

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 49114/17.09.2021, depusă de SRL, cu sediul social în, județul și sediul procedural ales în, județul, reprezentată de avocat, având, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, privind procedura simplificată, online, organizată pentru atribuirea contractului având ca obiect Execuția lucrărilor de construcție a rețelei publice de apă și de apă uzată în localitatea Ocna de Jos, în cadrul proiectului: "Alimentare cu apă potabilă și rețea de canalizare menajeră în localitatea Ocna de Jos, Comuna, jud.", cod CPV 45232400-6 Lucrări de construcții de canalizare de ape reziduale (Rev. 2), de, cu sediul în localitatea, str. Principală nr. 394, județul, în calitate de autoritate contractantă, contestatoarea a solicitat nr. 7626/16.09.2021 și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale și a ofertei asocierii, precum și la achitarea cheltuielilor ocazionate de promovarea contestației.

Asocierea, cu sediul în, județul, având CUI, număr de înregistrare în Registrul Comerțului, reprezentată prin administrator, a formulat cererea de intervenție voluntară înregistrată la Consiliu cu nr. 50657/27.09.2021, prin care a solicitat admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației formulate de SRL.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

Prin Încheierea nr. 2422/C9/2449/23.09.2021 a fost suspendată soluționarea contestației formulate de SRL, până la rămânerea definitivă a hotărârii care va fi pronunțată de către, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr. 228/43/2021.

Prin hotărârea nr. 507/04.10.2021 pronunțată de Curtea de Apel, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr.

228/43/2021, s-a respins plângerea SRL, împotriva deciziei nr. 1893/C9/1849 din 26.08.2021, pronunțată de Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care ofertantul SRL critică rezultatul procedurii, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

În cadrul aceleiași proceduri, nemulțumită de rezultatul procedurii, contestatoarea precizează că a mai depus o contestație, care a fost admisă, în parte, prin decizia nr. 1893/C9/1849 din data de 26.08.2021.

Contestatoarea a făcut plângere împotriva deciziei Consiliului, cerând modificarea acesteia cu privire la cele două argumente ale contestației care nu au fost admise.

Plângerea face obiectul dosarului nr. 228/43/2021, al Curții de Apel, având termen de judecată la data de 30.09.2021.

Fără a aștepta soluția asupra plângerii, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei declarate inițial câștigătoare și a declarat-o și de această dată câștigătoare.

Contestatoarea susține că reevaluarea ofertei declarate câștigătoare s-a făcut cu încălcarea prevederilor legale, deoarece autoritatea contractantă a menținut caracterul conform și admisibil al ofertei deși aceasta nu conține documentele impuse prin documentația de atribuire.

Prin adresa nr. 7691/20.09.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 49753/22.09.2021, autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere la contestația depusă de SRL, împreună cu documentele emise ulterior emiterii deciziei Consiliului nr. 1893/C9/1849/26.08.2021.

Prin punctul de vedere transmis, autoritatea contractantă susține că a respectat decizia Consiliului, motiv pentru care solicită respingerea criticilor formulate de contestatoare.

Astfel, susține că a reevaluat oferta tehnică a ofertantului câștigător și a constatat că toate documentele solicitate se regăsesc în ofertă, chiar dacă nu apar punctual în opisul propunerii tehnice.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 50657/27.09.2021, ..., prin liderul asocierii, a depus cererea de intervenție voluntară, solicitând admiterea cererii și respingerea contestației formulate de SRL, sens în care a adus argumente.

Prin adresele nr. 52716/2449/C9/07.10.2021 și 52717/2449/C9/07.10.2021, Consiliul a solicitat părților punct de vedere față de excepția lipsei de interes în formularea contestației, în condițiile în care oferta

depusă de SRL a fost respinsă, decizia aceasta fiind menținută de Consiliu prin Decizia nr. 1893/C9/1849/26.08.2021, rămasă definitivă prin Hotărârea nr. 507/2021 din data de 04.10.2021, pronunțată de Curtea de

Prin adresa nr. 8188/08.10.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 52910/08.10.2021, autoritatea contractantă a comunicat că își menține poziția față de respingerea plângerii și a excepției lipsei de interes din perspectiva Legii nr. 101/2016 în formularea contestației de către SRL, împotriva Deciziei nr. 1893/C9/1849/26.08.2021 pronunțată și menținută de Consiliu, rămasă definitivă prin Hotărârea nr. 507/2021 din data de 04.10.2021, pronunțată de Curtea de Apel Târgu – Mureș.

