



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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .

Data:

Prin contestația nr. 178/09.02.2022, transmisă prin e-mail și înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 6964/09.02.2021, formulată de SC SRL, cu sediul în, județul, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr., având CUI RO, reprezentată legal prin dl. ., împotriva raportului procedurii, a rezultatului acesteia, comunicat prin adresa nr. B777/04.02.2022 și a tuturor actelor subsecvente, emise de SA, cu sediul în municipiul, județul, în calitate de entitate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, organizată în vederea atribuirii acordului-cadru sectorial având ca obiect „Lucrări efectuate pe rețelele de apă/canal și monitorizare consum apă în localitățile în care operează SA”, anunț de participare, s-au solicitat Consiliului următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. B777/04.02.2022, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente;
- reevaluarea ofertei SC SRL în sensul reverificării documentelor suport/dovezilor DUAЕ, pentru toate considerentele prezentate în contestație și declararea ofertei câștigătoare;
- reluarea procedurii de achiziție publică prin declararea ofertantului câștigător.

Prin cererea de intervenție fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 9176/21.02.2022, SC SA, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub numărul .. având CUI RO ..., reprezentată legal prin dl. ., în calitate de lider al asocierii SC SA – SC SRL, a solicitat Consiliului următoarele:

- În principal, să respingă contestația, ca nefondată;
- În subsidiar:

- numai în cazul admitterii contestației și anulării raportului procedurii, să respingă capetele de cerere privind obligarea autorității contractante la desemnarea SC SRL ca fiind câștigătoarea procedurii și să oblige entitatea contractantă la reevaluarea ofertei acesteia sub aspect tehnic și financiar, cu aplicarea art. 141 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016 și a art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu menținerea cauzelor de inadmisibilitate a ofertei contestatoarei, pentru toate considerentele prezentate în cererea de intervenție.
- în măsura admitterii contestației, să dispună anularea procedurii de atribuire din cauza gravelor abateri procedurale, prin încălcarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, respectiv a principiilor tratamentului egal și al disponibilității.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) din Codul de procedură civilă.

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 SC SRL solicită cele menționate în partea introductivă a deciziei.

Contestatoarea menționează că a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire, iar, în urma evaluării acesteia, în data de 02.11.2021, entitatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa, deși admisibilă, a fost declarată necâștigătoare, oferta câștigătoare fiind cea depusă de asocieria SA - SRL, cu o propunere financiară în valoare de 17.639.580,19 lei, fără TVA.

Precizează că a contestat acest prim rezultat al procedurii, iar, prin decizia nr. ..., Consiliul a admis contestația sa și a dispus reevaluarea ofertei depusă de asocieria SA - SRL. Decizia CNSC a fost atacată cu plângere la Curtea de Apel și a rămas definitivă prin Hotărârea nr. 1/R2022/11.01.2022.

Petenta menționează că, în aplicarea deciziei Consiliului, entitatea contractantă a procedat la solicitarea și verificarea documentelor suport/dovezilor DUAЕ transmise de societatea sa, iar, în urma acestei verificări, în data de 07.02.2022, i-a comunicat adresa nr. B777/04.02.20221 și raportul procedurii nr. B775/04.02.2022, acte pe care le contestă, potrivit cărora oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă.

În actele atacate, comisia de evaluare a consemnat următoarele: „În urma verificării documentelor suport/dovezilor - DUAЕ, comisia de evaluare a constatat ca informațiile preliminare din DUAЕ nu sunt

demonstrate, fiind neconcludente, întrucât ofertantul nu a prezentat documente care să susțină reeșalonarea, modalitatea de stingere sau stingerea datoriilor ce apar în Certificatele de atestare fiscală, emise de ANAF, atât pentru SRL, cât și pentru SRL, aceștia au transmis doar documente prin care prezintă intenția de restructurare, fără a dovedi, cu documente, acceptul ANAF privind intenția acestora, ducând la excluderea conform art. 178 din Legea nr. 99/2016, motiv pentru care oferta sa este considerată inacceptabilă, în temeiul art. 140 alin. (4) din H.G. nr. 394/2016, clarificările completările fiind neconcludente. Membrii comisiei de evaluare, având la baza procesul-verbal de desfășurat și relatat în raportul procedurii, propun anularea procedurii de atribuire, în temeiul prevederilor art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, deoarece toate ofertele depuse nu au fost admisibile”.

Criticând acest rezultat al procedurii de atribuire, autoarea contestației învederează faptul că, în cadrul ofertei, societatea sa a depus următoarele documente:

1. Certificatul de atestare fiscală a SC SRL 1.2. din data de 06.01.2022, în care, la pct. III „Mențiuni relevante pentru situația fiscală a contribuabilului”, „Alte mențiuni” se indică „Notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare de la secțiunea A, înregistrată la SFO, cu nr. 572/02.04.2021, conform OG nr. 6/2021 privind instituirea unor facilități fiscale”.

