



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

Str. Stavropoleos 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 fără număr de înregistrare la emitentă, datată în 08.04.2015, transmisă prin mijloace electronice la 08.04.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 5436/09.04.2015 și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 5667/14.04.2015, S.C. S...RA S.A., cu sediul în localitatea ..., str. ..., județul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată convențional prin avocat ..., a contestat actul administrativ nr. 254/03.04.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul «Proiect integrat: ..., ..., conservarea patrimoniului cultural prin achiziție de costume populare în localitățile ... și Sintești, județul ...»”, Lotul 1: „...”, cod CPV: 4...3120-6 (Rev.2), organizată de autoritatea contractantă C..., cu sediul în comuna ... nr. 1, județul ... și a solicitat „...ontestații.

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

DECIDE

Respinge, ca nefondată, excepția invocată de autoritatea contractantă referitoare la nerespectarea de către S.C. S...RA S.A. a prevederilor art. 271¹ din OUG nr. 34/2006.

Admite excepția invocată de autoritatea contractantă și respinge contestația formulată de S.C. S...RA S.A., cu sediul în localitatea ..., str. ..., județul ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă C..., cu sediul în comuna ... nr. 1, județul ..., ca lipsită de interes.

Dispune continuarea procedurii de atribuire.

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

Prin contestația fără număr de înregistrare la emitentă, datată în 08.04.2015, transmisă prin mijloace electronice la 08.04.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 5436/09.04.2015 și retransmisă în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 5667/14.04.2015, formulată de S.C. S...RA S.A., în contradictoriu cu autoritatea contractantă C..., împotriva actului administrativ nr. 254/03.04.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire prin „cerere de oferte”, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul «Proiect integrat: ..., ..., conservarea patrimoniului cultural prin achiziție de costume populare în localitățile ... și Sintești, județul ...»”, Lotul 1: „...”, cod CPV: 4...3120-6 (Rev.2), s-a solicitat „...ontestații.

În susținere, contestatoarea încunoștințează că pe parcursul evaluării ofertelor, comisia de evaluare i-a solicitat clarificări prin adresa nr. 213/10.02.2015 referitoare la faptul că „prin Scrisoarea bancară emisă de Banca Comercială Feroviară S.A. sub nr. 67/20.01.2015 nu se demonstrează, fără echivoc, faptul că SC S...RA SA are posibilitatea de a b...ficia de fondurile respective necondiționat de situația financiară ulterioară a ofertantului și independent de alte obligații contractuale”, deși această cerință este precizată în mod explicit în fișa de date.

Contestatoarea arată că a răspuns la solicitarea de clarificări prin adresa nr. 51/15.02.2015, anexând totodată un document emis de Banca Comercială Feroviară S.A. pentru susținerea cerinței sus-menționate.

În ceea ce privește respingerea ofertei sale ca neconformă și inacceptabilă, contestatoarea precizează că motivul a fost reprezentat de faptul că „Prin Scrisoarea Bancară nr. 62/20.01.2015, emisă de Banca Comercială Feroviară SA /.../ nu se demonstrează fără echivoc faptul că SC S...RA SA are posibilitatea de a b...ficia de fondurile respective /.../. În răspunsul la clarificări

oferantul SC S...RA SA a prezentat Addendum la documentul emis de Banca Comerciala Feroviară SA, prin care confirmă că pentru SC S...RA SA s-a acordat facilitatea de credit în sumă de 4.745.997 lei pe o perioadă de 4 luni calendaristice pentru finanțarea contractului /.../. Facilitatea de creditare se va acorda condiționat de situația clientului sau conjunctura economică”.

În acest sens, contestatoarea evidențiază cerințele solicitate de autoritatea contractantă în fișa de date a achiziției, cap. III.2.2) „Capacitatea economică și financiară” și concluzionează că membrii comisiei de evaluare au interpretat eronat cerințele fișei de date, apreciind că ofertanții aveau obligația de a asigura cash-flow-ul necesar executării obligațiilor contractuale încă din faza de depunere a ofertelor.

