



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos, nr. 6, sector 3, București, România, CIF 20329980, CP 030084
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642, +40218900745 www.cnsr.ro

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. ... înaintată de ... cu sediul în ... județul ... înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ... având CUI ... lider al Asocierii ... - ... - ... reprezentată convențional prin ... cu sediul în ..., formulată împotriva invitației la faza finală de licitație electronică nr. 10524 din 17.04.2014, emisă de autoritatea contractantă, ... cu sediul în ... județul ... în cadrul procedurii, licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de modernizare și servicii de reparație capitală excavator SRs 1300x26/3.5-0.4”, coduri CPV 45255400-3 - *Lucrări de montaj (Rev.2)*, 50530000-9 - *Servicii de reparare și de întreținere a mașinilor (Rev.2)*, 71319000-7 - *Servicii de expertiză (Rev.2)*, 79421200-3 - *Servicii de elaborare de proiecte, altele decât pentru lucrările de construcție (Rev.2)*, s-a solicitat Consiliului:

- „suspendarea procedurii de achiziție publică până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 275¹ din OUG nr. 34/2006;
- anularea invitației la faza finală de licitație electronică nr. 10524, transmisă de către autoritatea contractantă la data de 17.04.2014,

precum și a tuturor actelor ce au stat la baza acesteia și/sau a tuturor actelor subsecvente acesteia;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de asocierea formată din ..., cu consecința declarării acesteia drept inadmisibilă, în conformitate cu prevederile legale și dispozițiile Consiliului din Decizia nr. din ...

- obligarea autorității contractante la organizarea etapei de licitație electronică în conformitate cu prevederile legale și dispozițiile Consiliului din Decizia nr. din ...

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de ... anulează invitația la faza finală de licitație electronică nr. 10524 din 17.04.2014 și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire, în maxim 10 zile, prin reevaluarea ofertei depuse de asocierea ..., conform deciziei CNSC nr. 806, 932 din ...

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 nr. ... înregistrată la CNSC sub nr. atacă invitația la faza finală de licitație electronică nr. 10524 din 17.04.2014, emisă de autoritatea contractantă, ... în procedura licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de modernizare și servicii de reparație capitală excavator SRs 1300x26/3.5-0.4”, coduri CPV 45255400-3 - *Lucrări de montaj (Rev.2)*, 50530000-9 - *Servicii de reparare și de întreținere a mașinilor (Rev.2)*, 71319000-7 - *Servicii de expertiză (Rev.2)*, 79421200-3 - *Servicii de elaborare de proiecte, altele decât pentru lucrările de construcție (Rev.2)*.

În fapt, contestatoarea arată că, potrivit actului atacat, autoritatea contractantă a pus în executare Decizia CNSC nr. din ... Cu toate acestea, din datele existente în SEAP se poate cu ușurința observa că la etapa de licitație electronică au fost invitați doi participanți. Ori prin Decizia Consiliului s-a stabilit că oferta celui alt participant la procedură, respectiv a Asocierii ..., este inadmisibilă.

Totodată, contestatoarea arată că datele cuprinse în invitația la etapa de licitație electronică nu corespund situației de fapt.

În opinia contestatoarei, oferta depusă de Popeci Utilaj Greu SA este inadmisibilă, motiv pentru care ofertantul nu are dreptul de a participa la etapa de licitație electronică.

De altfel, ... precizează că prin contestațiile înregistrate la Consiliu a arătat pe larg motivele pentru care oferta prezentată de Popeci Utilaj Greu SA nu este admisibilă, obligația autorității contractante de a respinge oferta acesteia fiind reținută în mod expres de Consiliu: „Consiliul apreciază că oferta depusă de asocieria ... trebuia respinsă întrucât aceasta nu a respectat cerințele documentației de atribuire, astfel că aceasta nu putea fi desemnată ca fiind admisibilă și câștigătoare a procedurii”.

Sintetizând, contestatoarea menționează că motivul de neconformitate reținut de CNSC se referă la termenul de execuție al lucrărilor de 15 luni, prezentat în oferta depusă de Popeci Utilaj Greu SA, care nu satisface cerințele caietului de sarcini și totodată modificarea ulterioară a propunerii tehnice, care contravine în mod flagrant prevederilor art. 201 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 și principiului tratamentului egal. Astfel, odată cu reevaluarea ofertei în conformitate cu aspectele reținute prin Decizia CNSC, autoritatea contractantă avea obligația de a constata inadmisibilitatea acesteia. Pe cale de consecință, în concordanță cu prevederile art. 38 alin. (3) din HG nr. 925/2006 și ale art. 165 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă avea obligația de a invita la etapa de licitație electronică numai pe acei ofertanți care au depus oferte admisibile.