2. Certificatul de atestare fiscală a SC SRL nr. 64005 din dat de 05.01.2022, în care, la pct. III „Mențiuni relevante pentru situația fiscală a contribuabilului”, „Alte mențiuni” se arată că „SC SRL a depus notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare în baza OG nr. 6/2019 cu modificările și completările ulterioare, înregistrată cu nr.1616/18.01.23021 și cererea de restructurare înregistrată cu nr. 15584/02.09.2021”.

Apreciază că, în aceste condiții, suma prevăzută la pct. A este în conformitate cu O.G. nr. 6/2021 privind instituirea unor facilități fiscale, supusă intenției de restructurare, având în vedere Notificarea societății sale fermă de restructurare a acestor obligații, astfel cum se menționează în certificatele de atestare fiscală, la cap III.

În susținere, petenta redă prevederile art. 3 alin. (1), art. 15 alin. (1), art. 6 alin. (6) și art. 36¹ din O.G. nr. 6/2019 privind instituirea unor facilități fiscale.

Contestatoarea afirmă că, în urma solicitărilor de clarificări, a demonstrat entității contractante, cu acte doveditoare, stadiul în care se află față de procedura de restructurare, acte care au rolul doar să confirme acest fapt, întrucât informația că societățile sale se află în procedura de restructurare există, încă de la început, în cuprinsul Certificatului de atestare fiscală, mențiunea fiind realizată de însăși organul fiscal.

Prin urmare, SC SRL apreciază că, în conformitate cu dispozițiile mai sus învederate, entitatea contractantă, citind cu atenție

precizările din Certificatul de atestare fiscală ar fi trebuit să observe faptul că societatea a deschis procedura de restructurare, în conformitate cu O.G. nr. 6/2019, împrejurare în care îi este interzis să excludă din procedura de achiziție publică un operator economic dacă acesta a depus notificarea de restructurare privind intenția de restructurare la organul central fiscal.

În contextul celor expuse, reclamă faptul că decizia de respingere a ofertei sale este excesivă și nelegală.

Învederează Consiliului faptul că însăși legiuitorul, în cuprinsul art. 36¹ din O.G. nr. 6/2019, a precizat, în mod clar și imperativ, faptul că, prin derogare de la dispozițiile art. 178 din Legea nr. 99/2016, un operator economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă a depus notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare, potrivit art. 3, la organul fiscal central.

Subliniază faptul că entitatea contractantă a invocat tocmai dispozițiile art. 178 din Legea nr. 99/2016, pentru excluderea sa din procedură.

Menționează că, în susținere, înțelege să anexeze Decizia CNSC nr. prin care contestația sa depusă pentru aceleași considerente împotriva Aeroclubului României a fost admisă, Consiliul respingând categoric faptul că acest motiv ar fi unul de natură a descalifica oferta sa.

Prin punctul de vedere nr. B1012/15.02.2022, înregistrat la CNSC cu nr. 7982/15.02.2022, ... SA a solicitat respingerea contestației formulate de SC SRL ca nefondată, menținerea raportului procedurii nr. B 775 din 04.02.2022 și a comunicării rezultatului procedurii nr. B 777/04.02.2022.

Entitatea contractantă menționează că, prin adresa nr. B 777/04.02.2022, i-a comunicat contestatoarei rezultatul procedurii de atribuire, respectiv faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă.

În prealabil, entitatea contractantă apreciază a fi indispensabilă expunerea câtorva elemente de fixare în cadrul speței, menite să înlesnească înțelegerea ei și contextul în care a evoluat:

a) Procedura de achiziție s-a desfășurat în deplină legalitate, cu respectarea întru totul a legislației incidente în domeniul achizițiilor sectoriale, incluzând și respectarea tuturor etapelor procedurale.

b) Comisia de evaluare, în sensul verificării conformității ofertelor cu cerințele tehnice din documentația de atribuire, a solicitat clarificări privind conformitatea ofertelor cu cerințele documentației de atribuire și de a decide în consecință.

c) Criteriul de atribuire aplicat procedurii a fost „prețul cel mai scăzut”.

Entitatea contractanta susține că a ținut cont de toate aspectele procesului de evaluare, inclusiv demonstrarea îndeplinirii tuturor criteriilor de calificare asumate prin completarea DUAЕ.

Astfel, arată că, prin adresa nr. B425/21.01.2022, comisia de evaluare a solicitat ofertantului SC SRL transmiterea documentelor justificative actualizate prin care se demonstrează îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare asumate prin completarea DUAЕ, atât pentru SRL, cât și pentru terțul declarat SC I SRL.