Astfel, contestatoarea invocă prevederile Ordinului ANRMAP nr. 509/2011, potrivit căreia autoritatea contractantă nu poate să impună un anumit document și nici nu poate să solicite un contract de credit destinat exclusiv și necondiționat contractului de achiziție publică, cum de altfel nicio unitate bancară nu se poate angaja fără să existe în prealabil un contract de achiziție publică semnat, deoarece analiza se face nu numai în raport de b...ficiarul creditului, dar și de b...ficiarul lucrării, întrucât acesta este cel care va plăti contravaloarea lucrărilor și, implicit, creditul. A fortiori, se consideră îndeplinită cerința de calificare în cazul în care se prezintă dovezi cu privire la existența unor facilități de credit care pot fi utilizate pentru realizarea contractului, în contextul în care condiția semnării contractului de achiziție cu ofertantul respectiv, se îndeplinește.

De asem...a, contestatoarea susține că prin Addendum-ul din 20.01.2015 la documentul precizat anterior, se face dovada faptului că facilitatea de credit în sumă de 4.745.997 lei pe o perioadă de 4 luni calendaristice pentru finanțarea contractului de execuție lucrări a fost aprobată, sub rezerva câștigării contractului de achiziție, singura condiție ce mai trebuie îndeplinită pentru perfectarea contractului de credit și, implicit, acordarea finanțării necesare pentru semnarea contractului, fiind semnarea contractului de lucrări ce face obiectul procedurii în cauză.

Contestatoarea apreciază că mențiunea din cuprinsul Addendum-ului potrivit căreia „în condițiile în care situația clientului sau conjunctura economică se modifică de o manieră care să facă inacceptabilă încheierea contractului de facilitare de creditare între data aprobării facilității și data prezentării de client a contractului atribuit /.../ banca va notifica Comuna ... în cel mai scurt timp asupra refuzului acordării facilității de creditare” se referă la condiții extraordinare, care pot fi încadrate în categoria condițiilor de forță majoră și asupra cărora nu aplanează un risc rezonabil de a se

produce, chiar dacă unele dintre acestea se referă la situația clientului.

În final, contestatoarea solicită Consiliului să pună în vedere autorității contractante transmiterea dosarului achiziției publice.

În dovedirea contestației sale, contestatoarea S.C. S...RA S.A. a depus la dosarul cauzei, în copie, un set de înscrisuri.

Autoritatea contractantă COMUNA ... a comunicat prin adresa nr. 263/16.04.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 5987/17.04.2015, punctul de vedere referitor la contestație, însoțit de dosarul achiziției publice, precum și documentele de calificare ale contestatoarei.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă aduce la cunoștință conținutul solicitărilor de clarificări nr. 200/22.01.2015 și nr. 213/10.02.2015 adresate contestatoarei, răspunsurile acesteia, precum și motivele prezentate în cadrul adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 254/03.04.2015.

În ceea ce privește contestația formulată de S.C. S...RA S.A., autoritatea contractantă arată în primul rând că autoarea contestației nu solicită anularea prevederilor din raportul procedurii aplicabile Lotului 1, la care S.C. S...RA S.A. a participat cu oferta, această mențiune prezentând importanță prin prisma prevederilor art. 256³ alin. (3) și alin. (5) din OUG nr. 34/2006.

În al doilea rând, autoritatea contractantă susține că cererea contestatoarei nu conține, ca element constitutiv, dovedirea interesului legitim, fapt prin care se încalcă prevederile art. 270 alin. (1) lit. d¹) din OUG nr. 34/2006, având în vedere că ofertantul câștigător a avut un preț mai mic decât societatea sa.

Se mai arată că S.C. S...RA S.A. nu a constituit garanția de bună conduită în conformitate cu prevederile art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, în sensul că deși la contestație s-a anexat Polița de asigurare de garanție nr. 0124477/07.04.2015, acest ultim document a fost transmis prin e-mail și nu a fost depus în original. Totodată, autoritatea contractantă susține că autoarea contestației nu a făcut dovada plății primei de asigurare și constituirii garanției colaterale constituită de asigurat în favoarea asiguratului, ambele fiind condiții de valabilitate ale poliței de asigurare de garanție.

Referitor la motivele precizate în conținutul contestației, autoritatea contractantă aduce următoarele argumente:

Așa cum rezultă și din comunicarea rezultatului procedurii nr. 254/03.04.2015, autoritatea contractantă învederează că membrii comisiei de evaluare au apreciat că prin documentele de calificare depuse, ofertantul S.C. S...RA S.A. nu a îndeplinit cerințele de calificare referitoare la „bonitate/acces la resurse”, iar comisia de evaluare nu a interpretat eronat cerințele fișei de date a achiziției, ci a apreciat că ofertanții aveau obligația de a prezenta - în faza de

depunere a ofertelor - documente edificatoare care să demonstreze îndeplinirea cerințelor de calificare prevăzute în fișa de date referitoare la „bonitate/acces la resurse”.