În acest context, contestatoarea consideră că etapa finală de licitație electronică urmează a se desfășura cu încălcarea Deciziei, precum și a prevederilor legale, astfel încât se impune anularea invitației de participare la etapa de licitație electronică și a actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și, dacă este cazul a actelor subsecvente și organizarea acestei etape în conformitate cu prevederile legale și dispozițiile Consiliului, respectiv cu participarea exclusiv a acelor operatori economici ale căror oferte sunt admisibile.

Pe de altă parte, contestatoarea arată că decizia Consiliului este obligatorie pentru autoritatea contractantă (art. 280 alin. (1) din OUG nr. 34/2006).

Așadar, în conformitate cu cele reținute de Consiliu în decizia mai sus amintită, autoritatea contractantă avea obligația (i) de a reevalua oferta prezentată de ... în conformitate cu dispozițiile legale și cu cele reținute în motivarea Deciziei, (ii) de a constata neconformitatea acesteia, cu consecința inadmisibilității ei, și (iii)

de a respinge această ofertă, astfel cum impun cerințele art. 81 din HG nr. 925/2006.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă, nesocotind prevederile legale a evaluat oferta contrar motivării Deciziei CNSC, a declarat admisibilă, din nou, o ofertă neconformă și inacceptabilă și a invitat ofertantul, a cărui oferta este inadmisibilă, să participe la etapa finală de licitație electronică.

Gravitatea încălcării dispozițiilor legale referitoare la respectarea deciziilor Consiliului este subliniată de sancțiunile impuse prin art. 280 alin. (2) coroborat cu cele ale art. 294 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, potrivit căruia în cazul în care decizia Consiliului nu este pusă în aplicare în termenul fixat de CNSC, se aplică conducătorului unității care nu a efectuat toate demersurile necesare pentru ducerea la îndeplinire a deciziei Consiliului sau persoanei obligate o amendă contravențională de la 20.000 lei la 40.000 lei. În acest sens, contestatoarea își rezervă dreptul de a sesiza Autoritatea Națională pentru Reglementarea și Monitorizarea Achizițiilor Publice, în conformitate cu dispozițiile art. 295 alin. (4) din OUG nr. 34/2006.

Totodată, contestatoarea apreciază că etapa de licitație electronică este viciată, fiind organizată cu încălcarea flagrantă a principiului transparenței, deoarece:

- potrivit Invitației la faza finală de licitație electronică, ofertanții vor putea vedea „locul în clasament: nu”;
- astfel cum reiese din extrasul SEAP din data de 17.04.2014 cu privire la licitația electronică, atașat prezentei, „locul în clasament: 2”.

Procedând astfel, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a încălcat în mod flagrant principiul transparenței prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. d) din OUG nr. 34/2006, întrucât informațiile din Invitația la licitația electronică și situația reală privind desfășurarea procedurii nu sunt concordante. Prin transparență se înțelege aducerea la cunoștința publicului a tuturor informațiilor referitoare la aplicarea procedurii de atribuire. În același sens, în jurisprudența comunitară s-a statuat că „în ceea ce privește principiul transparenței, care constituie corolarul egalității de tratament, acesta are ca scop, în esență, să garanteze că este înlăturat riscul de favoritism și arbitrar din partea autorității contractante”.

Pe cale de consecință, dat fiind faptul că informațiile cuprinse în Invitația la etapa finală de licitație electronică nu corespund situației și condițiilor reale de desfășurare a acestei etape a procedurii, se impune anularea ei și emiterea unei noi invitații la etapa finală de licitație electronică.

Pentru motivarea în drept a contestației, autoarea acesteia invocă dispozițiile OUG nr. 34/2006, ale HG nr. 925/2006, precum și ale HG nr. 1660/2006.

Prin adresa nr. 977/... înregistrată la CNSC sub nr. 12912/... autoritatea contractantă a transmis Consiliului punctul de vedere atât la cererea de suspendare a procedurii de atribuire cât și la fondul cauzei.