Menționează că, răspunzând solicitării de clarificări prin adresa înregistrată la SA cu nr. 310/31.01.2022, ofertantul SC SRL a transmis Certificatul de atestare fiscală nr. 1.2/06.01.2022, emis de ANAF, în care, printre altele, sunt consemnate următoarele informații:

- la secțiunea A. „Obligații fiscale și alte obligații bugetare, SC SRL figurează cu obligații fiscale și bugetare individualizate în titluri executorii, emise potrivit legii, restante la data 31.12.2021, cu o valoare totală de 3.211.817 lei;

- la secțiunea D. „Alte mențiuni”, pct. III. „Mențiuni relevante pentru situația fiscală a contribuabilului”, este consemnată Notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare de la secțiunea A, conform O.G. nr. 6/2019 privind instituirea unor facilități fiscale.

Entitatea contractantă mai arată că, prin adresa nr. B656/01.02.2022, a solicitat contestatoarei, printre altele, și următoarele:

A. „În urma solicitării privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat ați transmis Certificatului de atestare fiscală nr. 1.2/06.01.2022, emis de ANAF pentru SC SRL, din care reiese că SC SRL figurează cu obligații fiscale și bugetare la data emiterii certificatului, fără a fi prevăzute, în certificat, alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eșalonarea acestora, ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor conform art. 178 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, ci doar înscrierea notificării cu privire la intenția de restructurare a obligațiilor, în urma adreselor transmise la ANAF de SRL. Vă solicitam să clarificați situația”.

B. „În urma solicitării privind lipsa datoriilor restante, cu privire la plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, ați transmis Certificatului de atestare fiscală nr. 64005/05.01.2022, emis de ANAF pentru SRL, reiese că SRL figurează cu obligații fiscale și bugetare la data emiterii certificatului, fără a fi prevăzute, în certificat, alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eșalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor conform art. 178 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, ci doar

Înscrierea notificării cu privire la intenția de restructurare a obligațiilor în urma adreselor transmise la ANAF de SRL. Vă solicitam să clarificați situația”.

..... SA precizează că, prin răspunsul la solicitarea de clarificare nr. B656/01.02.2022, înregistrat la entitatea contractantă cu nr. SAP339/03.02.2022, contestatoarea a depus aceleași documente ca și la solicitarea anterioară, cu specificația că SC SRL și SC SRL nu și-au încălcat obligațiile cu privire la plata impozitelor și la plata contribuțiilor la asigurările sociale, precizând că au depus în termen intenția fermă de restructurare a datoriilor conform O.G. nr. 6/2019, și anume:

- SC SRL - cu adresa 347/01.04.2021, înregistrată la instituția publică cu nr. 572/01.04.2021,

- SC SRL - cu adresa 54/15.01.2021, înregistrată la instituția publică cu nr. 1616/18.01.2021.

Entitatea contractantă menționează că, analizând documentele transmise de ofertant și, având în vedere prevederile art. 178 din Legea nr. 99/2016, comisia de evaluare a stabilit că oferta depusă de SC SRL este inacceptabilă, deoarece ofertantul și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat și, anterior deciziei de excludere, nu și-a îndeplinit obligațiile prin plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat datorate ori prin alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eşalonarea acestora, ori de alte facilități în vederea plății acestora. Comisia de evaluare a apreciat că operatorul economic nu se încadrează în excepțiile prevăzute de art. 179 din Legea nr. 99/2016, deoarece acesta nu se află în cazurile excepționale prevăzute pentru motive imperative de interes general, precum sănătatea sau protecția mediului, iar quantumul impozitelor, taxelor și contribuțiilor datorate și restante este mai mare de 10.000 lei.

..... SA precizează că, ulterior, prin adresa nr. B917/10.02.2022, înregistrată la Administrația Județeană a Finanțelor Publice cu nr. 2469/10.02.2022, a solicitat organului fiscal, având în vedere prevederile art. 361 din O.U.G. nr.67 din 19 septembrie 2019 pentru completarea O.G. nr. 16/2019, „comunicarea informațiilor cu privire la stadiul și modul de soluționare a solicitărilor de restructurare a obligațiilor bugetare pentru SC SRL și SRL la procedura de achiziție publică ce este în desfășurare; operatori economici și-au îndeplinit sau nu obligațiile bugetare până luni 14.02.2022”, solicitare la care instituția publică ANAF a răspuns, cu privire la SC SRL următoarele: „Cererea de restructurare a obligațiilor fiscale menționate este în curs de soluționare. La data prezentei, societatea nu figurează în evidența pe plătitor cu debite restant, decât cu obligații fiscale ce fac obiectul restructurării, respectiv 3.211.817 lei, sumă care este

suspendată la executare, conform art. 37, pct. 4 din O.G. nr. 6/2019 privind instituirea unor facilități fiscale, cu modificările și completările ulterioare”.

