotate și opisate, ceea ce exclude posibilitatea unei erori de scanare, aceste documente neexistând la momentul depunerii ofertelor.

În aceste condiții, solicitarea de clarificări referitoare la Anexa 2 la Formularul de ofertă a fost formulată, după cum arată autoritatea contractantă, nu dintr-un "formalism exagerat" cum susține contestatorul, ci pentru a constata dacă declararea valorii lucrărilor subcontractate în Anexa 1 la formularul de oferta este reală, având în vedere că aceasta reprezintă un procent exagerat de scăzut dacă se ia ca referință "Standardul de Cost" publicat de Ministerul Dezvoltării, fiind totodată incorect calculată, procentul reprezentând 1.12%, aceste lucrări referindu-se ca procent la prețul total ofertat, potrivit fișei de date, cap. IV.4.2. Modul de prezentare a propunerii financiare, prețul incluzând cheltuielile de proiectare și cheltuielile diverse și neprevăzute.

Pe de altă parte, raportat la valoarea estimată a lucrărilor de proiectare, cele propuse a fi executate de contestator, autoritatea contractantă precizează că aceasta reprezintă numai un procent de 28%, fapt ce naște suspiciunea comisiei de evaluare asupra experienței în partea de proiectare a ... mai ales că acesta nu a răspuns solicitărilor de clarificări privind propunerea tehnică, în care să evidențieze activitățile procesului de proiectare corelat cu timpul de execuție și experții necesari, în conformitate cu cerințele fișei de date.

În susținerea celor menționate este și lipsa Anexei nr.3 la Formularul 24 de ofertă, contestatorul inducând în eroare, inclusiv Consiliul, prin afirmația că toate datele se regăsesc în documentele depuse și sunt cuprinse în graficul lucrării de la pag. 174 din propunerea tehnică, grafic care, în afară de faptul că alocă 30 zile activității de proiectare, nu detaliază absolut nimic.

De altfel, autoritatea contractantă precizează că, graficul revizuit, prezentat la anexa 5.b), nu este numerotat și opisat, astfel că nu poate fi luat în considerare, observându-se, cu ușurință, redimensionarea prin lărgire a liniei aferente nr. crt. 3 și încadrarea în paranteze a expresiei "inclusiv asistență tehnică din partea proiectantului", modificare ce nu poate fi admisă de către comisia de evaluare, întrucât nu există nicio referire anterioară la etapele proiectării, cum s-a solicitat prin fișa de date.

Susținerile contestatorului potrivit cărora autoritatea contractantă avea la dispoziție oferta financiară și putea verifica credibilitatea procentului de (1,18%) și tipul de lucrări ce se vor realiza de subcontractanți, autoritatea contractantă apreciază că sunt nefondate, deoarece nici procentul și nici valoarea nu sunt corect calculate, acestea încadrându-se, în opinia sa, în

categoria viciu de formă, anexa 1 conținând și alte greșeli referitoare la procentele de penalizări pe care contestatorul și le-a asumat.

Autoritatea contractantă menționează că, prin activitatea sa, comisia de evaluare, contrar celor acuzate de către contestator, nu "a dat dovada unei atitudini impregnate de un formalism exagerat dorind reinterpretarea documentației de atribuire", aceasta fiind interpretată numai în spiritul fișei de date.

Referitor la lipsa cotației valorice a lucrărilor de organizare de șantier, autoritatea contractantă precizează că ... se află în eroare, încercând să încadreze cheltuielile cu organizarea de șantier fie în cadrul cheltuielilor indirecte fie în cadrul cheltuielilor diverse și neprevăzute, valoarea coeficientului de indirecte folosit la întocmirea ofertei, deoarece, în acest fel, diminuează după bunul plac valoarea ofertei, fără a se mai lua în considerare că valoarea coeficientului de indirecte folosit, de numai 3%, din care trebuie susținută plata experților cheie propuși pentru realizarea contractului, a asigurărilor de proiectare, risc profesional, cât și asigurarea la toate riscurile pentru execuție, cheltuielile de reparații și întreținere în timpul garanției de 5 ani și toate celelalte cheltuieli care se încadrează la cheltuieli indirecte conform H.G. nr.28/2008 și Ordinului nr.863/2008.

Autoritatea contractantă susține că ... nu a înțeles rolul său de proiectant și executant în această procedură, respectiv de a întocmi proiectul organizării de șantier în conformitate cu lucrările descrise în propunerea tehnică, care va fi aprobat de autoritatea contractantă, pentru emiterea autorizației de construire organizare de șantier, va întocmi devizul pe categorii de lucrări pentru organizarea de șantier în baza proiectului și va stabili valoarea acestor lucrări, acestea reprezentând cheltuieli directe cuprinzând materiale, manoperă utilaje și transport, la care se aplică conform legislației în vigoare un coeficient de cheltuieli indirecte.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă precizează că, deși contestatorul susține că nu s-a prevăzut nici valoarea, nici lista de cantități de lucrări și nici procentul, ci doar s-a solicitat completarea Formularului nr.20.Organizare de șantier", în fișa de date se menționează, clar, modul de întocmire a propunerii financiare și faptul că formularele acesteia trebuie să respecte prevederile H.G. nr.28/2008 și Ordinului nr.863/2008, fapt care nu lasă loc de interpretări.