Autoritatea contractantă subliniază faptul că prin fișa de date a achiziției nu s-a impus „un anumit document”, ci „declarații bancare sau alte documente edificatoare”, nu s-a solicitat „un contract de credit destinat exclusiv și necondiționat contractului de achiziție publică”, ci documente edificatoare prin care ofertantul trebuie să demonstreze, fără echivoc, că, la momentul semnării contractului, acesta va avea acces la sau va avea disponibile resurse reale, negrevate de datorii, linii de credit confirmate de bănci ori alte mijloace financiare suficiente pentru a realiza cash-flow de execuție a lucrării, în valoare de 4.745.997 lei (Lotul 1), pentru o perioadă de minimum 3 luni de execuție a lucrărilor, necondiționat de situația financiară ulterioară a ofertantului și independent de alte obligații contractuale, din aceste documente trebuind să rezulte, de asem...a, că suma respectivă va fi imobilizată pentru realizarea contractului, în cazul ofertei câștigătoare. Ori, din moment ce S.C. S...RA S.A. nu a contestat prevederile documentației de atribuire, participând cu ofertă la procedură, rezultă că aceasta și-a însușit toate cerințele de calificare prevăzute în fișa de date, inclusiv cele cu privire la „bonitate/acces la resurse”.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei „dovada deținerii resurselor financiare trebuia făcută de ofertanți la momentul semnării contractului și nicidecum la momentul depunerii ofertei”, autoritatea contractantă menționează că documentele de calificare prezentate la momentul depunerii ofertei (sau cel târziu la momentul răspunsurilor la clarificări) trebuiau să facă dovada, fără echivoc, că la momentul contractului ofertantul va avea acces sau va deține resursele financiare solicitate.

În continuare, autoritatea contractantă aduce la cunoștință că prin Scrisoarea bancară nr. 62/20.01.2015, emisă de Banca Comercială Feroviară S.A. nu se demonstrează faptul că S.C. S...RA S.A. are posibilitatea de a beneficia de fondurile respective „necondiționat de situația financiară ulterioară a ofertantului și independent de alte obligații contractuale”, întrucât din conținutul acesteia nu rezultă „că suma respectivă va fi imobilizată pentru realizarea contractului în cazul ofertei câștigătoare”.

De asem...a, autoritatea contractantă încunoștințează că informațiile furnizate de Addendum-ul din 20.01.2015 nu acoperă toate cerințele din fișa de date referitoare la „bonitate/acces la resurse”, ci dimpotrivă, contrar acestor cerințe, aceasta conține mențiunea potrivit căreia „În condițiile în care situația Clientului sau conjunctura economică se modifică de o manieră care să facă inacceptabilă încheierea contractului de facilitate de creditare între

data aprobării facilității și data prezentării de către client a Contractului atribuit (...) banca va notifica Comuna ... în cel mai scurt timp asupra refuzului acordării facilității de creditare”.

Astfel, autoritatea contractantă face precizarea că singura cerință ce mai trebuia îndeplinită de către contestatoarea era aceea a demonstrării fără echivoc, a faptului că S.C. S...RA S.A. are posibilitatea de a beneficia de fondurile respective, contractul de lucrări neputând fi accesoriu contractului de credit, ci, dimpotrivă, demonstrarea îndeplinirii cerințelor de calificare fiind una dintre condițiile pentru semnarea contractului de lucrări.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei potrivit căreia „Această mențiune se referă la condiții extraordinare, care pot fi încadrate în categoria condițiilor de forță majoră și asupra cărora nu aplanează un risc rezonabil de a se produce, chiar dacă unele dintre acestea se referă la situația clientului”, autoritatea contractantă arată că această „mențiune” se referă la anumite condiții care afectează acordarea facilității de credit, care nu au fost catalogate ca fiind extraordinare în acest document, departe de a constitui condiții de forță majoră.