Prin adresa înregistrată la Consiliu cu nr. 53509/13.10.2021, contestatoarea a comunicat faptul că, raportat la Hotărârea CJUE din data de 11.05.2017, pronunțată în cauza C-131/16, ce trebuie să aibă aplicabilitate obligatorie și în sistemul de drept național, apreciază că interesul său în promovarea contestației continuă să subziste, având în vedere că efectul admiterii contestației ar fi respingerea singurei oferte rămase în competiție și anularea procedurii, cu consecința posibilității sale de a participa din nou la aceasta (cu șanse de câștig).

Totodată, contestatoarea menționează că prima contestație pe care a promovat-o, a fost admisă în partea referitoare la reevaluarea ofertei câștigătoare, deși s-a respins solicitarea de reevaluare a ofertei sale.

Prin cea de-a doua contestație pe care a formulat-o, contestatoarea nu a criticat alte aspecte, decât faptul că autoritatea contractantă nu a dus la îndeplinire decizia definitivă pronunțată în prima contestație.

Astfel, dacă s-ar respinge contestația de față, fără a se intra în cercetarea sa, practic, s-ar lipsi de efect prima decizie pronunțată de Consiliu, în condițiile în care, din punctul său de vedere, autoritatea contractantă nu a dus-o la îndeplinire.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

În vederea atribuirii contractului având ca obiect Execuția lucrărilor de construcție a rețelei publice de apă și de apă uzată în localitatea Ocna de Jos, în cadrul proiectului: "Alimentare cu apă potabilă și rețea de canalizare menajeră în localitatea Ocna de Jos, Comuna, jud.", cod CPV 45232400-6 Lucrări de construcții de canalizare de ape reziduale (Rev. 2), ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, online, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1080898/08.01.2021.

Din informațiile anunțului de participare simplificat amintit, s-a reținut că valoarea estimată a contractului de lucrări este de 17.681.261,47 lei, fără TVA, criteriul de atribuire este *prețul cel mai scăzut*, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită pentru 22.03.2021, ora 15:00.

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii, ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând nr. 7626/16.09.2021 și a actelor subsecvente, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale și a ofertei asocierii, precum și la achitarea cheltuielilor ocazionate de promovarea contestației.

Contestatoarea a constituit cauțiunea în sumă de 88.000,00 lei, conform art. 611 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 207522506/1 eliberată de CEC BANK SA, Sucursala, la data de 20.09.2021.

În ceea ce privește cererea de intervenție formulată de asocieria, prin liderul asocierii, văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, oferta sa fiind declarată câștigătoare, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 7626/16.09.2021, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează în principiu ca cerere de intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

În cadrul aceleiași proceduri, împotriva rezultatului inițial al procedurii, ... SRL a mai depus o contestație, care a fost admisă, în parte, prin decizia nr. 1893/C9/1849/26.08.2021, fiind dispusă reevaluarea ofertei câștigătoare.

Prin Încheierea nr. 2422/C9/2449/23.09.2021, Consiliul a dispus suspendarea soluționării contestației în analiză până la rămânerea definitivă a hotărârii care va fi pronunțată de Curtea de Apel, Secția contencios administrativ și fiscal, în dosarul nr. 228/43/2021, având ca obiect plângerea formulată împotriva deciziei nr. 1893/C9/1849/26.08.2021.

Prin hotărârea nr. 507/04.10.2021 pronunțată de Curtea de Apel, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, în dosarul nr. 228/43/2021, s-a respins plângerea SRL, împotriva deciziei nr. 1893/C9/1849 din 26.08.2021, pronunțată de Consiliu.

Cercetând, cu înțâietate, potrivit art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, excepția lipsei de interes în formularea contestației, ridicată din oficiu de Consiliu, se reține că, potrivit art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 ***Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi.***

Totodată, la art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ este definită persoana care se consideră vătămată, ca fiind *orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

- (i) ***are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și***

(ii) 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 o procedură de atribuire.

Mai mult, art. 3 alin. (3) din lege, stabilește că, în sensul alin. (1) lit. f) pct. (i) **se consideră că o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură.** O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac.