În continuarea contestației, ... a formulat simple presupuneri, fără temei legal, în opinia autorității contractante, deoarece, contestatorul, având și rolul de proiectant în cadrul procedurii, este obligat, conform prevederilor H.G. nr.28/2008, să actualizeze devizul general al investiției, cel puțin în două etape, redând în acest sens prevederile Ordinului nr.863/2008.

Referitor la susținerile contestatorului cu privire la neincluderea valorii de proiectare în cadrul cheltuielilor diverse și neprevăzute, motivat de faptul că nu a înțeles, din fișa de date, asupra căror valori se va aplica procentul,

autoritatea contractantă precizează încă o dată, că ... nu și-a asumat și rolul de proiectant în cadrul procedurii, nesusizând că i s-a lăsat libertatea întocmirii ofertei după un model propriu, dar cu respectarea prevederilor H.G. nr.28/2008 și Ordinului nr.863/2008, care indică modul de întocmire a documentațiilor tehnico economice, a devizelor și modul de aplicare a coeficienților declarați, fapt ce i-a fost descris pe larg contestatorului în comunicarea rezultatului procedurii de atribuire.

Autoritatea contractantă susține că un ofertant cu experiență în proiectare ar fi observat cu lejeritate că procentul diverse și neprevăzute nu se aplică organizării de șantier conform legislației în vigoare, în schimb, prin includerea valorii organizării de șantier în valoarea estimată, contestatorul încearcă să impună modelul matematic care nu i se „închide”, susținând că fișa de date conține ambiguități.

Pe de altă parte, se arată că, în cazul în care avea dubii cu privire la documentația de atribuire, contestatorul trebuia să solicite clarificări în acest sens, în caz contrar, fiind incidente prevederile art.170 din O.U.G. nr.34/2006.

Fără a interveni asupra puterii de lucru judecat, autoritatea contractantă precizează că nu pot fi separate indubitabil oferta financiară de cea tehnică, însăși programele de ofertare conținând o secțiune tehnică și una financiară, stabilirea eligibilității ofertantului făcându-se după verificarea propunerilor tehnice și financiare, abia în acest moment, fiind evidente toate constatările de neconformitate ale comisiei de evaluare atât din faza calificării cât și din cea a analizării propunerii tehnice.

Astfel s-a constatat că ... nu și-a alocat resurse financiare pentru asistența tehnică pe parcursul execuției, fapt remarcat și prin lipsa acestei activități din propunerea tehnică, nu și-a alocat suma corespunzătoare pentru cheltuielile diverse și neprevăzute, nu și-a alocat resurse financiare pentru cheltuielile cu organizarea de șantier, deși descrie modul de execuție a acestor lucrări, iar faptul că le încadrează când în categoria cheltuielilor indirecte când în categoria cheltuielilor diverse și neprevăzute, demers care, în opinia autorității contractante este ilegal, ofertantul urmând a executa conform propriei descrieri lucrări concrete de terasamente, betonări platforme transport containere, alimentare cu apă și energie electrică, care se regăsesc într-un deviz de lucrări care va genera și el cheltuieli indirecte, neputând fi încadrat într-un deviz de recapitulație.

Ca practică judiciară, autoritatea contractantă invocă jurisprudența C.N.S.C. în două cazuri similare, unul referitor la faptul că un ofertant a greșit modul de calcul al cheltuielilor diverse și neprevăzute și altul referitor la necuprinderea cheltuielilor cu organizarea de șantier în propunerea financiară.

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

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr.44/12.06.2014, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.19371/13.06.2014, ... a răspuns motivelor invocate de autoritatea contractantă în cuprinsul punctului de vedere, precizând totodată că autoritatea contractantă nu a înțeles că prin decizia nr.... din ... Consiliul nu a anulat procesul-verbal nr.3, însăși comisia de evaluare reținând ca fiind îndeplinite cerințele privind modul de prezentare a ofertei cât și modul de prezentare a ofertei tehnice, mențiuni care nu au fost infirmate în niciun fel și nici nu au fost anulate.

În continuare, contestatorul răspunde motivelor formulate de autoritatea contractantă, reiterând argumentele invocate în cuprinsul contestației, care dovedesc faptul că oferta câștigătoare a fost declarată în mod abuziv și nelegal.

Prin adresa nr.45/18.06.2014, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.19965/18.06.2014, ... a transmis „note scrise”, prin care a reiterat solicitările formulate în cuprinsul contestației, solicitând totodată, respingerea ca tardivă a cererii de intervenție formulată de ...

În susținerea excepției, contestatorul arată că actualul rezultat al procedurii a fost stabilit în urma a trei reevaluări ale ofertelor dispuse prin deciziile succesive ale Consiliului, litigii în cadrul cărora intervenientul nu a fost parte, pierzându-și calitatea de operator economic implicat în procedură, astfel că, prin formularea și transmiterea acestei cereri de intervenție în interes propriu, la data de 05.06.2014, împotriva unei decizii a autorității contractante considerate nelegale, cunoscută încă din data de 24.12.2013, ... S.R.L. nu a respectat termenul prevăzut de art.256², alin.1, lit.b din O.U.G. nr.34/2006.