Referitor la solicitarea privind SC SRL, ANAF, a răspuns următoarele: „Cererea de restructurare a obligațiilor fiscale sus menționate, la data prezentei, este în curs de soluționare. Suma de 5.843.722 lei, care face obiectul cererii de restructurare a obligațiilor fiscale, la data prezentei, este suspendată la executare, conform art. 37 pct. 4 din O.G. nr. 6/2019 privind instituirea unor facilități fiscale, cu modificările și completările ulterioare”

În aceste împrejurări, arată entitatea contractantă, comisia de evaluare a constatat că, la data prezentei, atât SC SRL, cât și SC SRL au obligații fiscale în curs de soluționare și nu îndeplinesc condițiile de restructurare, după cum urmează:

1. Conform art. 2 din O.G. nr. 6/2019, SC SRL nu a făcut dovada că, pentru a beneficia de restructurarea obligațiilor bugetare, a depus „Planul de restructurare, testul creditorului privat prudent”, întocmit de un expert independent, astfel cum este precizat în „art. 2 Condiții pentru a beneficia de restructurarea obligațiilor bugetare: (1) Pentru a beneficia de restructurarea obligațiilor bugetare, debitorul trebuie să îndeplinească cumulativ următoarele condiții:

a) să nu îndeplinească condițiile pentru a beneficia de eșalonarea la plată reglementată de Codul de procedură fiscală;

b) să prezinte un plan de restructurare și un test al creditorului privat prudent, întocmite de un expert independent;

c) să nu se afle în procedura insolvenței, potrivit Legii nr. 85/2014 privind procedurile de prevenire a insolvenței și de insolvență, cu modificările și completările ulterioare, sau potrivit Legii nr. 85/2006, cu modificările și completările ulterioare; Legea nr. 85/2006 a fost abrogată prin Legea nr. 85/2014”.

2. Pentru a nu fi exclus din procedura de atribuire, conform art. 36¹ alin. (1), operatorul economic trebuia să fi depus notificare privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare, potrivit art. 3, la organul fiscal central, respectiv: „(...) și se adresează unui expert independent în vederea întocmirii unui plan de restructurare și a testului creditorului privat prudent”.

3. Contestatoarea mai avea obligația, conform Notei art. 3 din O.G. nr. 6/2019 să depună, pe lângă notificarea de restructurare a obligațiilor bugetare, și solicitarea de restructurare a obligațiilor bugetare, în termen de 6 luni de la data depunerii notificării (02.04.2021), iar, din documentele depuse, nu reiese îndeplinirea acestei cerințe.

Menționează că, cererea de soluționare la organul fiscal a fost depusă din luna aprilie 2021 pentru SC SRL și, nici până la această dată, operatorul economic nu a primit o decizie cu privire la aprobarea sau respingerea notificării de restructurare, deși, în conformitate cu prevederile art. 5 alin. (4) din O.G. nr. 6/2019, termenul de răspuns era de 30 zile.

Entitatea contractantă mai arată că, în răspunsul emis de ANAF, se face referire la art. 37, pct. 4 din OG nr. 6/2019, însă în cuprinsul O.G. nr. 6/2019, la art. 37, nu exista pct. 4.

În contextul celor expuse, ... SA precizează că a răspuns tuturor criticilor contestatoarei și nu apreciază că trebuie să adopte măsuri corective.

Învederează că, potrivit dispozițiilor art. 178 din Legea nr. 99/2016,

entitatea contractantă poate exclude din procedura de atribuire orice operator economic despre care are cunoștință că și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat și care nu se încadrează în excepțiile prevăzute la art. 179 din Legea nr. 99/2016, deoarece ofertantul nu se află în cazuri excepționale pentru motive imperative de interes general, precum sănătatea publică sau protecția mediului, iar cuantumul impozitelor, taxelor și contribuțiilor datorate și restante este mai mare de 10.000 lei.

Precizează că, astfel cum a arătat mai sus, contestatoarea nu a putut face dovada îndeplinirii tuturor condițiilor impuse de O.G. nr. 6/2019 pentru a se putea încadra în prevederile art. 36¹, respectiv a-i fi aprobată cererea de restructurare a datoriilor prezentate în certificatul de atestare fiscală.

Prin urmare, arată entitatea contractantă, astfel cum a consemnat comisia de evaluare în adresa nr. B 777/04.02.2022 de comunicare a rezultatului procedurii, oferta depusă de SC SRL a fost declarată inacceptabilă.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, Legea nr. 99/2016, H.G. nr. 394/2016 și a celorlalte dispoziții legale menționate în cuprinsul contestației.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documente vale dosarului achiziției publice.

Prin adresa nr. 320/11.02.2022, înregistrată la CNSC cu nr. 8844/18.02.2022, SC SRL a răspuns punctului de vedere al entității contractante, susținând că toate apărările acesteia sunt în beneficiul societății sale, întrucât, în pofida faptului că achizitoarea a realizat toate demersurile necesare să se lămurească cu privire la notificarea de restructurare a societății sale, în mod cu totul independent și nelegal, comisia de evaluare a considerat oferta sa „nefondată”.

