CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) 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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ..
Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 53347/30.12.2019, formulată de ..... SRL, cu sediul în ....., ..., județul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ....., având CUI ....., reprezentată legal prin ..... – administrator și convențional prin ..... Păunescu – LDDP, cu sediul în …, unde se solicită comunicarea tuturor actelor de procedură, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2528/20.12.2019, a adresei nr. 2508/18.12.2019 și a raportului intermediar al procedurii, emise de …, cu sediul în ....., str. Gheorghe nr. 3, județul ....., în calitate de autoritate contractantă, în procedura de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii unui contract de concesiune având ca obiect „Delegarea prin concesiune a gestiunii activității de operare a instalației de tratare mecano-biologică .....”, cod CPV 90511000-2 – Servicii de colectare a deșeurilor menajere (Rev.2), s-a solicitat:

„- Anularea adresei nr. 2528/20.12.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii;

- Anularea adresei nr.2508/18.12.2019 privind înștiințare finalizare fază verificare a aspectelor financiare ale ofertelor conform prevederilor art. 58 din HG nr. 867/2016 pentru aprobarea Normelor Metodologice din 16 noiembrie 2016 de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii din Legea nr. 100/2016 privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii;

- Anularea raportului intermediar al procedurii de licitaţie privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformităţii acestora cu propunerile tehnice;

- Anularea oricăror acte anterioare şi/sau subsecvente, prin care oferta noastră a fost respinsă;

- Obligarea autorităţii contractante la reluarea procedurii de licitaţie şi reevaluarea ofertei AVE în ceea ce priveşte propunerea financiară, iar, în urma aplicării criteriului de atribuire, obligarea acesteia la stabilirea ofertei câștigătoare cu luarea în considerare a ofertei subscrisei,

- Obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată".

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
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 ..... SRL atacă adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2528/20.12.2019, adresa nr. 2508/18.12.2019 și raportul intermediar al procedurii, emise de …., în calitate de autoritate contractantă, în procedura amintită, conform cărora oferta sa financiară a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, pe motiv că două dintre răspunsurile la clarificările solicitate nu sunt concludente, apreciind că decizia de respingere a ofertei sale este nemotivată și încalcă principiile transparenței și asumării răspunderii.

În preambul, contestatorul înțelege să facă un scurt istoric al procedurii, susținând că autoritatea contractantă nu a pus la dispoziția operatorilor economici interesați documentația completă, parte din documentele obligatorii fiind transmise abia în urma unor solicitări de clarificări, respectiv caietul de sarcini, fișele tehnice, tipizatul pentru memoriul tehnico-economic justificativ și fișa de fundamentare a tarifului, precum și modelul de contract, care însă a fost publicat ca document intitulat „contract delegare activități de operare TMB ..... (1) – ML, CI aproape final (1)". În același sens arată că modelul de contract avea prevăzută, ca anexă, și Anexa 7 – Programul de investiții, anexă care nu a fost însă niciodată disponibilă între documentele de atribuire publicate.

În fapt, contestatorul menționează că, urmare evaluării ofertei sale, i s-au solicitat o serie de clarificări cu privire la oferta financiară, iar, în urma analizării răspunsurilor furnizate de societatea sa, comisia de evaluare a considerat că unul dintre răspunsuri este de natură a modifica oferta inițială, iar cel de-al doilea este necorelat cu oferta tehnică, respingând oferta. În opinia contestatorului, decizia de respingere a ofertei este neîntemeiată, întrucât aceste răspunsuri sunt în deplină concordanță cu prevederile documentației de atribuire și cu legislația incidentă.

Cu privire la primul motiv de respingere, privind elementul cost 2.01 *Cheltuieli cu munca vie* – salarii, contestatorul supune atenției că

autoritatea contractantă i-a solicitat refacerea/revizuirea calculelor pentru suma prevăzută pentru TESA - Manager de transport, respectiv 47.046 lei/an, în loc de 67.958 lei/an, și suma totală prevăzută pentru acest element de cost, respectiv 1.094.646 lei/an, în loc de 1.465.791 lei/an.

Prin răspunsul la solicitările de clarificări nr. 1030/25.11.2019, a corectat eroarea materială constând într-o eroare de formulă în Excel strecurată în ceea ce privește calculul pentru TESA - Manager de transport, rectificare ce a determinat, în mod firesc, și modificarea sumei totale a salariilor, respectiv 1.444.881 lei/an şi a arătat că diferența dintre suma totală prevăzută de societate (1.465.791 lei/an) şi cea calculată şi indicată în mod eronat de autoritate (1.094.646 lei/an) reprezintă cuantumul premiilor pe care intenționează să le ofere angajaților săi.

De asemenea, contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu a luat în considerare, în calculul inițial efectuat, şi premiile previzionate, calculate și incluse în acest element de cost, deși ele erau în mod expres indicate în fișa de fundamentare la secțiunea *Total TESA -pers. administrare* - 350.243 lei.

În ceea ce priveşte înţelesul noţiunii de premii, s-a arătat fără echivoc, prin răspunsul la clarificări, că înțelege această componentă a elementului de cost *salarii* ca fiind o bonificație acordată pe parcursul anului personalului administrativ-TESA pentru anumite evenimente şi sărbători (Pastele, 8 Martie, Ziua Copilului etc.), în baza contractului colectiv de muncă.

Ulterior, prin adresa nr. 2368/26.11.2019, contestatorul arată că i s-a mai solicitat să confirme suma totală calculată pentru poziţia TESA - Manager de transport, să confirme declarația potrivit căreia subcapitolul Total TESA (personal administrativ) reprezintă premii acordate angajaților, să depună contractul colectiv de muncă, să detalieze modul de calcul al acestor sume şi să corecteze eroarea materială de calcul în sensul corectării totalului de 1.444.881 lei/an în 1.444.882 lei/an și, totodată, să clarifice numărul total de angajați luați în calcul în ofertă.

Prin răspunsul nr. 1077/28.11.2019, contestatorul susține că a adus clarificări îndestulătoare cu privire la cele solicitate de autoritatea contractantă, confirmând suma totală calculată pentru poziţia TESA - Manager de transport. De asemenea a reiterat faptul că subcapitolul Total TESA (personal administrativ) reprezintă premii acordate angajaților, a depus contractul colectiv de muncă, a detaliat modul de calcul al acestor sume şi a arătat că valoarea totală a acestui element de cost este cea indicată de societatea sa, şi anume 1.444.881 lei/an, diferența rezultând, cel mai probabil, din calcularea valorilor doar cu 2 zecimale, confirmând totodată numărul de angajați luaţi în calcul în ofertă ca fiind 17.