Pe fondul cauzei, contestatorul susține că intervenientul își invocă în susținerea cererii propria greșală de a nu-și încărca în SEAP documentele aparținând propunerii tehnice, situație contrară principiului de drept „nemo auditur propriam turpitudinem allegans”.

Față de cele constatate în urma studierii dosarului, ... înțelege să argumenteze solicitările din cadrul contestației, după cum urmează:

La pagina 172-173 (anexa 1) din dosar, se regăsește „Anexa la raportul procedurii transmis cu adresa nr. 3994/20.05.2014”, care cuprinde opinia UCVAP față de decizia de respingerea ca neconformă a ofertei, și anume : „Recomandăm anularea raportului procedurii, reevaluarea ofertei financiare a ofertantului ... având în vedere observațiile de mai sus și întocmirea unui nou raport al procedurii cu declararea ofertei câștigătoare în condițiile stipulate de art. 200 alin.1 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare”.

Contestatorul arată că solicită și „constatarea ca fiind neacceptabilă și neconformă a ofertei financiare a Asocierii ... întrucât nu îndeplinește condițiile impuse prin documentația de atribuire.

Anticipând invocarea excepției tardivității, contestatorul susține că, critica cu privire la decizia de atribuire nu este tardivă, având în vedere că a

luat cunoștință de această decizie nelegală abia în raportul trei al procedurii ce face parte din dosarul prezentei contestații.

În susținerea celor afirmate, contestatorul precizează că în niciun raport al procedurii de atribuire, respectiv nr.8594/30.12.2013 și nr.1890/19.03.2014, la secțiunea privind evaluarea propunerilor financiare, rubrica Observații nu s-a specificat că ofertantul declarat câștigător a introdus suplimentar, în oferta financiară, consumuri referitoare la resursele privind materialele (formularul ... consumuri referitoare la cheltuielile cu mâna de lucru (formularul C7), consumuri referitoare la orele de funcționare a utilajelor de construcții (formularul C8) precum și la consumurile referitoare la costurile privind transportul (formularul C9) pentru organizarea de șantier.

Redând prevederile fișei de date, cap.IV4.1., Cap.IV4.2. și ale caietului de sarcini, pag.7, contestatorul precizează că, din raportul procedurii de atribuire reiese că, pentru ofertantul declarat câștigător, în dreptul cerințelor referitoare la listele cuprinzând consumurile aferente formularelor ... și C9 este înscrisă mențiunea „DA (cerința îndeplinită)” iar pentru ... mențiunea „DA(cerința neîndeplinită)” cu observația că pentru fiecare formular, respectiv ... C7, C8 și C9, cerința nu este îndeplinită pentru că s-au introdus suplimentar consumuri aferente respectivelor formulare (consumuri privind materialele, manopera, utilajul și transportul), fapt ce demonstrează că autoritatea contractantă a acceptat, în mod abuziv și nelegal, contrar prevederilor art.170 din O.U.G. nr.34/2006, completări ale propunerii financiare din partea ofertantului declarat câștigător.

În ceea ce privește documentele depuse, ca anexă, de către autoritatea contractantă, pag. 15-31, contestatorul susține că acestea nu pot fi luate în considerare deoarece au fost depuse în limba engleză și nu în limba română, limba în care se desfășoară procedura de achiziție, conform fișei de date și ordonanței de urgență.

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

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

La data de 26.11.2013, COMUNA ... în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin cerere de oferte online, a contractului de lucrări având ca obiect „Dezvoltarea infrastructurii de transport în zona transfrontalieră ... jud. ... prin publicarea, în SEAP, a invitația de participare nr....

Valoarea estimată a contractului este de 16.724.763,23 lei, iar criteriul de atribuire este oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic.

Au fost depuse 4 oferte, printre care se regăsește și cea a contestatorului, iar, potrivit informațiilor publicate în SEAP, oferta depusă de ... a fost respinsă, ca inacceptabilă și neconformă, autoritatea contractantă comunicând contestatorului adresa nr.8591/24.12.2013.

Împotriva adresei arătată, ... a formulat contestația care a format obiectul dosarului nr.1/2014, soluționată prin decizia C.N.S.C. nr.... în sensul admiterii, cu consecințele anulării comunicării privind rezultatul procedurii, obligării autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatorului și comunicării rezultatului procedurii după stabilirea acestuia prin raport al procedurii avizat conform dispozițiilor legale, astfel cum rezultă din motivare, în termen de 15 zile de la comunicarea deciziei.

Autoritatea contractantă în urma deciziei antemenționate a întocmit raportul procedurii înregistrat sub nr.1890/19.03.2014, în care s-a consemnat respingerea a 3 oferte printre care și cea a contestatorului, admisibilitatea ofertei depusă de asocierea formată din ... precum și desemnarea acesteia ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară, fără TVA, de 16.367.730,17 lei.