Redând dispozițiile art. 36¹ din O.G. nr. 6/2019 potrivit cărora „(...) un operator economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă a depus notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare, potrivit art. 3, la organul fiscal central. Operatorul economic depune, în copie, la autoritatea contractantă notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare, înregistrată la organul fiscal competent. Organul fiscal competent transmite informații cu privire la

stadiul și modul de soluționare a solicitării de restructurare, la solicitarea autorității contractante”, petenta apreciază că entitatea contractantă nu poate interpreta că, pe lângă notificarea de restructurare înaintată, societatea sa avea obligația să îi transmită și solicitarea de restructurare, aceasta însemnând planul de restructurare și testul creditorului privat prudent, însumând peste 100 pagini, întrucât acestea sunt acte care trebuie depuse la ANAF, în vederea analizării notificării de restructurare, sunt întocmite de un expert independent și nu au niciun fel de relevanță față de oferta depusă.

Contestatoarea precizează că, întrucât cererea privind planul de restructurare și testul creditorului privat prudent a fost depusă și a fost înregistrată în cuprinsul certificatului de atestare fiscală a SC SRL, ca un demers imediat următor a celui de după depunerea notificării de restructurare, societatea sa, cu toate că nu avea vreo obligație în acest sens, a înaintat entității contractante această adresă, nu astfel cum „în mod fals” susține SA în punctul de vedere.

Pe de altă parte, contestatoarea solicită Consiliului să aibă în vedere demersul realizat de entitatea contractantă la ANAF, atât pentru SC SRL, cât și pentru SC SRL, care, în ambele cazuri, relevă faptul că cererile de restructurare ale obligațiilor fiscale, formulate de aceste societăți, sunt în curs de soluționare, context în care, până la emiterea unei decizii de neacceptare a restructurării, emisă de ANAF, nu se poate accepta „soluția unilaterală, nelegală și netemeinică” a comisiei de evaluare potrivit căreia nu ar exista restructurare.

Mai mult, petenta solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că, potrivit dispozițiilor art. 36¹ din O.G. nr. 6/2019, legiuitorul a interzis descalificarea unei oferte, în conformitate cu dispozițiile art. 178 din Legea nr. 99/2016, dacă operatorul economic a depus notificare de restructurare.

Pentru toate considerentele prezentate, SC SRL solicită admiterea contestației, astfel cum a fost formulată.

Prin cererea de intervenție fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 9176/21.02.2022, SC SA, în calitate de lider al asocierii SC SA – SC SRL, a solicitat Consiliului cele redată în partea introductivă.

În ceea ce privește capătul de cerere principal, intervenienta consideră decizia comisiei de evaluare de descalificare a ofertei SC SRL și pe cea de anulare a procedurii ca fiind temeinice și legale.

În susținere precizează că, potrivit dispozițiilor art. 36¹ alin. (1) din O.G. nr. 6/2019, invocate de contestatoare, până la comunicarea rezultatului procedurii, aceasta avea obligația să depună, în termenul prevăzut de art. 178 alin. (3) din Legea nr. 99/2016, respectiv în orice moment al procedurii, la solicitarea entității contractante, conform art. 205 alin. (1) și (3) din același act normativ, în copie, la autoritatea

contractantă, notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare înregistrată la organul fiscal competent.

Afirmă că, din chiar contestația depusă de SC SRL rezultă că acest document nu a fost depus, contestatoarea mulțumindu-se să indice că intenția sa de restructurare se regăsește într-unul din certificatele fiscale. Aceasta informație însă nu este suficientă pentru a controla aplicabilitatea art. 361 din O.G. nr. 6/2019, după cum chiar legea o prevede.

Astfel, susține intervenienta, contestatoarea omite să precizeze că i se aplică și dispozițiile alin. (2) al art. 36¹ din O.G. nr. 6/2009, iar entitatea contractantă trebuia să primească documentul prevăzut în mod expres și imperativ de lege, pentru a opera derogarea de la Legea nr. 99/2016 și pentru a nu face aplicarea art. 178 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 99/2016.

În opinia sa, excluderea nu este o măsură excesivă, ci este luată în interiorul cadrului legal, având în vedere ca operatorul economic nu și-a îndeplinit obligația prevăzută în mod imperativ de lege pentru a i se putea aplica prevederile art. 36¹ din O.G. nr. 6/2009, astfel ca i se va aplica legea generala, respectiv dispozițiile art. 178 alin. (1) și (2) din Legea nr. 99/„1999”.

Mai mult, arată intervenienta, entitatea contractantă avea obligația de considera oferta SC SRL inacceptabilă, având în vedere faptul că i-a solicitat de 2 ori clarificări cu privire la același aspect, iar ofertantul nu a înțeles să transmită documentele solicitate de comisie, conform art. 140 alin. (4) din H.G. nr. 394/2016.