Față de cele mai sus prezentate, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 6021/17.04.2015, contestatoarea S.C. S...RA S.A. a solicitat accesul la dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr. 3133/... .../20.04.2015, Consiliul a invitat contestatoarea în vederea studierii dosarului achiziției publice, în data de 21.04.2015, aceasta comunicând Concluzii scrise prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 6433/23.04.2015.

Contestatoarea solicită respingerea excepțiilor lipsei de interes și a inadmisibilității contestației, invocate de autoritatea contractantă, arătând că prin contestație a fost atacat rezultatul procedurii pentru lotul 1, societatea sa nedepunând ofertă pentru lotul 2, contestația neputând, astfel, produce efecte pentru acest lot. Prin urmare, contestatoarea consideră că aceste aspecte sunt de domeniul evidenței și nu necesită precizarea expresă a loturilor în cuprinsul capetelor de cerere.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a contestației, invocată de autoritatea contractantă, contestatoarea solicită respingerea acesteia.

Astfel, în primul rând, contestatoarea face trimitere la jurisprudența Consiliului și a Curților de Apel și susține că o eventuală decizie prin care s-ar dispune admiterea contestației urmată de apariția unor împrejurări (spre exemplu, ofertantul declarat câștigător nu-și prelungește garanția de participare) pe parcursul procesului de reevaluare a ofertelor, pot determina

schimbarea clasamentului și implicit schimbarea ofertantului declarat câștigător.

În al doilea rând, contestatoarea susține că respingerea excepției în discuție, este justificată și de faptul că, în multe cazuri, autoritatea contractantă nu comunică ofertantului a căreia ofertă a fost respinsă ca inacceptabilă sau neconformă, informații privind ofertantul declarat câștigător, așa cum este, de altfel, și cazul de față.

În ceea ce privește constituirea garanției de bună conduită, contestatoarea face precizarea că cererea sa a fost însoțită de o copie certificată conform cu originalul a Poliței de asigurare nr. 0124477/07.04.2015, aceasta fiind remisă ulterior, prin poștă, în original.

De asem...a, contestatoarea susține că „dovada plății primei de asigurare și constituirii garanției colaterale” reprezintă însăși polița de asigurare, aceasta regăsindu-se la pct. D. „Garanție colaterală constituită de asigurat în favoarea asiguratorului: Bilet la ordin seria CARP3AA nr. 0746339/07.04.2015 în valoare de 44.192,00 lei”.

Pe fondul cauzei, contestatoarea reiterează susținerile din cererea sa introductivă.

Prin corespondențele înregistrate la Consiliu sub nr. 6998/29.04.2015, nr. 7012/30.04.2015, 7242/05.05.2015 și nr. 7360/05.05.2015 transmise prin fax și e-mail, contestatoarea a depus, în copie, dovada plății primei de asigurare și a garanției colaterale, respectiv, copia OP 86/07.04.2015 care face dovada plății către asigurator a sumei de 2.633,76 ron (compusă din prime aferente mai multor polițe de asigurare printre care și prima aferentă Poliței de asigurare nr. 0124477/07.04.2015) și copia biletului la ordin seria CARP3AA nr. 0746339/07.04.2015 în valoare de 44.192,00 lei.

Prin adresele înregistrate la Consiliu sub nr. 7201/04.05.2015 și nr. 7286/05.05.2015, autoritatea contractantă a transmis, aferent lotului I, documente referitoare la prelungirea garanțiilor de participare și a ofertelor, documentele făcând dovada că ofertantul declarat câștigător în cadrul lotului 1 și-a prelungit garanția de participare și valabilitatea ofertei până la data de 23.05.2015

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă C... a inițiat procedura de atribuire prin „cerere de oferte”, offline, fără fază finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Execuție lucrări pentru obiectivul «Proiect integrat: ..., ..., conservarea patrimoniului cultural prin achiziție de costume populare în localitățile ... și Sintești, județul ...»”, cod CPV:

4...3120-6 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a invitației de participare nr. .../..., stabilind data de deschidere a ofertelor la 16.01.2015, decalată ulterior prin anunțul de tip erată nr. 67008/09.01.2015 pentru 20.01.2015, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și o valoare estimată totală, fără TVA, de 9.143.039 lei. Contractul a fost divizat în două loturi, respectiv Lotul 1: „Execuție lucrări de construcții de drumuri pentru obiectivul «...»” și Lotul 2: Execuție lucrări de construcții de centre de asistență de zi pentru obiectivul «...»”.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte, pentru lotul 1, 3 operatori economici, printre care și contestatoarea din prezenta cauză, așa cum rezultă din procesul verbal al ședinței de deschidere a ofertelor înregistrat sub nr. 193/20.01.2015.

Autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, declarând câștigătoare, pentru lotul 1, oferta depusă de SC TEHNOCER SRL cu o valoare a propunerii financiare de 7.043.164,92 lei, din care cheltuieli diverse și neprevăzute 319.254,88 lei, oferta contestatoarei fiind respinsă ca neconformă și inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 79 alin. (1) coroborat cu art. 36 alin. (1) lit. b) și art. 81 din HG nr. 925/2006. Rezultatul procedurii de atribuire, respectiv faptul că oferta contestatoarei a fost respinsă, a fost comunicat contestatoarei prin adresa nr. 254/03.04.2015.

Nemulțumită de acest rezultat al procedurii, contestatoarea a depus, în termen legal, prezenta contestație.

Procedând la verificarea excepției invocată de autoritatea contractantă referitoare la neconstituirea de către contestatoarea a garanției de bună conduită în conformitate cu prevederile art. 271¹ din OUG nr. 34/2006, Consiliul constată că aceasta este nefondată având în vedere motivele prezentate în continuare:

Potrivit prevederilor art. 271¹ alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, „În scopul de a proteja autoritatea contractantă de riscul unui eventual comportament necorespunzător, contestatorul are obligația de a constitui garanția de bună conduită pentru întreaga perioadă cuprinsă între data depunerii contestației/cererii/plângerii și data rămânerii definitive a deciziei Consiliului/hotărârii instanței de judecată de soluționare a acesteia” și respectiv „Garanția de bună conduită se constituie prin virament bancar sau printr-un instrument de garantare emis în condițiile legii de o societate bancară ori de o societate de asigurări și se depune în original la sediul autorității contractante și în copie la Consiliu sau la instanța de judecată, odată cu depunerea contestației/cererii/plângerii”.

Pentru îndeplinirea acestei obligații, contestatoarea a transmis Consiliului, la data de 08.04.2015, prin mijloace electronice, respectiv e-mail, contestația însoțită, printre altele, de copia Poliței

de asigurare de garanție nr. 0124477/07.04.2015, emisă de SC CERTASIG – Societate de Asigurare și Reasigurare SA, având ca b...ficiar COMUNA ... și ca asigurat pe ofertantul SC S...RA SA.

La aceeași dată, contestatoarea a transmis prin e-mail, înregistrat la Consiliu sub nr. 5439/09.04.2015, ca dovadă a transmiterii către autoritatea contractantă, în original, „a dovezii constituirii garanției de bună conduită”, factura nr. DIV00010560 din 08.04.2015, emisă de CN Poșta Română reprezentând contravaloarea transmiterii de corespondență internă AR, însoțită de „Nota de inventar” ce poartă ștampila Poștei Române din conținutul căreia rezultă că, în cadrul acestei corespondențe, se aflau copia contestației, copie înscrisuri și polița de asigurare nr. 0124477/07.04.2015 „ÎN ORIGINAL”.

Răspunzând solicitării Consiliului, formulată prin adresa nr. 2862/... .../10.04.2015, adresată autorității contractante, de a „confirma primirea în original a Poliței de asigurare de garanție nr. 0124477/07.04.2015”, aceasta a confirmat, prin adresa nr. 261/14.04.2015, înregistrată la Consiliu sub nr. 5723/15.04.2015, constituirea de către contestatoare a garanției de bună conduită prin Polița de asigurare de garanție nr. 0124477/07.04.2015, făcând astfel dovada existenței la sediul său a originalului dovezii constituirii

Pe de altă parte, potrivit susținerilor autorității contractante din punctul de vedere, contestația înregistrată la aceasta sub nr. 256/08.04.2015, formulată de SC S...RA SA, i-a fost transmisă, la data de 08.04.2015, inițial, prin e-mail și fax, fiind însoțită de copia poliței de asigurare de bună conduită.