Împotriva adresei nr.1893/19.03.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, ... a formulat contestația care a format obiectul dosarului nr. ... soluționată prin decizia C.N.S.C. nr.... .../ ... în sensul admiterii, în parte, anulării deciziei de respingere ca neconformă a ofertei depusă de ... anularii raportului procedurii nr.1890/19.03.2014, precum și a tuturor comunicărilor subsecvente acestuia, dar și continuarea procedurii prin deciptarea elementelor ofertei depuse de ... (potrivit prevederilor art.22 alin.2 din HG nr.1660/2006) și stabilirea ofertei declarată castigătoare dintre ofertele admisibile, în conformitate cu criteriul de atribuire stabilit prin documentatie și potrivit celor cuprinse în motivare, în termen de 10 zile de la comunicarea deciziei. Capătul de cerere prin care s-a solicitat „constatarea ca fiind neacceptabilă și neconformă a ofertei asocierii ... a fost respins, ca tardiv.

Continuând procedura, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii de atribuire nr.4141/28.05.2014, prin care a desemnat câștigătoare oferta depusă de asocierea formată din ..., oferta depusă de ... fiind respinsă, ca neconformă, în temeiul art.79 alin.1 din H.G. nr.925/2006.

Împotriva deciziei de respingere a ofertei sale, ... a depus, în termen legal, prezenta contestație.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr.4141/28.05.2014, oferta depusă de ... a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art.79 alin.1 din H.G. nr.925/2006, în baza mai multor motive a căror legalitate va fi analizată în cele ce urmează.

Astfel, primul motiv care a condus la respingerea ofertei contestatorului, constă în faptul că:

„Prin răspunsul înaintat cu privire la anexa 2 și anexa 3 la formularul de ofertă F24, nu se face dovada că Formularele cerute au fost prezentate inițial, mai mult faptul că se dorește să se țină cont de formulare trimitându-le pentru completarea ofertei abia în această fază a evaluării, fapt ce ar

însemna o încălcare flagrantă a principiilor achizițiilor publice stipulate de art.2 din O.U.G. nr.34/2006, în plus dacă aceste lipseau dintr-o eroare de scanare, ar fi trebuit ca pagina la formularul F1 înaintat, să fie numerotat cu 5 nu cu 3. Acest lucru demonstrează că Anexa 1 și anexa 3 la Formularul 24 nu au existat nici la numerotare, deci nu poate fi luată în considerare explicația de eroare de scanare susținută de ofertant."

Acest motiv de respingere a ofertei, a fost stabilit de autoritatea contractantă urmarea decriptării propunerii financiare a contestatorului, conform prevederilor art.22 alin.2 din H.G. nr.1660/2006, demers la care autoritatea contractantă a fost obligată prin decizia C.N.S.C. nr.... .. din ... dar și a analizei răspunsului contestatorului din adresa nr.1123/14.05.2014, transmis la solicitările de clarificări ale autorității contractante.

Așadar, autoritatea contractantă a avut acces la propunerea financiară a contestatorului doar ulterior datei de ... situație în care afirmația conform căreia oferta contestatorului îndeplinește cerințele privind modul de prezentare a ofertei cât și modul de prezentare a ofertei tehnice, care s-ar regăsi în acte emise de autoritatea contractantă anterior momentului precizat, nu se poate referi și la propunerea financiară a acestuia. De altfel, din formularea în discuție nu se poate trage nicidecum concluzia că autoritatea contractantă s-ar fi referit și la propunerea financiară, lucru pe care nu-l putea face, după cum s-a arătat, raportat la modul de desfășurare online a procedurilor, ca și cea din prezenta cauză, statuat de H.G. nr.1660/2006, care este total diferit de o procedură desfășurată offline. Respectiv, în cazul unei proceduri online, conform art.22 alin.1 din H.G. nr.1660/2006, "*Propunerile financiare transmise de ofertanți în SEAP nu sunt accesibile autorității contractante până la momentul finalizării verificărilor prevăzute la art.20 și 21*", adică până nu se finalizează verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare și propunerea tehnică (verificări despre care se face vorbire la art.20 și 21), rezultatul acestei verificări și transmiterea lui în SEAP marcând momentul în care sistemul SEAP permite accesul autorității contractante la propunerile financiare, după cum rezultă din lecturarea art.21 alin.2 și art.22 alin.2 din același act normativ.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, reține Consiliul că, prin adresa nr.3725/12.05.2014, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului, în temeiul art.78 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, printre altele, să precizeze:

"1. Unde se regăsesc în propunerea dumneavoastră financiară datele cerute în mod expres prin fișa de date a achiziției după cum urmează:

a) anexa 2 la formularul de ofertă

b) anexa 3 a formularului de ofertă (...)"

Prin adresa nr.1123/14.05.2014, contestatorul a formulat următorul răspuns cu relevanță în ceea ce privește motivul susenunțat:

"Completăm documentele deja transmise, și atașat regăsiți completate anexa 2 și anexa 3 la formularul de ofertă.