Dacă în ceea ce priveşte răspunsul cu privire la suma aferentă poziţiei TESA - Manager de transport şi cel cu privire la numărul de angajaţi au fost acceptate clarificările înaintate, în ceea ce priveşte componenta elementului de cost reprezentată de premii, autoritatea

contractantă a respins răspunsul într-un mod aleatoriu, abuziv şi complet nemotivat.

Potrivit contestatorului, în pofida explicaţiilor şi lămuririlor edificatoare, care, de altfel, se regăseau încă de la început în cuprinsul ofertei, prin adresa nr. 2528/2019, autoritatea contractantă comunică respingerea ofertei, ca inacceptabilă şi neconformă, în baza dispoziţiilor art. 87 alin. (5) și (6) din HG nr. 867/2016.

Cu privire la respingerea ofertei, ca neconformă, în baza prevederilor art. 87 alin. (6) din HG nr. 867/2016, contestatorul evidențiază, ca prim aspect, că această hotărâre nu este motivată, nu conține elementele avut în vedere în calificarea ofertei ca pretins inacceptabilă.

Astfel, arată contestatorul, susținerile potrivit cărora contractul colectiv de muncă nu s-a regăsit specificat nici în propunerea financiară, nici în propunerea tehnică sunt, de asemenea, neîntemeiate. În acest sens, precizează că, în cadrul propunerii tehnice, având în vedere că salariile reprezintă o componentă financiară, acest element de cost nu a putut fi inclus, iar în cadrul propunerii financiare, contrar celor susținute de autoritatea contractantă, a fost avut în vedere în cadrul calculelor efectuate. De altfel, această componentă se regăsește atât în fișa de fundamentare, la secțiunea *Total TESA (pers. administrare) - 350.243 lei,* cât și în memoriul tehnico-economic care a descris în mod clar viziunea în privința acestui element de cost ca fiind una ce urmărește acordarea unei *motivații pe măsură.* Mai mult, contrar celor susținute de autoritate contractantă, contractul colectiv de muncă a fost înregistrat la ITM, astfel cum rezultă din mențiunile exprese ale acestuia, iar în ceea ce privește susținerea conform căreia contractul colectiv de muncă a fost înregistrat la ITM după data limită de depunere a ofertelor, nu are nicio relevanță pentru calculul elementului de cost salarii.

În opinia contestatorului, înregistrarea la ITM sau lipsa acesteia nu ar putea avea eventual efecte decât pe planul producerii şi opozabilității efectelor juridice ale contractului colectiv de muncă şi nu, astfel cum afirmă autoritatea contractantă, în calificarea cheltuielilor ce rezultă şi se întemeiază pe dispozițiile acestui contract colectiv de muncă ca fiind salariale şi, pe cale de consecință, ca fiind componentă a elementului de cost *salarii.*

Prin urmare, esențial în stabilirea şi calificarea cheltuielilor cu premiile acordate salariaților, la nivelul unei propuneri financiare, este intenția ofertantului de a le acorda, materializarea acestora în calculul ofertei şi fundamentarea acestora prin dispozițiile contractului colectiv de muncă, orice altă condiție suplimentară impusă de autoritatea contractantă, dar neprevăzută de documentația de atribuire, fiind o dovadă a unui formalism exagerat.

Mai mult, lipsa de relevanță a datei înregistrării reiese şi din faptul că premiile au fost, indiferent de data înregistrării la ITM, avute în vedere în calculul elementului de cost astfel cum a fost indicat în oferta inițială.

Prin urmare, contestatorul afirmă că oferta sa era valabilă chiar şi în lipsa acestui înscris care, în ipoteza în care oferta ar fi fost declarată câștigătoare, ar fi putut fi depus ulterior în cadrul desfășurării raporturilor contractuale dintre părţi.

Ca ultim aspect, se arată de contestator că, şi în situaţia pur ipotetică în care nu ar fi înregistrat contractul colectiv de muncă la ITM şi ulterior nu l-ar fi depus la sediul autorității contractante - deşi, aşa cum a arătat şi cum rezultă din înscrisuri, a fost înregistrat la ITM, documentația de atribuire nu precizează necesitatea indicării şi depunerii unui contract colectiv de muncă înregistrat la ITM în sensul celor afirmate de autoritatea contractantă.

Mai mult, din analiza documentației de atribuire, nu reiese faptul că aceste documente suplimentare trebuie depuse în cadrul ofertei.

Cu privire la cel de-al doilea motiv de respingere a ofertei, respectiv faptul că prin răspunsul furnizat a fost modificată propunerea financiară, contestatorul arată că autoritatea contractantă nu motivează în niciun fel pretinsa neconcordanţă/necorelare dintre oferta financiară şi cea tehnică. Din această perspectivă, sunt aplicabile toate argumentele privitoare la nemotivare dezvoltate anterior.

Sub un al doilea aspect, contestatorul susține că aprecierile autorității contractante sunt unele eronate, având în vedere că nu a intervenit nicio modificare a ofertei financiare, suma de *350.243* lei fiind menționată şi prevăzută încă din oferta inițială astfel cum a fost depusă.

De altfel, prin răspunsurile la clarificări, s-a arătat faptul că premiile au fost avute în vedere pentru calcularea elementului de cost 2.01. *cheltuieli cu munca vie-salarii,* atât în cuprinsul ofertei iniţiale, cât şi în cuprinsul răspunsului la solicitările de clarificare.

Împrejurarea că acest element a fost avut în vedere încă de la conceperea ofertei inițiale este chiar solicitarea de clarificări a autorității contractante, adresa nr. *2331/20.11.2019* prin care aceasta a constatat o diferență între totalul salariilor şi elementele ce compuneau acest total (TESA - director staţie, TESA - contabil economist, TESA - Manager transport, TESA - Inginer de mediu), diferenţă justificată tocmai de omisiunea autorităţii contractante de a adăuga în acest calcul şi premiile avute în vedere în secţiunea *Total TESA (pers administrativ).*

Este astfel evident că determinarea valorilor finale ale acestui element de cost din cuprinsul Fişelor de fundamentare s-a realizat inclusiv pe baza componentei privind premiile.