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă arată că, având în vedere principiile enunțate la art. 2 din OUG nr. 34/2006, a considerat că, prin participarea celor doi ofertanți la etapa de licitație electronică, au fost create premisele asigurării concurenței și utilizării eficiente a fondurilor, garantând achiziția serviciului la un preț corect, stabilit în mod transparent.

Astfel, în perioada de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 543/04.02.2014, a solicitat Asocierii ... clarificări cu privire la perioada de execuție a lucrării. În urma analizării răspunsului acestui ofertant, s-a clarificat neconcordanța între cele două informații diferite privind termenul de execuție al lucrării, respectiv termenul prezentat în graficul din oferta financiară (1.5) luni și termenul acceptat în proiectul de contract (14) luni, aspect ce nu constituie o modificare a ofertei depuse, fiind o eroare de redactare.

Mai mult, asocieria a reiterat angajamentul de a executa lucrările în termenul ofertat de 14 luni, graficul de prestare fiind prezentat în manieră proprie și transparentă.

Pe de altă parte, autoritatea contractantă arată că termenul de execuție nu a reprezentat factor de evaluare în cadrul procedurii în cauză (criteriul de atribuire fiind *prețul cel mai scăzut*) și nici criteriu de calificare, astfel încât să se poată considera că influențează oferta depusă. Prin semnarea contractului, execuția lucrării în termenul prevăzut în acesta devine obligație pentru executant și prin urmare orice depășire a acestuia aduce sancțiuni și penalități executantului.

Astfel, graficul de execuție are singurul scop de a permite autorității contractante identificarea unei potențiale erori tehnice sub aspectul „imposibilității realizării lucrării în termenul ofertat”, prin raportare la tehnologia de lucru propusă.

Autoritatea contractantă mai menționează faptul că, în cadrul unei oferte, graficul de execuție rămâne un element grafic, un document suport al ofertei, al cărui unic scop este de ilustrare grafică a acesteia. Nicio dispoziție a documentației de atribuire nu relevă caracterul determinant al graficului de execuție sau capacitatea acestuia de a minimiza toate celelalte elemente ale propunerii tehnice și nu în ultimul rând, a contractului.

Mai mult, în opinia autorității contractante, în cadrul acestei proceduri, nu se poate sancționa cu eliminarea directă un ofertant pe motivul unei pretinse modificări a ofertei, cât timp din conținutul propunerii financiare, a documentației propunerii tehnice, din răspunsurile la solicitările de clarificări și din clauzele proiectului de contract reiese, cu certitudine, angajamentul ferm asumat de acesta, în sensul duratei de execuție de 14 luni, garantată și susținută prin documente depuse în ofertă.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Lucrări de modernizare și servicii de reparație capitală excavator SRs 1300x26/3.5-0.4”, coduri CPV 45255400-3 - *Lucrări de montaj (Rev.2)*, 50530000-9 - *Servicii de reparare și de întreținere a mașinilor (Rev.2)*, 71319000-7 - *Servicii de expertiză (Rev.2)*, 79421200-3 - *Servicii de elaborare de proiecte, altele decât pentru lucrările de construcție (Rev.2)*, ... (în calitate de autoritate contractantă), a inițiat procedura, licitație deschisă cu etapă finală de licitație electronică, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ... din 27.11.2013, odată cu care a postat și documentația de atribuire.

Procedând la deschiderea celor două oferte primite, autoritatea contractantă a încheiat procesul-verbal nr. 94 din 31.01.2014, consemnând rezultatul evaluării lor în raportul procedurii nr. 197/13.01.2014.

În cadrul aceleiași proceduri, au fost formulate contestațiile nr. 961/10.02.2014, nr. 988/10.03.2014 și nr. 1000/18.03.2014 de către ... ce au fost soluționate de Consiliu prin Decizia nr. ... din ... prin care s-a dispus anularea raportului intermediar al procedurii nr. 2697/07.02.2014, a raportului procedurii nr. 5215/04.03.2014 și a comunicărilor subsecvente și continuarea procedurii de atribuire de la etapa fazei finale de licitație electronică, prin invitarea operatorilor economici care au depus oferte admisibile.

Împotriva invitației la faza finală de licitație electronică nr. 10524, din 17.04.2014, ... a înaintat Consiliului prezenta contestație, solicitând anularea ei, respectiv obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de asocieră ..., și continuarea procedurii prin stabilirea ofertelor admisibile, conform art. 161 din OUG nr. 34/2006.