Precizăm următoarele:

-Dintr-o eroare de scanare, în momentul postării acestora pe SEAP s-a omis depunerea acestora;

-datele ce se regăsesc în anexa 2 v-au fost prezentate inițial și în anexa la formularul de ofertă, prezentat de subscrisa la pagina 2 din dosarul ce conține propunerea financiară;

-datele ce se regăsesc în anexa 3 v-au fost prezentate și în formularul F1 – Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv la pag.3 din dosarul ce conține propunerea financiară, precum și în graficul fizic prezentat în propunerea tehnică la pagina 174.”

Anexele 2 și 3 la formularul de ofertă, observă Consiliul, apar a fi solicitate de autoritatea contractantă în cadrul cap.IV.4.2) – “Modul de prezentare a propunerii financiare” din fișa de date a achiziției, ofertanții având obligația de a prezenta “*Formularul nr.24 (formular de ofertă), completat inclusiv anexele 1, 2, 3 la formularul de ofertă*”

Analizând răspunsul contestatorului, Consiliul constată că ... nu a răspuns solicitării autorității contractante de a indica unde anume se regăsesc în propunerea financiară, anexele 2 și 3, ci a procedat la depunerea acestora, ceea ce echivalează cu o confirmare a faptului că oferta a fost întocmită cu nerespectarea documentației de atribuire, obligația ofertantului în acest sens fiind statuată și de art.170 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, conform cărora “*Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire (...)*”

Relevante în soluționare sunt și dispozițiile art.78 din hotărârea de guvern, invocate de autoritatea contractantă ca temei legal al solicitării sale, în conformitate cu care ceea ce poate solicita aceasta în etapa de evaluare a ofertelor sunt clarificări și completări formale sau de confirmare și în niciun caz documente pe care ofertantul a omis a le depune.

În acest context, anexele 2 și 3 prezentate de contestator urmare a solicitării de clarificări a autorității contractante, nu puteau fi luate în considerare, după cum corect a decis autoritatea contractantă, deoarece un astfel de comportament ar fi fost contrar dispozițiilor legale menționate, dar și principiului tratamentului egal, prevăzut la art.2 alin.2 lit.b din ordonanța de urgență, prin care se înțelege stabilirea și aplicarea, oricând pe parcursul procedurii de atribuire, de: reguli, cerințe criterii identice pentru toți operatorii economici.

Pe de altă parte, se observă că ... nu indică vreun temei legal în baza căruia autoritatea contractantă să poată accepta documentele ce s-au omis a fi depuse în cadrul propunerii financiare.

Raportat la dispozițiile legale din materia achizițiilor publice, Consiliul constată că omisiunea în discuție nu poate fi încadrată nici la art.80 alin.1 alin.3 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, deoarece nu reprezintă un viciu de formă în acceptiunea acestor dispoziții legale.

Prin urmare, ceea ce propune contestatorul este acceptarea unui model care nu este legal prevăzut.

Dincolo de acest aspect, se observă că, deși susține că datele ce ar fi trebuit cuprinse în anexele 2 și 3 se regăsesc în cadrul ofertei, contestatorul arată, în cazul anexei 2, că *"era îndeajuns efectuarea unui calcul matematic respectiv (...)"*, iar, în cazul anexei 3, că ar fi trebuit avute în vedere date cuprinse în formularul F1 dar și în graficul fizic și valoric, or, niciunde în legislația achizițiilor publice nu se prevede dreptul autorității contractante de a corela și trage concluzii pe baza unor informații din ofertă pentru a acoperi omisiunea ofertantului de a depune documentele solicitate, în mod expres, prin documentația de atribuire.

Este adevărat că unele informații pot fi deduse din documente aflate în cadrul ofertei, însă legiuitorul a stabilit în sarcina ofertantului obligația de a întocmi oferta cu respectarea documentației de atribuire, iar nu obligația autorității contractante de a acționa în sensul propus de contestator.

Astfel fiind, susținerile contestatorului nu pot fi reținute în soluționare, autoritatea contractantă neputând fi acuzată în situația dată de formalism în evaluare, ofertanților nefiindu-le permis să omită documente expres solicitate doar pentru motivul că informațiile cerute în acestea ar rezulta din corelarea informațiilor din alte documente.

Față de cele ce preced, Consiliul va reține motivul de repingere a ofertei contestatorului ca fiind unul întemeiat.

Următorul motiv a cărui legalitate va fi analizată, corespunzător ordinii în care a fost tratat de contestator prin contestație, dar și de autoritatea contractantă prin punctual de vedere, constă în faptul că:

"Explicațiile referitoare la cuprinderea cheltuielilor de organizare de șantier în cadrul cheltuielilor indirecte sunt speculative, deci nu este îndeplinită cerința din Fișa de Date, răspunsul oferit fiind neconcludent."

În soluționare, Consiliul reține că, prin adresa nr.3725/12.05.2014, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului să precizeze și unde anume în propunerea financiară se regăsește:

"c) estimarea valorică a cheltuielilor de organizare de șantier în formularul F1".