În opinia contestatorului, dreptul de a acorda premii este un drept discreționar al angajatorului, pentru legalitatea acordării acestora nefiind nevoie să fie îndeplinite condiții precedente, cum ar fi consemnarea acestora într-un act, fie că este vorba despre un contract individual de muncă/act adițional la acesta şi/sau de un contract colectiv de muncă.

În consecință, contestatorul apreciază că pretinsa modificare a ofertei nu poate fi reținută, impunându-se a fi respinsă.

De asemenea, contrar celor reținute de autoritatea contractantă, autorul contestației afirmă că oferta sa tehnică este corelată cu oferta financiară, fiind conformă și acceptabilă. Așa cum rezultă din răspunsul la adresa de solicitare nr. 2331/20.11.2019, cota de dezvoltare este 0 lei/an întrucât aceasta nu a fost aprobată printr-o hotărâre a autorității publice locale competente.

În ceea ce priveşte pretinsa lipsă de concludență a răspunsului, pe motiv că lipseşte cuantificarea financiară a investiţiilor asumate în propunerea tehnică, contestatorul apreciază că aceste este concludent, pertinent şi în perfectă concordanţă cu prevederile caietului de sarcini, pct. V, pag. 44 şi cu ale Contractului de delegare.

Astfel, prin Caietul de sarcini, la pct. V se prevede că:

„După primul an de operare, Operatorul va realiza, cu acordul prealabil al autorității contractante, minim următoarele investiții în infrastructura existentă ca şi completare a tratării mecanice:

- Pentru fracția >80 mm rezultată din ciurul rotativ (deșeuri reziduale denumite în prezentul document) se va instala (i) un separator de ne-feroase (Eddy current separator), (ii) un aeroseparator (cu curenţi turbionari) şi (iii) o cabină de sortare manuală cu 4-6 posturi, în vederea valorificării fracțiilor potențial reciclabile existente în acest material".

Prin urmare, conform caietului de sarcini, investițiile urmau a se face după o prealabilă discutare, dimensionare și acord expres al autorității contractante.

Apreciind că acest acord prealabil este o condiție *sine qua non* a inițierii fiecăreia dintre investițiile minime asumate de societatea sa, în lipsa căruia aceasta nu ar fi putut să procedeze la nicio achiziţie, contestatorul susține că societatea sa și-a asumat obligația de a efectua minim acele investiții prevăzute în caietul de sarcini, însă, conform chiar propriei documentații de atribuire, pe care autoritatea contractantă este obligată să o respecte, pentru aceasta erau necesare discuții ulterioare cu autoritatea contractantă, în urma cărora urma a se stabili:

- pentru care dintre investițiile minime prevăzute în caietul de sarcini își va da autoritatea contractantă acordul;

- anul în care se va opera o anumită/mai multe/toate investițiile minime asumate de AVE prin semnarea documentelor aferente procedurii - contractul urmând a se încheia pentru 8 ani.

Potrivit contestatorului, investițiile nu puteau fi, în mod evident, incluse în propunerea sa financiară întrucât societatea sa nu cunoștea dacă acestea vor fi aprobate de către autoritate, anul în care vor fi aprobate - serviciul fiind atribuit pentru 8 ani, sau dacă vor fi aprobate toate în același an sau pe rând.

Așadar, și-a asumat această obligație, însă nu putea să includă valoarea investițiilor în tarife şi să justifice operațiunea din punct de vedere contabil, necunoscând, în ce ani ar fi fost aprobate investițiile, pentru ce utilaje - pentru a reflecta costul cu amortizarea.

În continuare, contestatorul aduce critici asupra documentația de atribuire, precizând că aceasta nu cuprinde detaliile investițiilor ce

urmau a fi făcute, fiind evidentă astfel, intenția inițială a autorității contractante de a stabili investițiile exacte cu ofertantul câștigător după o perioadă de calibrare a stației de tratare de minim 12 luni. Din punct de vedere al investițiilor, documentația de atribuire nu a prevăzut detaliile tehnice ale acestor bunuri, nu cuprinde detalii referitoare la proiectarea și conectarea echipamentelor-investițiile în sistemul de automatizare, astfel încât toate acestea să funcționeze în sincron și să poată produce rezultatele pentru care au fost proiectate.

Totodată, contestatorul arată că lipsesc informațiile referitoare la compoziția deșeurilor, astfel încât proiectarea şi dimensionarea corectă a echipamentelor prevăzute ca investiții minime este imposibilă la momentul depunerii ofertei. Numai discuțiile - ulterioare, conform caietului de sarcini- cu autoritatea contractantă, sunt de natură a clarifica toate aceste aspecte în vederea efectuării investițiilor pe care societatea sa și le-a asumat.

De remarcat este și faptul că enumerarea investițiilor minime din caietul de sarcini cuprind cel puțin informații tehnice contradictorii, ce nu pot fi explicate decât prin intenția autorității de a stabili exact investițiile după perioada de 12 luni prevăzută. Cu titlu de exemplu, contestatorul precizează că informația privind aeroseparatorul, este contradictorie și incompletă, prezentând argumentele sale în susținerea acestei informații.

În ceea ce privește cabina de sortare, simpla enumerare ca investiție minimă, în opinia contestatorului, nu este suficientă. Astfel, reflectarea unor valori ale investițiilor minime în tariful ofertat, ar fi condus la furnizarea unui tarif nerealist în lipsa altor investiții necesare funcționării acestor utilaje, motivat de faptul că și aceste investiții noi ar fi trebuit recuperate tot din tarif.

Referitor la realizarea și coordonarea investițiilor, contestatorul subliniază că autoritatea contractantă este direct implicată în stabilirea și coordonarea investițiilor la stația de tratare, iar fără aprobarea prealabilă a acesteia nu se poate efectua nicio investiție.

Prin urmare, devine evident că răspunsul său la clarificările solicitate este concludent și în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, fiind necesară o prealabilă dimensionare și clarificare a investițiilor minime, ce urmează a se face abia după minim primul an de operare.

Mai mult, se evidențiază de contestator că în ofertă există atât obligația de a face investițiile minime, cât și obligația, implicită, de a le discuta, stabili şi pre-aproba cu autoritatea contractantă.

Așa cum rezultă din documentația de atribuire, aceasta este singura cale de operare a stației de tratare ....., în parametrii tehnici ai acesteia și cu respectarea legislației în vigoare, cu noile ținte stabilite prin aceasta.