În hotărârea Curții Europene de Justiție din 19 iunie 2003, cauza C-249/01, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată de), în procedura împotriva și, s-a precizat că art. 1 alin. (3) din Directiva 89/665 nu se opune ca respectivele căi de atac să fie disponibile pentru persoanele care doresc să obțină un anumit contract public numai dacă au fost sau riscă să fie lezate de încălcarea pe care o invocă. Articolul precitat permite statelor membre să îngrădească din două considerente dreptul de acces la procedurile privind căile de atac în legătură cu atribuirea de contracte de achiziții publice: pe de o parte, prin necesitatea existenței unui interes al reclamantului pentru contractul de achiziții publice în cauză, iar pe de altă parte, prin necesitatea ca reclamantul să fi fost lezat, respectiv să existe riscul de a fi lezat.

În speța de față, contestația depusă de SRL împotriva ofertei depuse de asocierea declarată câștigătoare, este lipsită de interes, întrucât din perspectiva textului art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, mai sus evocat, o persoană are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire dacă nu a fost încă exclusă definitiv de la respectiva procedură. O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată candidatului/ofertantului interesat și fie a fost considerată legală de către Consiliu/instanță, fie nu mai poate face obiectul unei căi de atac.

Astfel, cum rezultă din documentele cauzei oferta SC SRL a fost respinsă definitiv ca inacceptabilă și a formulat critici împotriva deciziei de stabilire a ofertei câștigătoare.

La momentul soluționării contestației în fața Consiliului, calitatea acestuia de terț față de prezenta procedură este una evidentă, de vreme ce decizia de respingere a ofertei sale a rămas definitivă. Este lipsit de relevanță că aceasta a avut anterior un interes în cadrul procedurii, în calitatea sa de ofertant.

În Hotărârea din 21 decembrie 2016, ... (C 355/15, EU:C:2016:988) s-a statuat că articolul 1 alineatul (3) din Directiva 89/665 trebuie să fie interpretat în sensul că nu se opune ca unui ofertant care a fost exclus dintr-o procedură de atribuire a unui contract

de achiziții publice printr-o decizie rămasă definitivă a autorității contractante să îi fie refuzat accesul la o cale de atac împotriva deciziei de atribuire a contractului de achiziții publice în cauză și împotriva încheierii contractului.

În același sens este practica judiciară care a reținut constant că este lipsită de interes contestația prin care ofertantul critică oferta câștigătoare, în condițiile în care oferta sa a fost definitiv respinsă.

Prin decizia civilă nr. 5754/03.07.2014, pronunțată de Curtea de Apel, s-au reținut următoarele: (...) *Cât timp oferta reclamantei este în mod definitiv inacceptabilă (...) aceasta nu a suferit, nu suferă și nu riscă să sufere un prejudiciu ca urmare a declarării drept conformă a ofertei câștigătoare.*

În acest sens, Curtea de Justiție a Uniunii Europene a decis, în Hotărârea din 19 iunie 2003, cauza C-249/01, ..., că art. 1 alin. 3 din Directiva 89/665 nu obligă statele membre să instituie căi de atac disponibile pentru orice persoană care dorește să obțină un contract de achiziție publică, ci le permite să solicite ca persoana în cauză să fi fost sau să riște să fi fost lezată de încălcarea pe care o invocă. Or, tocmai această soluție legislativă, identică celei consacrată în directivă, a fost opțiunea legiuitorului român.

Potrivit unei jurisprudențe constante a Tribunalului Uniunii Europene, respectiv Curții de Justiție a Uniunii Europene, o acțiune în anulare introdusă de o persoană fizică sau juridică nu este admisibilă decât în măsura în care această persoană are un interes să obțină anularea actului atacat (Hotărârea Tribunalului din 28 septembrie 2004, MCI/Comisia, T-310/00). Un astfel de interes presupune că anularea actului atacat să poată avea, în sine, consecințe juridice (Hotărârea Tribunalului din 14 septembrie 1995, ..., T-408/93 și T-483/93) și ca acțiunea să poată astfel aduce, prin rezultatul său, un beneficiu părții care a introdus-o (Hotărârea Curții din 25 iulie 2002, .../Consiliul, C-50/00 P).

Prin urmare, este necesar să se verifice dacă, în speță, o eventuală anulare a deciziei atacate poate crea un avantaj petentei, mai exact dacă eventuala respingere a ofertei declarată câștigătoare pentru lipsa de conformitate ar avea drept consecință atribuirea contractului de achiziții publice în cauză petentei-contestatoare, după cum se desprinde din Hotărârea Tribunalului din 10 decembrie 2009, ...