Conchide că petenta se află în situația prevăzută de dispozițiile art. 180 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 99/2016 și arată că, pe lângă faptul că nu a prezentat aceste informații, contestatoarea nici nu a declarat în DUAЕ că figurează cu restanțe asupra obligațiilor fiscale și că a solicitat restructurarea lor, ci dimpotrivă a declarat că nu are astfel de restanțe, fapt ce a indus în eroare autoritatea contractanta. În DUAЕ contestatoarea a declarat ca nu a încălcat legislația cu privire la plata impozitelor și taxelor, însă a încălcat, cel puțin, dispozițiile legale privind scadența acestora, din moment ce a solicitat restructurarea datoriilor restante.

Justificând interesul său în formularea cererii de intervenție, SC SA arată că, în calitate de participantă la procedura de atribuire, este interesată de a fi repusă pe picior de egalitate cu ceilalți competitori, fapt care va fi posibil în urma măsurii anularii procedurii conform art. 225 din Legea nr. 99/2016, acum sau după reevaluarea ofertei competitorului SC SRL, „beneficiar nejustificat al multor masuri de clemență, favorizat nelegal până acum”.

Învederează faptul că este singurul participant la procedura de atribuire care are experiență în domeniul pentru care a licitat.

În ceea ce privește capătul de cerere nr. 2, subsidiar, intervenienta precizează că, în raportul procedurii, la pct. 3.2.5, comisia de evaluare a consemnat faptul că oferta SC SRL este admisibilă, însă nu a fost declarată câștigătoare.

În măsura în care se va considera că, la data actuală, poate avea un interes născut și actual în a critica o ofertă care nu a fost declarată câștigătoare, cum este cea a SC SRL, intervenienta precizează că aceasta oferta conține mai multe elemente legale de descalificare, neanalizate până în prezent de entitatea contractantă ori de Consiliu (în limitele investiției sale).

Învederează faptul că, prin decizia sa, CNSC a stabilit că oferta SC SA trebuie declarată neconformă, deoarece ofertantul nu a justificat în mod concludent elementele de preț, dar și în întregime prețul propus, în condițiile în care, pentru 42 din cele 45 de stadii fizice incluse în documentația de atribuire, prețul oferat de SC SRL reprezintă 76,7% din prețul oferat de SC SA.

Având în vedere aceste aspecte, precum și faptul că CNSC a precizat că „verificarea unui preț cu un caracter neobișnuit de scăzut nu reprezintă o opțiune a autorității contractante, ci o obligație a acesteia, menită să îi garanteze că, în schimbul prețului pe care îl va plăti, va obține satisfacerea nevoilor sale de achiziție, descrise în documentele procedurii, la nivelul calitativ și cantitativ urmările și reieșind din documentația de atribuire”, intervenienta învederează obligația entității contractante de a reanaliza oferta SC SRL.

Consideră că, în contextul în care entitatea contractantă a considerat ambele oferte admisibile, deși oferta care, cu excepția a trei stadii fizice, este mai mare decât cealaltă, iar CNSC a apreciat că prețurile sale, ca elemente de preț și în ansamblul său, nu au putut fi justificate, se impune și reanalizarea celeilalte oferte, care a fost inițial analizată în același mod și cu aceleași criterii.

Astfel, susține intervenienta, se impune acest lucru chiar în lumina concluziilor Consiliului: „Numai în urma unui astfel de demers, realizat prin aplicarea prevederilor art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016 și art. 142 alin. (1) din H.G. nr. 394/2016 se poate stabili cu certitudine ne/sustenabilitatea prețului propus de câștigătoare și urmarea legală a unei astfel de situații, respectiv respingerea sau admiterea ofertei”.

Mai mult, arată intervenienta, „cu autoritate de lucru judecat” s-a stabilit că prețurile de la întrebările din solicitarea de clarificare nr. B6528/08.10.2021, care au fost inițial considerate aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, nu au fost justificate în mod corespunzător, ca atare oferta SC SRL a fost, în viziunea CNSC, ca fiind necesar a fi declarată neconformă.

În aceste condiții învederează obligația aplicării acestor dispoziții legale și în cazul ofertei SC SRL pentru respectarea principiului proportionalității și al tratamentului egal.

În acest sens prezintă următoarele aspecte privind câteva dintre întrebările și răspunsurile din solicitarea de clarificare B6528/08.10.2021 adresată ofertantului SC SRL:

a) La întrebarea nr. 2, Lista nr. 1, stadiul fizic „Transport rutier al pământului și molozului” a solicitat clarificarea prețului pentru articolul TRAA01A25P transport rutier la distanța de 25Km, cota la 59 lei/tonă, în condițiile în care în oferta SC SRL aceasta are valoarea de 19,13 lei/Km.

b) La întrebarea nr. 3, Lista nr. 1, stadiul fizic „Săpătură”, comisia de evaluare a solicitat clarificarea prețului de la art.2.1 „Săpătură în stâncă”, cota la 225 lei/mc, în condițiile în care, în oferta SC SRL, aceasta are valoarea de 96,99 lei/mc.