În consecință, raportat la prevederile contractului de delegare, la calitatea de coordonator al investițiilor, la prevederea conform căreia autoritatea contractantă pre-aprobă programele de investiții, cu acordul Consiliului Județean ....., apare evident, în opinia contestatorului, că modalitatea în care și-a întocmit oferta financiară și tehnică, răspunde

acestor cerințe și modului integrat în care autoritatea contractantă a intenționat să opereze, prin intermediul câștigătorului, stația de tratare a deșeurilor .....

Contestatorul mai supune atenției faptul că obligativitatea indicării costului investițiilor în oferta financiară, contrar prevederilor caietului de sarcini, ar fi condus la ofertarea a 2 tarife sau la un tarif nereal, iar, în situația în care autoritatea nu ar fi aprobat, pe parcursul investiției, niciuna dintre investiții, societatea sa nu și-ar fi putut justifica costurile integrate. Mai mult, arată că în contractul de delegare, art. 9, nu se prevede și posibilitatea de a introduce, în tarif, costurile generate de implementarea investițiilor - cheltuieli operaționale, reparații și piese de schimb aferente acestora, transport, montaj, probe înainte de punere în funcțiune, salariați care să opereze noile tehnologii (pentru cabina de sortare 4-6 posturi, de exemplu).

Potrivit contestatorului, cele expuse mai sus conduc la evidențierea intenției autorității contractante să stabilească ulterior investițiile ce urmau a fi operate, anul în care urmau a fi făcute, în funcție de discuțiile cu Delegatul şi raportat la aspecte economice şi de oportunitate.

În plus, contestatorul susține că investiţiile minime prevăzute în caietul de sarcini şi asumat de AVE necesită operațiuni de implementare a activelor în instalația deja existentă - adică oprirea anumitor instalații pentru anumite perioade de timp care pot ajunge chiar până la 6 luni, iar, în acea/acele perioadă/e de implementare, capacitatea de operare a instalaţiei de tratare mecano-biologică este redusă. Tocmai de aceea, oportunitatea investiţiilor, momentul în care acestea urmează a fi făcute, trebuie discutat cu autoritatea contractantă şi eficient ales pentru a produce cât mai puţine perturbări ale activităţii de operare de către AVE, deci pentru a diminua pierderile generate de o astfel de operaţiune.

Și din acest motiv, contestatorul consideră că, în mod corect, caietul de sarcini prevede investiţiile minime, dar nu prevede nici când acestea vor fi implementate, nici dacă vor fi implementate toate deodată sau pe rând, nici caracteristicile tehnice ale utilajelor, lăsând autorităţii contractante libertatea ulterioară de decizie, urmare a discuţiilor şi analizelor efectuate împreună cu Delegatul.

Printr-o altă critică, autorul contestației arată că din documentația de atribuire lipsește programul de investiții, iar, în conformitate cu prevederile contractului de delegare, Delegatul s-a obligat la efectuarea investiţiilor conform Anexei nr. 7 la contract - programul de investiţii, document care este parte din acesta.

Lipsa programului de investiții din documentația de atribuire, este de natură a confirma faptul că societatea sa în mod corect nu a cuantificat investițiile minime în oferta depusă, autoritatea contractantă neavând stabilit, încă de la început, un plan de investiții, ci urma să îl determine pe parcursul derulării contractului, întocmai cum se precizează la punctul V din caietul de sarcini.

Mai mult, subliniază contestatorul, autoritatea contractantă a cerut clarificări legate de investiții nu prin raportare la lipsa indicării

cuantumului acestuia, ci la faptul că "în fișa de fundamentare la punctul III, cotă de dezvoltare, ați cerut 0 lei/an".

Astfel, prin solicitarea de clarificări formulată, autoritatea s-a raportat la valoarea 0 (zero) a cotei de dezvoltare, şi nu la alte aspecte.

Or, respingerea ofertei printr-o interpretare eronată a propriului caiet de sarcini, şi în contradictoriu cu clarificările solicitate - căci răspunsul privitor la cota de dezvoltare 0 (zero) este lămuritor, în opinia contestatorului, contravine prevederilor legale incidente, întrucât oferta sa este acceptabilă şi conformă.

În concluzie, singura interpretare corectă şi conformă cu modul în care a fost redactat caietul de sarcini, conformă cu documentația de atribuire şi cu legislația incidentă în ceea ce privește serviciul de salubrizare a localităților este aceea că investițiile nu puteau fi cuantificate în oferta inițiată, intenția reală a autorității contractante fiind să le stabilească ulterior atât în ceea ce privește momentul ales pentru implementare - cândva după primul an, cât şi în ceea ce privește oportunitatea realizării integrale/pe bucăţi a investiţiilor asumate în ofertă.

Concluzionând, contestatorul apreciază oferta sa ca fiind acceptabilă, răspunsul transmis la solicitarea de clarificări este un răspuns clar, lămuritor şi în deplină concordanță cu documentația de atribuire, pretinsa neconformitate a ofertei pentru lipsa din oferta financiară a valorii investițiilor, nefiind în măsură să contravină ofertei tehnice. Conform caietului de sarcini, momentul efectuării investițiilor, echipamentele ce urmează a fi achiziţionate, detaliile tehnice ale acestora urmează a fi stabilite în urma aprobării ulterioare a autorităţii contractante.

Pentru motivele prezentate, ... SRL solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată în partea introductivă a deciziei.

În drept, se invocă prevederile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016, precum și pe cele invocate în contestație.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr.40/16.01.2019, înregistrat la CNSC sub nr.1796/16.01.2019, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației formulată de ..... SRL, ca nefondată și nelegală, pentru următoarele considerente:

Oferta depusă de SC ..... a fost respinsă, în faza de evaluare financiară, ca inacceptabilă şi neconformă, pentru următoarele motive:

1. Comisia de evaluare a solicitat, prin adresa nr.2331/20.11.2019, contestatorului clarificări privind calculul sumelor prevăzute în fişa de fundamentare Activitate TMB, la punctul 2.01 Cheltuieli cu munca vie-salarii, solicitare la care contestatorul a răspuns prin adresa nr. 2364/25.11.2019, în care a precizat următoarele:

„La însumarea totalului de salarii din Fișa de fundamentare detaliată, va rugam să luaţi în calcul și subcapitolul Total TESA (pers. Administrativ) care reprezintă premiile pe care societatea noastră, în baza contractului colectiv de munca le oferă pe parcursul unui an angajaților, cheltuielile salariale conform codului fiscal în vigoare, în acest context va rugam sa luaţi în calcul însumarea tuturor

subcapitolelor (inclusiv total tesa) prezente în oferta noastra financiară, astfel încât totalul este cel prezentat în oferta noastră) astfel după revizuirea calculelor conform celor de mai sus, 2,01 Cheltuieli cu munca vie - Salarii este de 1444881 lei/an".