Verificând îndeplinirea de către contestatoare a dispozițiilor art. 271¹ alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, citate într-unul din paragrafele anterioare, Consiliul constată că, autoarea contestației și-a îndeplinit obligația de a depune dovada constituirii garanției de bună conduită în original la autoritatea contractantă odată cu contestația întrucât, originalul documentului în discuție împreună cu contestația în original au fost transmise autorității contractante, prin Poșta Română, la data de 08.04.2015, înăuntrul termenului legal de contestare a rezultatului procedurii comunicat la data de 03.04.2015, termen calculat prin aplicarea prevederilor art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, în speță fiind incidente prevederile art. 183 alin. (1) din Noul cod de procedură civilă, potrivit căruia „Actul de procedură depus înăuntrul termenului prevăzut de lege prin scrisoare recomandată la oficiul poștal sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare este socotit a fi făcut în termen”. Anterior transmiterii în original a acestor documente, autoarea contestației a transmis documentele în copie, prin e-mail.

Analizând susținerea autorității contractante referitoare la faptul că autoarea contestației nu a făcut dovada plății primei de asigurare și constituirii garanției colaterale constituită de asigurat în favoarea asiguratorului, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată.

Astfel, în conținutul Poliței de asigurare de garanție nr. 0124477/07.04.2015, emisă de SC CERTASIG – Societate de Asigurare și Reasigurare SA, depusă de contestatoare, la pct. C. Detalii privind garanția emisă, s-a menționat că „Prima de asigurare: 300,00 euro echivalentul a 1.325,76 lei (...) achitată cu OP/07.04.2015”, iar la pct. D. Garanție colaterală constituită de asigurat în favoarea asiguratorului, s-a precizat „Bilet la ordin seria CARP3AA nr. 0746339/07.04.2015 în valoare de 44.192,00 lei”. De asem...a, în cadrul aceluiași punct al documentului în discuție, există următoarea mențiune: „polița de asigurare se încheie sub condiția constituirii și depunerii de către Asigurat, la sediul Asiguratorului, a garanției colaterale sus menționate și a dovezii plății primei de asigurare în termen de cel mult 2 (două) zile lucrătoare de la emiterea poliței”.

Prin corespondențele înregistrate la Consiliu sub nr. 6998/29.04.2015, nr. 7012/30.04.2015, nr. 7242/05.05.2015 și nr. 7360/05.05.2015 transmise prin fax și e-mail, contestatoarea a depus, în copie, dovada plății primei de asigurare și a garanției colaterale, respectiv, copia OP 86/07.04.2015 care face dovada plății către asigurator a sumei de 2.633,76 ron (compusă din prime aferente mai multor polițe de asigurare printre care și prima aferentă Poliței de asigurare nr. 0124477/07.04.2015) și copia biletului la ordin seria CARP3AA nr. 0746339/07.04.2015 în valoare de 44.192,00 lei.

Analizând susținerea autorității contractante referitoare la faptul că autoarea contestației a solicitat „anulare a raportului procedurii” și nu anularea prevederilor din raportul procedurii referitoare la lotul 1 la care a participat, Consiliul constată că, de fapt, solicitarea completă a contestatoarei menționată în conținutul contestației, respectiv „anularea actului de comunicare a rezultatului procedurii nr. 254 din 03.04.2015, respectiv a raportului procedurii subsecvent”, analizată prin raportare la aspectele evidențiate anterior, conduce la concluzia că solicitările autoarei contestației privesc referirile la lotul 1 din raportul procedurii. Acest aspect este confirmat de contestatoare în cadrul concluziilor scrise (pct. I.c), înregistrate la Consiliu sub nr. 6433/23.04.2015. În aceste condiții susținerea autorității contractante apare ca fiind neîntemeiată.

Analizând excepția lipsei de interes a contestatoarei, invocată de autoritatea contractantă, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, având în vedere aspectele prezentate în continuare.

Din conținutul actului atacat în prezenta cauză rezultă că oferta contestatoarei depusă pentru lotul 1 - „...”, a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă, autoritatea contractantă comunicând-i, prin documentul amintit, motivele care au condus la respingerea ofertei sale. Contestatoarea a înțeles să critice decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale fără a formula critici referitoare la oferta câștigătoare în cadrul contestației sau după accesul la dosarul achiziției publice depus la Consiliu.

Potrivit art. 255 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare:

„(1) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență.

(2) În sensul prevederilor alin. (1), prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care:

a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire;

b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedura de atribuire”.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Deși nici O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și nici codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație ca cea de față, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual.