În raport de cele arătate, instanța reține că analizarea conformității ofertei câștigătoare nu se fundamentează pe un interes al petentei în sensul celor mai sus arătate, astfel că aceasta din urmă nu poate fi considerată persoană vătămată de decizia autorității contractante de a declara conformă oferta concurentă (...);

Prin decizia nr. 5993/03.07.2015, pronunțată de Curtea de Apel, instanța a reținut următoarele:

Atâta timp cât petenta nu a atacat raportul procedurii sub aspectul respingerii propriei oferte, această respingere a căpătat caracter definitiv, astfel încât în nicio circumstanță nu poate deveni câștigătoare a procedurii de achiziție publică. Interesul nu este nici născut și nici actual, întrucât se raportează la un eveniment viitor și incert, reprezentat de eventualitatea inițierii unei noi proceduri având ca obiect atribuirea contractului de achiziție. Este cu atât mai mult un eveniment incert, întrucât este atributul autorității publice de inițiere a unei noi proceduri de atribuire.

Cu privire la prejudiciu nici această condiție nu este îndeplinită, dat fiind că suntem în prezența contenciosului administrativ special, în care criticile care se aduc cu privire la încălcarea unor prevederi legale pot fi reținute doar dacă au adus o vătămare.

Pentru petentă, vătămarea constă în pierderea șansei de atribuire a contractului. Or, pierderea șansei s-a produs la momentul respingerii ofertei ei. Nefiind contestată, respingerea a devenit definitivă, iar sub acest aspect Consiliul a pronunțat o soluție justă în momentul în care a admis excepția lipsei de interes.

Nu pot fi primite în soluționare argumente în sensul că interesul constă în a avea calitatea de ofertant, întrucât SRL, acceptând decizia de respingere a ofertei sale, nu mai este operator economic implicat în procedura de atribuire, excluderea sa fiind una definitivă, după cum reglementează textul de lege susenunțat, deoarece nu mai poate face obiectul vreunei căi de atac.

De asemenea, interesul trebuie să fie, potrivit art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, în legătură cu o procedură de achiziție la care petentul a participat, ori dezideratul de a obține o eventuală anulare a procedurii nu poate fi apreciat ca fiind un interes în legătură cu procedura.

Faptul că anularea procedurii ar crea premisele declanșării unei alte proceduri nu demonstrează producerea unui prejudiciu concret contestatoarei (condiție esențială pentru a fi considerată persoană vătămată) prin desemnarea, în această procedură, a unei alte oferte câștigătoare, căci prejudiciul nu poate fi raportat la un eveniment viitor (și eventual).

S-au avut în vedere și considerentele hotărârii CJUE în cauza C-131/16....., potrivit cărora:

50 Trebuie amintit, în această privință, că articolul 1 alineatul (3) din Directiva 92/13 prevede că statele membre trebuie să asigure accesul la căile de atac, în temeiul unor norme detaliate pe care trebuie să le stabilească în acest sens, cel puțin oricărei persoane care are sau care a avut vreun interes în obținerea unui anumit contract și care a fost prejudiciată sau riscă să fie prejudiciată printr-o presupusă încălcare.

51 Fiind chemată să interpreteze dispozițiile echivalente ale articolului 1 alineatul (3) din Directiva 89/665/CEE a Consiliului din 21 decembrie 1989 privind coordonarea actelor cu putere de lege și a actelor administrative privind aplicarea procedurilor care vizează căile de atac față de atribuirea contractelor de achiziții publice de produse și a contractelor publice de lucrări

(JO 1989, L 395, p. 33, Ediție specială, 06/vol. 1, p. 237), Curtea a statuat deja că, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, ofertanții au un interes legitim care înseamnă excluderea ofertei celorlalți în scopul obținerii contractului (a se vedea în acest sens Hotărârea din 4 iulie 2013, ... , C 100/12, EU:C:2013:448, punctul 33, Hotărârea din 5 aprilie 2016, PFE, C 689/13, EU:C:2016:199, punctul 27, precum și Hotărârea din 21 decembrie 2016, ... , C 355/15, EU:C:2016:988, punctul 29), indiferent care ar fi numărul participanților la procedură și numărul participanților care au introdus căi de atac (a se vedea în acest sens Hotărârea din 5 aprilie 2016, PFE, C 689/13, EU:C:2016:199, punctul 29).