Astfel, arată autoritatea contractantă, prin răspunsul contestatorului s-a corectat eroarea de calcul la poziția Managerul de transport, însă la poziția Total TESA, răspunsul la clarificare nu a fost concludent având în vedere că din calculele efectuate la fișa de fundamentare depusă inițial (greșită), existau indicii conform căreia acea poziție este un sub-total al personalului TESA.

În acest sens, pentru a se edifica, comisia de evaluare a solicitat o nouă clarificare cu privire la suma prezentată, din răspunsul transmis reieșind că SC ..... SRL va acorda premii personalului angajat conform contractului colectiv de muncă, lucru care nu se regăsește specificat în propunerea tehnică și nici în propunerea financiară depusă la faza de ofertare.

De asemenea, contractul colectiv de muncă depus în cadrul clarificării nu este înregistrat la ITM, așa cum s-a solicitat, și are data de înregistrare după data limită de depunere a ofertelor, motiv pentru care răspunsul la clarificare a fost considerat neconcludent astfel că, în baza art.87 alin 5 din H.G. nr. 867/2016, oferta a fost declarată inacceptabilă.

Având în vedere cele menționate, autoritatea contractantă susține că propunerea financiară nu este corelată cu propunerea tehnică, respectiv, bugetarea sumei de 350.243 lei, menționată în fișa de fundamentare financiară, total Tesa, poziția 6 de la salarii, nu poate fi justificată ca o cheltuială de către ofertant la data limită de depunere a ofertei, deoarece contractul colectiv de muncă a fost încheiat în data de 29.10.2019, respectiv, după solicitarea fundamentării ofertei financiare prin clarificare, de unde reiese că propunerea financiară a fost completată/modificată, motiv pentru care oferta a fost declarată neconformă în baza prevederilor art.87 alin. 6 din H.G. nr. 867/2016.

2. În ceea ce privește corelarea propunerii financiare cu propunerea tehnică prezentată, autoritatea contractantă precizează că în cadrul ofertei tehnice (la pagina 34), SC ..... și-a asumat realizarea investițiilor preconizate după primul an de operare, dar nu au fost identificate indicii de bugetare a sumelor aferente în propunerea financiară, motiv pentru care comisia de evaluare a solicitat clarificări prin adresa nr.2331/20.11.2019.

Prin răspunsul nr.2364/25.11.2019, contestatorul a invocat Normele Metodologice din Ordinul ANRSC nr. 109/2007 de stabilire, ajustare sau modificare a tarifelor pentru activitățile specifice serviciului de salubrizare a localităților, precizând că SC ..... SRL nu a inclus în oferta financiară sumele pentru aceste investiții, deoarece ele se vor realiza după primul an de operare cu acordul prealabil al autorității contractante. De asemenea, prin răspuns, ofertantul a arătat că aceste investiții necesită o prealabilă dimensionare, proiectare, pentru a se integra în instalația existentă, în lipsa acestor informații evaluarea investiției fiind imposibilă.

Referitor la punctul I din contestație, ce vizează respingerea ofertei depusă de SC ..... SRL, autoritatea arată că documentaţia de atribuire a fost încărcată în SEAP cu respectarea prevederilor legale, iar ulterior, în termenele legale, autoritatea contractantă a completat pe platforma electronică documentele pe care iniţial platforma nu le-a preluat. De asemenea, pe toată perioada de publicare a anunţului, autoritatea contractantă a răspuns la toate solicitările de clarificări venite din partea potenţialilor ofertanţi, acestea fiind, de asemenea, publicate în SEAP.

Referitor la alegaţia contestatorului potrivit căreia decizia de respingere a ofertei sale nu este motivată corespunzător, fiind încălcate principiile transparenţei şi asumării răspunderii, actele atacate fiind nule, autoritatea contractantă apreciază afirmaţia subiectivă şi aleatorie deoarece motivul respingerii nu se întemeiază pe considerente de acordare/neacordare a unor sume conform codului muncii, ci pe inserarea unei sume, respectiv 350.243 lei, fără justificare şi fără susţinere în alte documente ale ofertei prezentate, nefiind întrunite condiţiile minime prevăzute de art.87 alin.10 din H.G. nr. 867/2016.

Autoritatea contractantă susține că respingerea ofertei depusă de SC ..... SRL a fost motivată în fapt şi în drept, deciziile comisiei de evaluare având la bază și observațiile expertului extern cooptat.

În ceea ce privește invocarea practicii judiciare şi a jurisprudenţei în materie, autoritatea contractantă precizează că potrivit art.1 alin. 3 Cod Civil, în materiile reglementate prin lege, uzanțele se aplică numai în măsura în care legea trimite în mod expres la acestea, ori în stiuația de față, Legea nr.100/2016, H.G. nr. 867/2016, Legea nr.101/2016 au prevederi clare în ceea ce priveşte evaluarea şi declararea ofertelor ca inacceptabile şi neconforme.

Ca observaţie, autoritatea contractantă arată că răspunsurile la solicitările de clarificări oferite de către SC ..... SRL, în perioada de evaluare, au fost ambigue.

Referitor la susținerile contestatorului privind concluzia că investițiile urmau a se face după o prealabilă discutare, dimensionare şi acord expres al autorităţii contractante, precum și trimiterile la conținutul documentației de atribuire și la interpretările date de acesta informațiilor din cuprinsul documenției, sunt apreciate de autoritatea contractantă ca simple presupuneri pe care contestatorul trebuia să le clarifice în perioada de depunere a ofertelor.

De asemenea, autoritatea contractantă apreciază că nu se impune acordarea cheltuielilor de judecată, respectiv citarea părţilor, documentele depuse la dosar fiind suficiente pentru soluţionarea cauzei.

Pentru aceste considerente, autoritatea contractantă solicită respingerea contestaţiei formulată de către SC ..... SRL, ca nefondată şi nelegală.

În drept, se invocă Legea nr.100/2016, H.G. nr.867/2016, Legea nr.101/2016.