Aplicând aceste considerente doctrinare la speța analizată, Consiliul constată că prezenta contestație nu este justificată de existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior.

În consecință, având în vedere:

- cele mai sus menționate;
- criteriul de atribuire precizat în invitația de participare „prețul cel mai scăzut”;
- valoarea propunerii financiare a contestatoarei aferentă lotului 1 (respectiv „7.038.539,99 lei la care se adaugă cheltuielile diverse și neprevăzute în valoare de 334.294,07 lei”, deci 7.372.834,06 lei) mai mare decât propunerea financiară a câștigătorului acestui lot (respectiv 7.043.164,92 lei, din care cheltuieli diverse și neprevăzute de 319.254,88 lei), așa cum rezultă din raportul procedurii de atribuire înregistrat sub nr. 251/03.04.2015;
- necriticarea de către autoarea contestației a modului în care autoritatea contractantă a stabilit oferta câștigătoare,

Consiliul constată că autoarea contestației nu justifică un interes legitim, născut și actual în contestarea rezultatului procedurii aferent lotului I.

Consiliul constată că și în ipoteza în care s-ar admite contestația, contestatoarea nu ar obține niciun folos practic și actual dat fiind că soluția ar avea drept consecință câștigarea procedurii de către același ofertant care a prezentat o valoare a propunerii financiare mai mică decât cea a contestatoarei.

Un interes eventual nu se poate lua în considerare, deoarece interesul trebuie să îndeplinească cerința actualității, astfel că împrejurările/situațiile exemplificative la care face referire contestatoarea în susținerea interesului legitim, nu pot fi reținute de Consiliu, acestea conducând către un interes eventual și nu imediat. De altfel, din documentele transmise de autoritatea contractantă rezultă că ofertantul declarat câștigător în cadrul lotului 1 și-a prelungit garanția de participare și valabilitatea ofertei până la data de 23.05.2015.

De asem...a, Consiliul apreciază că pronunțarea de către Consiliu a unei decizii de reevaluare a ofertei depusă de SC S...RA SA nu ar aduce b...ficii în niciun fel societății contestatoare, aceasta neavând șansa reală de a i se atribui lotul 1, în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” ofertelor declarate admisibile. În această situație, este evident că interesul societății contestatoare în promovarea cererii sale în legătura cu lotul 1 nu există și nici nu poate fi dovedit.

Neavând șansa reală de a câștiga lotul 1, SC S...RA SA nu are, în legătură cu acest lot, interesul legitim necesar deținerii calității

de persoană vătămată, astfel cum se prevede la art. 255 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

Referirile contestatoarei la jurisprudența Consiliu și a Curților de apel, nesuținute cu probe, nu pot fi reținute motivat, pe de o parte, de faptul că fiecare speță în parte are specificul său și un anumit probatoriu administrat în cauză de părți, iar pe de altă parte, de faptul că, în dreptul românesc, precedentul judiciar nu constituie izvor de drept.

Consiliul constată că o eventuală admitere a contestației, nu ar conduce la poziționarea ofertei contestatoarei pe primul loc și declararea acesteia ca fiind câștigătoare.

Date fiind cele evocate, Consiliul stabilește că, în cauza supusă soluționării, în cazul lotului 1, SC S...RA SA nu deține calitatea de persoană vătămată în înțelesul legii, motiv pentru care Consiliul va respinge contestația ca lipsită de interes.

Având în vedere cele reținute anterior, capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea prezentei contestații, va fi respins de către Consiliu ca nefondat, având în vedere faptul că, în speță, nu sunt incidente dispozițiile art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă, potrivit căruia „Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată”.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 278 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, Consiliul va respinge, ca nefondată, excepția invocată de autoritatea contractantă referitoare la nerespectarea de către contestatoarea SC S...RA SA a prevederilor art. 271¹ din OUG nr. 34/2006.

În temeiul art. 278 alin. (1) și (5) din ordonanța evocată, Consiliul va admite excepția invocată de autoritatea contractantă și va respinge, ca lipsită de interes, contestația formulată de SC S...RA SA, iar în temeiul alin. (6) a art. 278 din același act normativ va dispune continuarea procedurii de atribuire, fără a se pronunța pe fondul cauzei.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 4 exemplare originale, conține 14 pagini.