Prin aceeași adresă nr.1123/14.05.2014, contestatorul a precizat că:

*"(...) **pentru organizarea de șantier nu s-a prezentat nici valoare, nici deviz**, ci doar sec, în cadrul cap.VI.4.1. – Modul de prezentare a propunerii tehnice: pentru demonstrarea faptului că ofertantul a înțeles să își asume prevederile prezentei documentații, se vor completa și formularul nr.20 – Organizare de șantier, completat, semnat și ștampilat în conformitate cu cerințele modelului prezentat în secțiunea II –Formulare, a documentației de atribuire, astfel încât să demonstreze îndeplinirea specificațiilor tehnice din documentația de atribuire.*

*Așa cum am precizat și în fața Consiliului precizăm și acum faptul că **aceste lucrări nu se vor deconta**, aceste costuri fiind incluse de subscrisa*

în cadrul cheltuielilor indirecte, în acest fel acestea fiind repartizate pe fiecare deviz în parte. (...)”.

Obligația ofertanților de a prezenta formularul F1 – “Centralizatorul financiar al obiectelor”, observă Consiliul că a fost impusă la cap.IV.4.2) – “Modul de prezentare a propunerii financiare” din fișa de date a achiziției, pentru acest formular, ca și pentru celelalte solicitate, fiind făcută precizarea că sunt cele stabilite prin H.G. nr.28/2008 și Ordinul nr.863/2008.

Așadar, contestatorul avea obligația, raportat la prevederile la care autoritatea contractantă a făcut referire, să prezinte formularul F1 – “Centralizatorul financiar al obiectelor” în conținutul căruia să se regăsească cotațată valoric inclusiv “Organizarea de șantier”, formular ce se regăsește în Anexa nr.1 a Instrucțiunii de aplicare a unor prevederi ale H.G. nr.28/2008, aprobată prin Ordinul nr.863/2008 și în josul căruia apare **“PRECIZARE: Proiectantul răspunde de corectitudinea completării coloanelor 0-2, având în vedere respectarea structurii aprobate pentru devizul general; în cazul în care contractul de lucrări are ca obiect atât proiectarea, cât și execuția unuia sau mai multor lucrări de construcții, responsabilitatea completării coloanelor 0-2 revine ofertantului.”**

De altfel, din analiza formularului F1 – Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv”, rezultă că ... a respectat structura formularului astfel cum este acesta stabilită în cadrul Anexei nr.1 a Instrucțiunii de aplicare a unor prevederi ale H.G. nr.28/2008, în sensul că a evidențiat la pct.5.1 – “Organizare de șantier”, dar nu a procedat și la cotațarea valorică.

Nu pot fi reținute în soluționare susținerile contestatorului conform cărora pentru organizarea de șantier nu s-a prezentat nici valoare, nici deviz, deoarece obiectul contractului ce se va atribui constă în proiectare și execuție, astfel că ofertantul este cel chemat să indice valoric cheltuielile cu organizarea de șantier pe care estimează că le va face.

De asemenea, nu se poate susține că autoritatea contractantă nu poate deconta aceste lucrări astfel că au fost incluse în categoria cheltuielilor indirecte, de vreme ce “Organizarea de șantier”, conform formularului F1- “Centralizator financiar al obiectelor”, reprezintă un capitol distinct, după cum a evidențiat și contestatorul în cadrul formularului F1 depus, a cărui cotație valorică este avută în vedere la calculul valorii totale, valoare ce, în fapt, constituie prețul ofertei.

susținerile contestatorului nu pot fi reținute în soluționare, autoritatea contractantă neputând fi acuzată în situația dată de formalism în evaluare, ofertanților nefiindu-le permis să omită documente expres solicitate doar pentru motivul că informațiile cerute în acestea ar rezulta din corelarea informațiilor din alte documente.În ceea ce privește includerea cheltuielilor cu organizarea de șantier în cadrul cheltuielilor indirecte, fiind repartizate pe fiecare deviz în parte, Consiliul nu poate reține susținerile contestatorului raportat la același prevederi ale H.G. nr.28/2008 și Ordinului nr.863/2008.

Astfel fiind, răspunsul contestatorului nu poate fi apreciat ca fiind unul concludent, după cum corect a decis autoritatea contractantă, oferta intrând sub incidența dispozițiilor art.79 alin.1 din H.G. nr.925/2006.

Nu poate fi primit în soluționare argumentul conform căruia observatorii UCVAP au recomandat anularea raportului procedurii de atribuire și reevaluarea ofertei contestatorului, deoarece, în condițiile lipsei cuprinderii în ofertă a unor costuri solicitate (organizare de șantier, procentul de diverse și neprevăzute în cazul activității de proiectare), concluzie reținută de observatorii UCVAP, justificarea conform căreia contestatorul și-a asumat obligația de a suporta costurile din resursele proprii, nu poate fi luată în considerare raportat la obligația autorității contractante de a respecta principiul tratamentului egal pe toată durata procedurii de atribuire, conduita la care a fost îndrumată autoritatea contractantă deschizând cale ofertanților de a nu cota valoric anumite categorii de lucrări pentru a-și mări șansele câștigării contractelor.