În probațiune, au fost depuse, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

Ulterior, prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 3080/27.01.2020, transmisă ca răspuns la invitația Consiliului de studiere a dosarului cauzei, contestatorul a precizat că nu mai este necesară această operațiune.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

…, în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea încheierii contractului de concesiune având ca obiect „Delegarea prin concesiune a gestiunii activității de operare a instalației de tratare mecano-biologică .....", cod CPV 90511000-2 – Servicii de colectare a deșeurilor menajere (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de concesionare nr. PC1001319/06.07.2019, la care a anexat documentația de atribuire, cu o valoare estimată de 6.240.000,00 euro, fără TVA.

Potrivit Declarației de participare publicată în SEAP, asociat anunțului de concesionare, în cadrul procedurii a fost primită o singură ofertă, care, ulterior evaluării, așa cum rezultă din raportul procedurii nr. 2514/18.12.2019, a fost respinsă ca neconformă și inacceptabilă, în baza prevederilor art. 87 alin. (5) și (6) din HG nr. 867/2016, coroborat cu prevederile art. 89 alin. (1) și (3) lit. c) din același act normativ, devenind incidente dispozițiile art. 89 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 100/2016, privind anularea procedurii.

Nemulțumit de adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 2528/20.12.2019, adresa nr. 2508/18.12.2019 și raportul intermediar al procedurii, ... SRL (consemnând cauțiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 611 din Legea nr. 101/2016) a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Examinând susținerile părților și documentele probatorii aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține că demersul de contestare vizează, pe de o parte, actele comisiei de evaluare prin care oferta contestatorului a fost respinsă din cadrul procedurii, ca inacceptabilă și neconformă, iar, pe de altă parte, anumite deficiențe ale documentației de atribuire, pusă la dispoziția operatorilor economici interesați de către autoritatea contractantă, precum și o pretinsă nemotivare corespunzătoare a deciziei de respingere a ofertei.

În soluționare, Consiliul reține că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului de delegare, nu a fost contestată de niciun operator economic, drept care toate prevederile ei și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorul economic participant la procedura de atribuire, societatea ..... SRL, care, conform art. 77 din HG nr. 867/2016, trebuia să își elaboreze oferta în conformitate cu prevederile documentației. În situația în care aprecia insuficiente sau contradictorii informațiile puse de autoritatea contractantă la dispoziția operatorilor economici interesați prin intermediul documentației de atribuire, ... SRL avea deschisă calea clarificărilor, așa cum sunt acestea reglementate de dispozițiile art. 70 alin. (8) din Legea nr. 100/2016,

sau chiar a contestației, în caz contrar, prin depunerea ofertei la procedură, se presupune că ofertantul și-a însușit documentația de atribuire, fără rezerve, la acest moment, orice critică formulată cu privire la conținutul acesteia, fiind vădit tardivă, prin raportare la termenele statuate de art. 8 al Legii nr. 101/2016.

Relativ la pretinsa nemotivare corespunzătoare a deciziei de respingere a ofertei sale, Consiliul constată că, prin intermediul adreselor nr. 2508/18.12.2019 „*Înștiințare finalizare fază verificare a aspectelor financiare ale ofertelor conform prevederilor art. 58 din HG nr. 867/2016….*" și nr. 2528/20.12.2019 „*Comunicare rezultat procedură*", autoritatea contractantă a comunicat ofertantului contestator motivele pentru care a decis să respingă oferta acestuia, prin indicarea atât a temeiul legal în baza căruia s-a decis respingerea ofertei, respectiv art. 87 alin. (5) „*În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei/solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa este considerată inacceptabilă*" și (6) „*În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa este considerată neconformă*" și art. 89 alin. (3) lit. c) „*propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislaţia incidentă, alta decât cea în domeniul concesiunilor de lucrări şi concesiunilor de servicii*" din HG nr. 867/2016, precum și a situației de fapt și a concluziilor comisiei rezultate în urma analizării ofertei coroborat cu răspunsul la clarificările transmise în etapa de evaluare.

De altfel, o dovadă că a fost cunoscut „raționamentul concret și real al autorității contractante" avut în vedere la respingerea ofertei, este chiar faptul că, prin contestație, ... SRL a fost în măsură să prezinte apărări în legătură cu toate motivele reținute în decizia de respingere. Mai mult, din economia argumentelor prezentate sub acest aspect, rezultă că, în fapt, ceea ce îl nemulțumește pe contestator nu este pretinsa lipsă de transparență a actelor atacate, ci modul în care autoritatea contractantă a interpretat clarificările oferite de societatea sa pe parcursul evaluării ofertei, concluzie care rezidă fără dubiu din afirmația „or, autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligația legală de motivare, deși clarificările oferite de subscrisa au fost lipsite de echivoc și conforme documentației de atribuire disponibile și legislației incidente".

În ceea ce privește motivele de respingere a ofertei contestatorului, expuse în cuprinsul actelor atacate, Consiliul observă că la baza încadrării acesteia în categoria celor inacceptabile conform art. 87 alin. (5) din HG nr. 867/2016, stă caracterul neconcludent al răspunsului ..... SRL la solicitările de clarificări privind calculul sumelor prevăzute în fișa de fundamentare Activitate TMB la punctul 2.01 Cheltuieli cu munca vie-salarii, respectiv la cele privind cuantificarea în propunerea financiară a investițiilor asumate în propunerea tehnică.

Față de primul motiv, se reține că, potrivit adresei de clarificări nr. 2331/20.11.2019, printre altele, i s-au solicitat ofertantului contestator următoarele: „*De asemenea, pornind de la prețurile unitare, Comisia de evaluare a calculat un total de 1094646 lei, față de suma totală trecută de dumneavoastră de 1465791 lei/an.*

Vă rugăm să refaceti /revizuiţi calculele pornind de la preturile unitare declarate de dumneavoastră, pentru acest punct 2.01".

La această solicitare, ofertantul a răspuns prin adresa nr. 1030/25.11.2019, precizând, cu privire la situația expusă mai sus, că „*La însumarea totalului de salarii din Fișa de fundamentare detaliată s-a strecurat o eroare de redactare, astfel Total TESA (pers. administrativ) a se citi Total Premii (personal operativ + administrativ). Astfel după revizuirea calculelor conform celor de mai sus, 2.01 Cheltuieli cu munca vie- Salarii este de 1.444.881 lei/an".* Ulterior, prin adresa nr. 1041/25.11.2019, ofertantul revine cu un nou răspuns la solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare, precizând, la întrebarea anterioară, că „*La însumarea totalului de salarii din Fişa de fundamentare detaliată, va rugam să luaţi în calcul si subcapitolul Total TESA (pers. Administrativ) care reprezintă premiile pe care societatea noastra, în baza contractului colectiv de munca le oferă pe parcusul unui an angajaţilor „cheltuili salariale conform codului fiscal în vigoare. În acest context va rugam sa luaţi in calcul însumarea tuturor subcapitolelor (inclusiv total tesa) prezente in oferta noastra financiara, astfel incat totalul este cel prezentat in oferta noastră) astfel dupa revizuirea calculelor conform celor de mai sus, 2,01 Cheltuieli cu munca vie -Salarii este de 1444881 lei/an*".