Prealabil, constatând că decizia de continuare a procedurii ar putea afecta atât interesele contestatoarei, cât și pe cele ale autorității contractante (interesul public fiind acela de derulare și finalizare a unei proceduri de atribuire cu respectarea principiilor din domeniu), aspect ce concordă cu condițiile cumulative de admisibilitate a unei

astfel de cereri de suspendare, regăsite la art. 275¹ alin. (1) și (2) din ordonanța de urgență, Consiliul a dispus suspendarea procedurii de atribuire, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../27.11.2013, până la soluționarea pe fond a contestației (Decizia nr. 322 S/... din ...

Luând în considerare faptul că ... a înaintat, la Curtea de Apel Craiova, o plângere împotriva deciziei CNSC nr. din ... emisă în aceeași procedură de atribuire, care face obiectul dosarului nr. 702/54/2014 al acestei instanțe și ținând cont de faptul că pe rolul Consiliului se află prezenta contestație, înaintată de ... în cadrul aceleiași proceduri de atribuire (susmenționată), ceea ce ar face posibilă emiterea a două soluții distincte contrare, în cazul în care cauza ar fi soluționată de CNSC în paralel cu soluția ce va fi dată de instanță, privitor la rezultatul evaluării ofertelor, Consiliul a suspendat soluționarea contestației aparținând ... în contradictoriu cu ... până la soluționarea irevocabilă a cauzei ce a făcut obiectul dosarului nr. 702/54/2014 aflat pe rolul Curții de Apel Craiova, Secția contencios administrativ și fiscal (Decizia nr. 337 S/... din 05.05.2014).

Urmare a aditerii de către Înalta Curte de Casație și Justiție a cererilor de strămutare formulate de ... în dosarele nr. 702, 711 și 712/54/2014, de la Curtea de Apel Craiova - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, la Curtea de apel Alba Iulia - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, prin Încheierea nr. 13 din 29.05.2014, Curtea de Apel Craiova scoate cauza de pe rol și o înaintează Curții de Apel Alba Iulia.

Având în vedere că, la data de 27.06.2014, Curtea de Apel Alba Iulia s-a pronunțat în sensul respingerii plângerilor formulate de ..., ... și ... (în calitate de autoritate contractantă), împotriva deciziei CNSC nr. 806, 932 din ... precum și cererile părților de „repunere a cauzei pe rol”, Consiliul repune cauza pe rol urmând a analiza criticile formulate pe fond de către contestatoarea

Astfel, critica ... privind invitarea la etapa de licitație electronică a asocierii ..., deși nu s-a efectuat etapa de evaluare a ofertelor admisibile, conform art. 165 din OUG nr. 34/2006, este considerată de Consiliul întemeiată.

Astfel, în condițiile în care prin decizia CNSC nr. 806, 932 din ... s-a reținut inadmisibilitatea ofertei depuse de asocieria ..., și, în același timp, s-a dispus „continuarea procedurii de atribuire de la etapa fazei finale de licitație electronică, prin invitarea operatorilor economici care au depus oferte admisibile”, Consiliul consideră că autoritatea contractantă trebuia să pună în aplicare măsurile dispuse prin acea decizie, în termenul precizat, aceasta având caracter obligatoriu. Mai mult, decizia în discuție a rămas definitivă

prin respingerea plângerilor petentelor, ..., ... și ... de către Curtea de apel Alba Iulia – Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, prin hotărârea nr. 5511/2014, din 27.06.2014.

Văzând cele de mai sus, în temeiul dispozițiilor de la art. 278 alin. (2), (4) și (6) din OUG nr. 34/2006, cu modificările la zi, Consiliul admite contestația ... anulează invitația la faza finală de licitație electronică nr. 10524 din 17.04.2014 și obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii, în termen de maxim 10 zile de la primirea deciziei, prin reevaluarea ofertei depuse de asocierea ... cu luarea în considerare a măsurilor dispuse în Decizia nr. din ...

La punerea în aplicare a dispozițiilor din prezenta decizie, părțile vor avea în vedere că este obligatorie, dar și ca pot formula plângere împotriva ei, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (3) și art. 281 din OUG nr. 34/2006.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

...

MEMBRU COMPLET