c) La întrebarea nr. 4, Lista nr. 1 stadiul fizic „Compactare”, comisia de evaluare a solicitat clarificarea prețului art. 11, care în oferta SC SRL are valoarea de 650 lei/suta mc, iar, în oferta SRL, este 436,61 lei/suta mc și a art. 12, care în oferta SC SRL are valoarea de 325 lei/suta mc, iar, în oferta SC SRL, valoarea este 237,14 lei / suta mc.

d) La întrebarea nr. 10, Lista 1, stadiul fizic „Armături”, comisia de evaluare a solicitat SC SRL să clarifice prețurile resurselor, în condițiile în care un tabel comparativ arată astfel:

Articol de deviz	Valoarea în oferta lei fără TVA	Valoarea în oferta lei fără TVA
3.1.L. Robinet $\frac{3}{4}$	36,35	24,11
3.2.L. Robinet 1"	246,75	38,87
3.3.L. Robinet 1 $\frac{1}{4}$	64,38	58,55
3.4.L. Robinet 1 $\frac{1}{2}$	68,14	88,56
3.5.L. Robinet 2"	107,22	142,68

e) la pct. (14), comisia de evaluare a solicitat clarificarea unor prețuri pentru trei resurse din stadiul fizic „Conducta PVC”.

SC SA precizează că, în oferta sa, acest stadiu fizic are valoarea de 1.489.415 lei, fără TVA, iar la SC SRL are valoarea de 882.228 lei, fără TVA.

A) Intervenienta precizează că H.G. nr. 394/2016 prevede, la art. 141, că elementele de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletinele statistice sau cotații ale burselor de mărfuri.

Arătând că documentația de atribuire prevede neindexarea prețurilor pentru o perioadă de doi ani și jumătate, intervenienta subliniază că, întrucât cotațiile la bursă ale mărfurilor se referă numai la

prețurile practicate la zi, în acest caz particular, singurele documente de referință pentru prețuri și tarife o reprezintă actualizarea, făcută de proiectant pe baza istorică a prețurilor din contractele precedente, astfel cum s-a procedat și în cazul estimării valorii acordului-cadru.

Precizând că, în contestația sa, SC SRL a făcut referire la prețurile din câteva oferte la materiale, pe care le-a inclus ca atare în oferta depusă, intervenienta solicită Consiliului să analizeze respectivele oferte de la furnizori și să constate că toate acestea aveau termene de valabilitate cuprinse între o lună și 30 de zile.

Afirmă că, din acest mod de abordare în întocmirea ofertei, rezultă și valorile reduse pentru cele mai multe dintre stadiile fizice din oferta SC SRL, care, în consecință, nu poate să dovedească sustenabilitatea ofertei sale, atât timp cât prețurile preluate ca atare de la furnizori nu mai erau valabile nici măcar la data depunerii ofertei.

Menționează că, pentru stadiile fizice care se referă la conducte, situația comparativă între cele două oferte este următoarea:

Nr. Stadiul fizic	Oferta lei, fără TVA	Oferta lei, fără TVA	Procent
2	3	4	5
1 Conducte PEID	365.964	1.251.372	29,2%
2 Conductă PVC	882.228	1.489.415	59,2%
3 Țeavă HDPE RC cu PP	429.117	1.558.353	27,5%
4 Conductă PAFSIN	123.849	278.479	44,4%

Intervenienta reiterează faptul că una din condițiile exprimate clar în documentația de atribuire este aceea că prețurile nu pot fi indexate și trebuie susținute pe întreaga perioadă de valabilitate a ofertei.

Arătând că CNSC a reținut cu privire la oferta SC SA faptul că „nu au fost prezentate dovezi, mai ales ale prețurilor obținute de la furnizori”, intervenienta apreciază că se impune ca entitatea contractantă să solicite aceste dovezi și de la SC SRL, înainte de a declara oferta acestuia câștigătoare.

Precizează că, până la această dată, furnizorul i-a comunicat o creștere de 16% pentru țevile PEID și 14% pentru țeava corugată.

2. Referitor la oferta pentru conducta PEID, intervenienta apreciază că, în mod similar cu cererea de clarificare transmisă societății sale, este necesar ca, în condițiile în care SC SRL a ofertat țeava dn90 cu 24,17 lei/m, entitatea contractantă să solicite justificarea prețului de 23,53 lei/m ofertat pentru țeava dn 110.

3. Cu privire la oferta pentru țeavă HDPE RC cu acoperire PP, intervenienta apreciază că, similar cu cererea de clarificare transmisă societății sale, este necesar, în condițiile în care SC SRL a ofertat țeavă dn 25 cu 19,74 lei/m, dn 32 cu 21,15 lei/m, dn 40 cu 23,41 lei/m, dn 50 cu 24,74 lei/m și dn 63 cu 26,7 lei/m, ca entitatea contractantă să solicite justificarea prețului de 16,78 lei/m ofertat pentru țeava dn 75mm.