În urma primirii acestui răspuns, autoritatea contractantă a revenit cu o nouă solicitare de clarificare a situației cap. 2.01 Cheltuieli de muncă vie-Salarii, prin adresa nr. 2368/26.11.2019, după cum urmează: „Va rugam să confirmați declarația conform căreia subcapitolul Total TESA (pers administrativ) reprezintă premiile pe care SC ..... SA, in baza contractului colectiv de munca le oferta pe parcursul unui an angajaților, cheltuieli salariale conform codului fiscal in vigoare.

DACA DA, se solicita depunerea Contractului colectiv de muncă, înregistrat la ITM, conform legii, din care să reiasă acordarea premiilor declarate in fişa de fundamentare depusă.

De asemenea, se va solicita transmiterea detalierii modului de calcul al acestor premii, având în vedere faptul că toate cheltuielile din fișa de fundamentare se cer detaliate. In cazul asumării sumei de 350243 ca fiind un subcapitol de adunat ca si premii (….)".

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. 1077/28.11.2019, confirmând că „subcapitolul TESA reprezintă premiile pe care ..... SRL pe caza Contractului colectiv de muncă le oferă pe parcursul unui an angajaților, cheltuieli fiscale conform codului fiscal în vigoare. La prezenta se anexează Contractul colectiv de muncă, în care la art. 121 regăsiți informații referitoare la acordarea cadourilor și premiilor către salariați". De asemenea, a anexat răspunsului său Contractul colectiv de muncă încheiat la nivelul societății în perioada 2019-2021, nr. 1055/29.10.2019.

Analizând modul de lucru al comisiei de evaluare prin prisma dispozițiilor legale aplicabile, Consiliul constată că demersul de clarificare a fost în deplină concordanță cu dispozițiile art. 87 din HG nr. 867/2016, având în vedere că, în Fișa de fundamentare regăsită în propunerea financiară a ofertantului, poziția Total TESA (pers. administrare) apare ca fiind un subtotal al personalului TESA, concluzie

rezultată din faptul că suma trecută în dreptul acesteia, respectiv 350.243 lei, este identică cu suma rezultată din adunarea valorilor corespunzătoare pozițiilor următoare (TESA – Director stație, TESA – Contabil/economist, TESA – Manager transport, TESA – inginer de mediu).

Având în vedere că prin răspunsul furnizat, ofertantul a indicat că suma în discuție reprezintă premii acordate de societatea sa angajaților, în baza contractului colectiv de muncă încheiat la nivelul societății, în mod corect, reține Consiliul, membrii comisiei au solicitat prezentarea acestui document, în vederea justificării sumei de 350.243 lei regăsită în calculul Fișei de fundamentare.

Prin urmare, apare fără relevanță faptul că prin documentație nu s-a impus nicio cerință cu privire la contractele colective de muncă, deoarece necesitatea prezentării acestui document survine din probarea informațiilor furnizate de ofertant în cursul evaluării ofertei sale, care a înțeles să invoce clauzele contractului colectiv de muncă în justificarea elementelor componente ale propunerii sale financiare. Pe de altă parte, cât timp nu a înțeles să conteste, în termenele stabilite de lege, solicitarea în discuție, ofertantul era debitorul obligației de a răspunde întocmai, fiind astfel necesar să depună contractului colectiv de muncă încheiat la nivelul societății, înregistrat la ITM, conform legii, așa cum a fost cerut prin intermediul clarificării.

În acest sens, se reține relevanța și a dispozițiilor art. 230 din Codul muncii „Părţile, reprezentarea acestora, precum şi procedura de negociere şi de încheiere a contractelor colective de muncă sunt stabilite potrivit legii”, coroborate cu cele ale art. 143 alin. (1) lit. a) „Contractele colective de muncă şi actele adiţionale la acestea se încheie în formă scrisă şi se înregistrează prin grija părților, după cum urmează: a) contractul colectiv de muncă la nivel de unitate, la inspectoratul teritorial de muncă” și art. 144 alin. (1) „Contractele colective de muncă se aplică de la data înregistrării lor la autoritatea competentă sau de la o dată ulterioară, potrivit convenției părților” din Legea nr. 62/2011, din economia cărora rezultă că aplicarea clauzelor regăsite în contractele colective de muncă la nivel de unitate se produce din momentul înregistrării acestuia la inspectoratul teritorial de muncă sau de la o dată ulterioară. De altfel, inclusiv în cuprinsul contractului colectiv de muncă nr. 1055/29.10.2019, anexat de către ofertantul contestator răspunsului său la clarificările primite, regăsit la pag. 328-355 din dosarul concesiunii, se specifică în mod clar că prevederile sale se aplică începând cu data înregistrării lui la ITM ..... (art. 1, art. 4, art. 142).

Însă, analizând materialul probator, contrar susținerilor din contestație, Consiliul nu a reușit să identifice nicio dovadă a înregistrării documentului în discuție la ITM ....., drept care se reține caracterul întemeiat al deciziei autorității contractante de a încadra răspunsul la clarificări în categoria celor neconcludente, reglementat de art. 87 alin. (5) din HG nr. 867/2016, deoarece, prin înscrisurile transmise comisiei de evaluare, ofertantul nu a reușit să probeze afirmațiile privind justificarea elementelor componente ale propunerii sale financiare.

Legat de același contract colectiv de muncă, Consiliul observă că acesta este înregistrat sub nr. *1055* din data de *29.10.2019*, în timp ce numărul de înregistrare al adreselor de răspuns la clarificări din data de *25.11.2019* poartă numerele de înregistrare *1030*, respectiv *1041*.