Dat fiind faptul că două dintre motivele de respingere a ofertei contestatorului s-au dovedit a fi întemeiate, Consiliul nu va mai proceda la analiza temeiniciei și a ultimului motiv, deoarece, oricare ar fi rezultatul acestei analize oferta contestatorului va rămâne una care nu este admisibilă în sensul art.37 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare.

Referitor la capătul de cerere nou, constând în "constatarea ca fiind neacceptabilă și neconformă a ofertei financiare a Asocierii ..." și la motivarea acestuia, prin intermediul înscrisului "NOTE SCRISE" Consiliul nu va proceda la efectuarea unei analize, deoarece excede conținutului contestației.

Astfel, din caracterul imperativ al dispozițiilor art.270 alin.1 lit.e și alin.2, art.271, art.274 alin.1 și 4, art.275 alin.6 și art.276 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, rezultă obligativitatea precizării obiectului contestației și a motivării în fapt și în drept a acesteia, în termenul prevăzut de art.256² din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, această contestație fiind cea care se comunică, prin intermediul autorității contractante, tuturor participanților încă implicați în procedură, asigurând astfel respectarea principiilor transparenței și contradictorialității.

Așadar, pentru indicarea obiectului contestației și motivarea acesteia nu se poate reține un alt termen decât cel prevăzut de art.256² din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, pentru formularea contestației. Sub acest aspect este de reținut Hotărârea pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene la data de 12.12.2001, în cauza C-470/99 având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată de Vergabekontrollsenat des Landes Wien (Austria) și Hotărârea pronunțată de Curte la data de 11.10.2007, în cauza C-241/06.

De asemenea, dispozițiile art.274 alin.4 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, îi garantează contestatorului accesul la documentele aflate la doarul achiziției publice depuse de autoritatea contractantă la

Consiliu și nu se constituie într-un motiv de derogare de la caracterul imperativ al termenului în care trebuie invocate neregularitățile procedurii de atribuire.

Posibilitatea părților de a depune concluzii scrise (prevăzută de articolul menționat) – concluzii care nu se comunică autorității contractante și, pe cale de consecință, nici celorlalți participanți încă implicați în procedura de atribuire – nu se identifică cu posibilitatea de a completa motivele de fapt și de drept ale contestației, element esențial al acesteia și cu atât mai puțin de a se suplimenta capetele de cerere menționate inițial în petitul contestației. Similar procedurii judiciare, concluziile scrise reprezintă expunerea sistematizată a motivelor de fapt și de drept invocate în termenul de formulare a contestației, iar nu un mijloc de suplimentare a petitului contestației și a motivării acesteia.

Completarea petitului contestației cu capete noi de cerere precum și a motivelor de fapt și de drept ale contestației, nu este îngăduită de dispozițiile O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, fiind incompatibilă cu celeritatea care guvernează întreaga procedură de contestare a actelor emise de autoritatea contractantă. Cu alte cuvinte, Consiliul nu poate să acorde derogări de la termenul în care se puteau formula capetele de cerere din contestație or motivele de fapt și de drept ale acesteia.

Ordonanța pe linia achizițiilor publice dispune la art.275 alin.5 și art.276, că procedura în fața Consiliului *este scrisă, deci fără dezbateri orale, și că trebuie încheiată în 20 de zile de la primirea dosarului achiziției publice, principalul său avantaj fiind celeritatea maximă.*

Prin urmare, Consiliul nu poate fi investit după expirarea termenului de contestare, cu motive de nelegalitate, pentru care, bunăoară, nu ar mai exista nici contradictorialitate și nici transparență și pe care nici nu le-ar putea analiza în cele *mai puțin* de 20 de zile de soluționare rămase la dispoziția sa.

Relevante sunt și prevederile Legii nr.24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată, care la art.36 alin.4 stabilește că *"redactarea textelor se face prin folosirea cuvintelor în înțelesul lor curent din limba română modernă"*, iar la art.48 alin.3 arată că, *"dacă în cuprinsul unui articol se utilizează un termen sau o expresie care are în contextul actului normativ un alt înțeles decât cel obișnuit, înțelesul specific al acesteia trebuie definit în cadrul unui alineat subsecvent"*. Nici Ordonanța de urgență a Guvernului nr.34/2006 și nici Codul de procedură civilă nu atribuie alt înțeles cuvintelor "concluzii scrise", de unde reiese că sunt folosite cu înțelesul lor obișnuit, din dicționarele explicative ale limbii române.