(...)

54 Astfel, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice în care au fost depuse două oferte și în care autoritatea contractantă **a adoptat două decizii simultane, de respingere a ofertei unuia dintre ofertanți și, respectiv, de atribuire a contractului în favoarea celuilalt, instanța de trimitere este sesizată de ofertantul respins cu o cale de atac îndreptată împotriva acestor două decizii.** În cadrul acestei căi de atac, ofertantul respins invocă excluderea ofertei ofertantului câștigător pentru lipsa conformității acesteia cu specificațiile caietului de sarcini.

55 Într-o asemenea situație, ofertantului care a introdus calea de atac trebuie să i se recunoască un interes legitim în excluderea ofertei ofertantului câștigător, care poate conduce, eventual, la constatarea imposibilității autorității contractante de a efectua selecția unei oferte legale (a se vedea în acest sens Hotărârea din 4 iulie 2013, ... , C 100/12, EU:C:2013:448, punctul 33, precum și Hotărârea din 5 aprilie 2016, PFE, C 689/13, EU:C:2016:199, punctul 24).

56 Această interpretare este confirmată de dispozițiile articolului 2a alineatele (1) și (2) din Directiva 92/13, care prevăd expres un drept la o cale de atac al ofertanților **care nu au fost excluși definitiv, în special împotriva deciziilor de atribuire a contractelor de achiziții publice adoptate de entitățile contractante.**

Prin decizia nr. 1893/C9/1849/26.08.2021, Consiliul a reținut, între altele:

«... În condițiile răspunsului primit, prin procesul – verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 5614/29.06.2021, față de oferta contestatoarei s-au reținut următoarele: "Propunerile tehnice au fost evaluate de comisia de evaluare, iar rezultatul finalizării acestei etape de evaluare se regăsește în procesul verbal nr. 3226/16.20.2021.

În urma evaluării propunerilor tehnice și a răspunsurilor la solicitările de clarificări cu privire la propunerile tehnice, au fost declarate admise ofertele prezentate de următorii ofertanți: ". Prin același proces – verbal, în referire la verificarea propunerii financiare, s-a constatat că sunt neconcludente răspunsurile la solicitările de clarificare nr. 2, 10, 11, 12 și 13, oferta fiind considerată inacceptabilă.

În aceste condiții, este de reținut că ofertanții au obligația de a întocmi oferta potrivit prevederilor art. 75 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 123 alin. (1) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, cu

respectarea tuturor cerințelor din documentația de atribuire, printre acestea fiind și specificațiile tehnice din speța analizată.

Față de cerințele documentației de atribuire, ofertanta avea dreptul de a solicita clarificări în condițiile prevederilor art. 160 din Legea nr. 98/2016 sau de a depune contestație, în condițiile prevăzute în Capitolul III din Legea nr. 101/2016.

Întrucât ofertanta nu a uzat de niciuna dintre aceste posibilități și a depus oferta, se presupune că și-a însușit cerințele documentației de atribuire, inclusiv specificația tehnică în discuție.

Pentru nerespectarea acestei specificații tehnice, în mod evident și-a asumat riscul ca oferta sa să fie respinsă.

Cu toate acestea, având în vedere declarația producătorului și documentele depuse de ofertantă, ca urmare a solicitării de clarificare, mai sus redată, se consideră că era obligația autorității contractante să verifice dacă utilajul ofertat îndeplinește toți parametri funcționali solicitați, precum debit, înălțim de pompare etc, caz în care utilajul ofertat putea fi considerat superior celui solicitat, având un consum mai mic de energie electrică pentru o putere mai mică decât cea solicitată.

Astfel că, din acest punct de vedere critica contestatoarei se consideră fondată.

În ceea ce privește răspunsul ofertantei față de lipsa din ofertă a extraselor de resurse materiale (Formular C6), cu mâna de lucru (Formular C7), cu ore de funcționare a utilajelor de construcții (Formular C8), cu consumurile pentru mijloacele de transport (Formular C9), este de reținut că, deși aceste documente nu au fost solicitate inițial prin documentația de atribuire, prin clarificarea postată în SEAP la data de 12.03.2021, anterior depunerii ofertelor, s-a precizat ofertanților că extrasele de resurse sunt parte a ofertei financiare (pag. 11), aspect recunoscut de altfel și de contestatoare, astfel că exista obligația prezentării acestora.