Relativ la situația cuantificării în propunerea financiară a investiției asumată în propunerea tehnică, următorul motiv reținut în respingerea ofertei contestatorului, Consiliul constată că și acest aspect a format obiectul clarificărilor, după cum urmează:

Prin adresa nr. 2331/20.11.2019, comisia de evaluare printre altele, i s-au solicitat ofertantului contestator următoarele: „*De asemenea, având în vedere faptul că, în cadrul propunerii tehnice (la pagina 34) v-aţi asumat realizarea investiţiilor preconizate după primul an de operare solicitate de Autoritatea Contractantă în caietul de sarcini partea a V a (pagina 44),*
Solicitare: vă rugăm să ne clarificaţi, unde se regăsesc sumele pentru aceste investiţii, luând în considerare că in fisa de fundamentare la punctul III, cotă de dezvoltare, aţi trecut 0 lei/an."

În răspunsul său, invocând prevederile Normelor Metodologice din Ordinul ANRSC nr. 109/2007, precum și pe cele ale caietului de sarcini, partea a V-a – Investiții preconizate, ofertantul a susținut că „Având in vedere ca, nici in Documentația de atribuire nu a fost prevăzută Cota de dezvoltare, nici într-o hotărâre a autorităților publice locale competente, am trecut la rubrica Cota de dezvoltare valoarea 0 (zero). Fata de acest aspect, SC ..... SRL nu a inclus in oferta financiara sumele pentru aceste investiții, deoarece, ele se vor realiza după primul an de operare cu acordul prealabil al autorității contractante. Aceste investiții necesita o prealabila dimensionare, proiectare pentru a se integra în instalația existenta. În lipsa acestor informații evaluarea investiției este imposibilă."

În soluționare, Consiliul reține că, prin Secțiunea 1- a – Clauze generale, Partea a IV - a – Informații privind oferta tehnică, din caietul de sarcini, s-a specificat „*În cazul în care activitățile prezentate în oferta tehnică nu se regăsesc în modelul financiar de calcul al tarifelor, oferta este considerată neconformă*."

De asemenea, potrivit aceluiași caiet de sarcini s-au impus, în Partea a V - a – Investiții preconizate, următoarele:

„*După primul an de operare, Operatorul va realiza, cu acordul prealabil al autorității contractante, minim următoarele investiții in infrastructura existenta ca si completare a tratării mecanice:*

- *Pentru fracția >80 mm rezultata din cirurul rotativ (deșeuri reziduale denuminte in prezentul document) se va instala un separtor de ne-feroase (Eddy current separator), un aeroseparator (cu curenți turbionari) si o cabina de sortare manuala cu 4-6 posturi, in vederea valorificării fracțiilor potențial reciclabile existente in acest material*".

Se mai reține că, prin propunerea sa financiară, ofertantul contestator și-a asumat realizarea acestor investiții, însă, așa cum evidențiază și autoritatea contractantă, și, de altfel, recunoaște și contestatorul, în Fișa de fundamentare din propunerea financiară, la Cota de dezvoltare, s-a menționat 0 (zero)%, ceea ce, în concret, este echivalent cu necotarea sumelor corespunzătoare acestor investiții.

În aceste condiții, explicațiile prezentate în răspunsul la clarificări nu pot fi considerate concludente, cerința caietului de sarcini prin care se solicita cuantificarea valorică a activităților prezentate/asumate prin propunerea tehnică fiind fără echivoc. De asemenea, în mod corect a

fost reținută și incidența prevederilor art. 89 alin. (3) lit. c din HG nr. 867/2016, având în vedere că propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, prin necotarea/cotarea cu 0 (zero) lei a investițiilor asumate în propunerea tehnică.
Și apărările din cuprinsul contestației au, în opinia Consiliului, un caracter neîntemeiat, având în vedere că deficiențele documentației de atribuire nu mai pot fi verificate, termenul în care ele puteau fi contestate fiind cu mult depășit. De asemenea, prin participarea cu ofertă în cadrul procedurii, se presupune că societatea contestatoare a cunoscut și înțeles toate cerințele solicitate de autoritate, neputând-se prevala, la acest moment, în justificarea caracterului neconform al ofertei sale, de pretinse cerințe neclare sau insuficiente cuprinse în documentația de atribuire. Așa cum s-a reținut și în preambulul prezentei motivări, în cazul în care considera că se impune lămurirea sau completarea conținutului documentației de atribuire, ... SRL avea posibilitatea să uzeze de prevederile art. 70 alin. (8) din Legea nr. 100/2016, și să solicite autorității să prezinte clarificări ale informațiilor furnizate, sau să depună contestație, însă, nu a înțeles să-și exercite aceste drepturi în termenul prescris de legiuitor.

Pe de altă parte, și dacă s-ar putea proceda la analiza conținutului documentației de atribuire, și s-ar ajunge la concluzia că afirmațiile contestatorului privind insuficiența/neclaritatea informațiilor cuprinse în aceasta sunt adevărate, Consiliul reține că singura soluție ar fi tot aceea de anulare a procedurii, având în vedere că stadiul acesteia nu permite adoptarea de măsuri de remediere, fiind depășită perioada de întocmire și depunere a ofertelor. Așadar, ar deveni incident art. 89 alin. (1) *„Entitatea contractantă are obligaţia de a anula procedura de atribuire a contractului de concesiune în următoarele cazuri: c) încălcări ale prevederilor legale afectează procedura de atribuire sau dacă este imposibilă încheierea contractului;”* și (2) *„În sensul dispoziţiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înţelege situaţia în care pe parcursul procedurii de atribuire se constată erori sau omisiuni, iar entitatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)”* din Legea nr. 100/2016, soluție care nu i-ar procura niciun avantaj contestatorului, câtă vreme, și în acest caz, procedura nu ar putea fi finalizată prin atribuirea contractului către societatea sa. Astfel, anularea unei proceduri care este deja anulată, chiar dacă din alte motive, ar reprezenta un demers pur formal, fără să aducă niciun beneficiu contestatorului.

Luând în considerare cele anterior expuse, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..... SRL, în contradictoriu cu ...., în calitate de autoritate contractantă.

Cererea contestatorului de plată a cheltuielilor de judecată, Consiliul o va respinge, ținând cont de dispozițiile art. 26 alin. (9) din același act normativ, întrucât, pe lângă faptul că nu au fost dovedite cuantumul și detalierea acestora, nu s-a reținut culpa procesuală în sarcina autorității contractante.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr.101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..... SRL, în contradictoriu cu …, în calitate de autoritate contractantă.

Respinge cererea contestatorului de plată a cheltuielilor de judecată.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părţile cauzei, respectiv de la data luării la cunoştinţă de către alte persoane vătămate.

PREȘEDINTE COMPLET, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
..... **.....** **.....**

…

….