Referitor la cuvântul "concluzie", în dicționare regăsim următoarele definiții:

- *concluzie, concluzii*, s. f. 1. Încheiere a unui șir de judecăți; gândire dedusă dintr-o serie de argumente sau constatări. † Judecată nouă care

rezultă din alte judecăți date și al cărei adevăr depinde de adevărul judecăților date. 2. Ultima parte a unei expuneri sau a unei opere, care cuprinde rezultatele finale. * Expr. A trage concluziile = a rezuma ideile emise de participanți în cadrul unei dezbateri și a arăta consecințele care se impun în legătură cu problemele dezbătute. 3. (Mat.) Judecată care confirmă datele unei teoreme pe baza demonstrației. 4. (Jur.; la pl.) Expunerile părților și ale procurorului într-un proces. * Expr. A pune concluzii = a formula pe scurt acuzarea (sau apărarea) într-un proces. [Var.: concluziune s. f.] - Din fr. conclusion, lat. conclusio, -onis.;

- *concluzie*, ~i f. 1) Consecință dedusă dintr-o serie de argumente sau de constatări; rezultat al unui raționament; deducție. A trage ~a. 2) Parte finală a unei opere sau a unei expuneri, care cuprinde ideile esențiale. * În ~ în încheiere; la sfârșit. [Art. concluzia; G.-D. concluziei; Sil. -zi-e] /<fr. conclusion, lat. conclusio, ~onis.

Astfel fiind, Consiliul apreciază că ... era decăzut, la data de 18.06.2014 – a depunerii înscrisului „NOTE SCRISE” din dreptul de a mai formula capete de cerere și motive suplimentare celor din contestație, cadrul procesual fiind depășit.

Totodată, completarea contestației, în lumina dispozițiilor art.270 alin.2 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, nu poate fi efectuată decât la cererea Consiliului, respectiva cerere fiind adresată contestatorului doar în situația în care *Consiliul apreciază* că în contestație nu sunt cuprinse toate elementele prevăzute la alin.1 al aceluiași articol. Or, în prezenta sepeșă, Consiliul nu a adresat contestatorului o astfel de cerere, deoarece, după cum lesne se poate observa, contestația cu soluționarea căreia a fost investit conține toate elementele prescrise de lege.

În același sens s-a pronunțat și practica judiciară, relevante fiind decizii nr.716/CA/2013-R și nr.2899/CA/2013 – R, pronunțate de Curtea de Apel Oradea, decizia civilă nr.2320/27.05.2013 și decizia nr.656/16.02.2012, pronunțate de Curtea de Apel ... decizia nr.4874/03.07.2012, pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, decizia nr.1550/10.09.2012, pronunțată de Curtea de Apel Bacău.

Relativ la cererea de intervenție în interes propriu formulată de S...., Consiliul constată că se solicită, față de contestația depusă în SEAP și calitatea sa de ofertant, dacă „se va aproba completarea cu anumite documente a dosarului contestatorului” să se impună autorității contractante și reevaluarea ofertei sale, respinsă ca neconformă în baza comunicării din 24.12.2013, deoarece documentele lipsă din propunerea tehnică, enumerate în OPIS, nu au fost încărcate în SEAP din cauza unei erori de scanare.

Consiliul reține că oferta intervenientului, după cum acesta și recunoaște, a fost respinsă, ca neconformă, acest rezultat al procedurii fiindu-i comunicat încă din data de 24.12.2013.

În condițiile în care intervenientul și-a însușit acest rezultat al procedurii așa cum a fost emis de autoritatea contractantă, optând în sensul

de a nu-l ataca pe cale administrativ-jurisdicțională, raportat la dispozițiile art.206 alin.1¹ din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul determină că ... S.R.L. și-a pierdut calitatea de operator economic implicat în procedură.

Astfel fiind, rezultă, fără putință de tăgadă, că intervenientul nu îndeplinește condiția interesului la care face referire art.32 C.proc.civ, cu care ordonanța de urgență se completează în virtutea art.297 din aceasta, interes care, conform art.33 din cod, trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual al acestuia.

Or, în contextul enunțat, intervenientul nu are un interes în promovarea cererii sale, deoarece nu are cum să obțină contractul de achiziție publică în discuție.

Totodată, observă Consiliul că în motivarea cererii de intervenție în interes propriu sunt prezentate apărări care ar fi trebuit să facă obiectul unei contestații iar nu a unei cereri de intervenție în interes propriu, demersul intervenientului fiind unul eronat și din acest punct de vedere.

Astfel fiind, Consiliul stabilește că este lipsită de interes cererea de intervenție a ... urmând a nu fi încuviințată în principiu, ci respinsă, ca inadmisibilă, în temeiul art.278 alin.5 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare și ale art.64 C. proc. civ.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.278 alin.2, 5 și 6 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondate, capetele de cerere privind anularea adresei nr.4175/28.05.2014 și a actelor subsecvente, precum și pe cel privind reluarea procedurii de atribuire și stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile.

Capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor cu declararea drept acceptabilă și conformă a ofertei depusă de ... va fi respins, ca inadmisibil, raportat la prevederile art.278 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, unde se stabilesc soluțiile pe care le poate pronunța Consiliul în soluționarea contestațiilor, printre acestea neregăsindu-se și aceea de a obliga autoritatea contractantă să desemneze admisibilă o anumită ofertă. Această atribuție, conform art.72 alin.2 lit.i din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, aparține exclusiv comisiei de evaluare.

Cererea de intervenție în interes propriu formulată de S.. se respinge, ca inadmisibilă.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.3 din ordonanța de urgență.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,