Clarificările publicate de autoritatea contractantă în SEAP înainte de depunerea ofertelor, fac parte din documentația de atribuire, motiv pentru care trebuie avute în vedere în integralitate la întocmirea ofertelor.

Solicitarea privind prezentarea celor 4 extrase de resurse se impunea cu atât mai mult cu cât acestea asigurau posibilitatea autorității contractante de a verifica efectiv toate resursele utilizate de ofertantă pentru determinarea valorii ofertate (materiale, inclusiv prețurile pentru acestea, tarife pentru manoperă, pentru utilaje și mijloace de transport).

Pe de altă parte, sunt adevărate cele precizate de ofertantă, că autoritatea contractantă i-a solicitat doar clarificări și nu depunerea celor 4 formulare, C6, C7, C8 și C9, însă ofertanta a considerat inadmisibilă o astfel de solicitare, respectiv că nu există motive pentru depunerea acestora.

Faptul că societatea contestatoare a făcut trimitere la paginile 174-329 din ofertă, precizând de altfel corect că extrasele de resurse cuprinzând consumurile de materiale, cu mâna de lucru, cu ore de funcționare a utilajelor și cu transporturi fac parte din propunerea financiară fiind parte a listelor de cantități F3, este lipsit de relevanță câtă vreme paginile indicate de ofertantă nu cuprind extrasele de resurse în discuție.

Contrar celor susținute de societatea contestatoare, doar pentru că achizițarea nu a pus la dispoziția operatorilor economici formulare, nu înseamnă că respectivele extrase de resurse nu puteau fi prezentate.

Este foarte bine cunoscut de către toți utilizatorii de programe de devize că nu se pot prezenta valori pentru listele de cantități puse la dispoziție de autoritățile contractante, dacă nu se cuantifică toate resursele cuprinse în cele 4 formulare în discuție (C6, C7, C8 și C9).

În fapt, nici chiar societatea contestatoare nu ar fi putut să prezinte o propunere financiară, respectiv Formularele F3, F2, F1, în absența extraselor de resurse cuprinse în formularele C6, C7, C8 și C9. Mai mult, acestea au fost solicitate prin clarificarea la documentația de atribuire.

Pentru faptul că nu a răspuns unei solicitări întemeiate a autorității contractante, se consideră incidente prevederile art. 134 alin. (5) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, potrivit cărora **în**

unui candidat/o

cl

a

ri

f

icări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege,

i

a

r

candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau **cl**

o

Cu toate că, în referire la puterea motorului din Fișa tehnică 2, s-a stabilit că se impunea reevaluarea propunerii tehnice depuse de contestatoare, constatând existența unui motiv de inacceptabilitate a ofertei, pentru neprezentarea extraselor de resurse C6, C7, C8 și C9, Consiliul nu va mai dispune nicio măsură de remediere în privința acestei oferte, considerând că rezultatul evaluării acesteia nu poate fi modificat.

Prin urmare, se resping solicitările contestatoarei de anulare a adresei nr. 6093/14.07.2021 și a raportului procedurii nr. 6085/13.07.2021, prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă, precum și de reevaluare a ofertei depuse».

Astfel că, în condițiile în care decizia de respingere a ofertei depuse de societatea contestatoare **are caracter definitiv**, fiind menținută de Curtea de Apel, Secția de Contencios Administrativ și Fiscal, aceasta nu mai poate dovedi calitatea de persoană vătămată potrivit articolelor mai sus redată.

În considerarea celor prezentate, fiind întemeiată excepția lipsei de interes, Consiliul va respinge în consecință contestația depusă de SRL, în contradictoriu cu

Având în vedere că a fost respinsă pe cale de excepție contestația, se va respinge și cererea de intervenție formulată de asocierea

Totodată, urmând a se respinge contestația, Consiliul va respinge și solicitarea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de promovarea contestației.

Fără soluționarea altor excepții ori a fondului cauzei.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, pentru considerentele evocate în motivarea prezentei, respinge, ca lipsită de interes, contestația depusă de SRL, în contradictoriu cu

În conformitate cu art. 64 Cod procedura civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de asocieria și o respinge.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți. Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Redactată în 5 exemplare originale, conține 11 pagini.