B) Intervenienta menționează că, analizând ofertele depuse de Asocierea SA - SRL și SC SRL, în lumina prevederilor documentației de atribuire, rezultă următoarele:

1) Lista nr. 1, în oferta SC SA are valoarea de 11.926.295 lei, fără TVA, iar, în oferta SC SRL, are valoarea de 16.003.472 lei, fără TVA.

2) Lista nr. 2, în oferta SC SA are valoarea totală de 5.713.284 lei, fără TVA, iar, în oferta SC SRL are valoarea totală de 6.128.723 lei, fără TVA.

3) Lista nr. 1 cuprinde 15 stadii fizice (devize). În cazul a 10 dintre acestea valoarea stadiilor fizice prezentate de SC SA este de 7.287.094 lei, fără TVA, mai mare decât cea ofertată de SC SRL, respectiv 3.801.817 lei fără TVA.

4) În cazul a două stadii fizice, „Compactare” și „Probe pentru apă/canal”, cele două oferte sunt comparabile, respectiv 153.787 lei, fără TVA SC SA și 169.431 lei, fără TVA pentru SCV SRL.

Diferența între cele două oferte este dată de faptul că în cadrul devizului de probe, SC SRL a cotat transport în valoare de 9.226 lei, fără TVA, la care se adaugă și recapitulația.

Intervenienta învederează faptul că, în răspunsul său nr. B3549/21.05.2021 la cererea de clarificare nr. 4, întrebarea nr. 13, referitoare la „unde se regăsește transportul aferent al apei pentru efectuarea probelor?”, entitatea contractantă a precizat, cât se poate de clar, că „în funcție de cantitatea de apă din fiecare proiect în parte, articolele pentru transportul apei necesare efectuării probelor sunt cele din lista Transport rutier materiale (cisternă, beton, etc)”, însă, cu toate acestea, profitând de prevederile caietului de sarcini, conform cărora ofertantul are deplina libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, SC SRL a ales să prevadă respectiva valoare de transport și în cadrul stadiului fizic „Probe pentru apă și canal”, mărindu-si în acest fel valoarea ofertei cu un transport materiale, cotat simultan în două stadii fizice distincte.

5) În cazul a trei stadii fizice, respectiv: „Fitinguri PEID sudură cap la cap”, „Armături” și „Cămine de vizitare/vane din prefabricate beton”, valoarea cumulată a acestora este de 4.485.420 lei, fără TVA pentru SC SA și 12.032.224 lei, fără TVA pentru SC SRL.

Referitor la aceste trei stadii fizice și diferența valorică spectaculoasă dintre ele, intervenienta supune atenției Consiliului următoarele aspecte:

I. Pentru stadiul fizic „Fitinguri PEID (polietilenă) sudură cap la cap”.

a) în cadrul ofertei SC SA, stadiul fizic „Fitinguri PEID”, care sunt materiale mărunte (auxiliare) ex. coturi, reducții, teuri, utilizate pentru îmbinarea conductelor din PEID (polietilenă), reprezintă 18,9%

din valoarea stadiului fizic conducte PEID, care reprezintă materialul de bază pentru rețelele de apă, cu pondere cantitativă și valorică determinantă.

În cazul ofertei SC SRL, stadiul fizic „Fitinguri PEID” reprezintă 238% din stadiul fizic „Conducte PEID”, timp în care realitatea obiectivă din punct de vedere tehnic este că ponderea stadiului fizic „Conducte” trebuie să fie evident mai mare, nu mai mică.

Această pondere nejustificat de ridicată are la bază câteva elemente determinante, de exemplu:

- în stadiul fizic „Conducte PEID” și în stadiul fizic „Fitinguri PEID sudură cap la cap” sunt cotate articole de deviz reprezentând același procedeu de „sudură cap la cap”, realizat cu ajutorul aceluiași aparat de sudură, de către același operator, dar între a căror prețuri unitare la manoperă și utilaj ofertantul SC SRL a ales să ofere prețuri unitare diferite în cele două stadii fizice.

În opinia intervenientei, prin acest mod de abordare a propunerii financiare, SC SRL a reușit să denatureze valorile stadiilor fizice, astfel încât valorile manoperei și utilajelor utilizate pentru montarea conductelor să fie mai mici decât cele utilizate pentru montarea materialelor auxiliare.

De asemenea, intervenienta susține că, prin ofertarea unor prețuri la materiale peste nivelul pieței, s-a ajuns ca valoarea materialelor cuprinse în stadiul fizic „Fitinguri PEID sudură cap la cap” să fie de 625.256 lei, fără TV.

Astfel, arată că, prin acest mod de evaluare, valoarea totală a materialelor în stadiul fizic „Conducte polietilenă PEID” (274.649 lei fără TVA) este paradoxal mai mică decât valoarea materialelor din stadiul fizic „Fitinguri PEID cap la cap” (656.256 lei fără TVA). Afirmă că supraevaluarea numai a materialelor din stadiul fizic „Fitinguri PEID cap la cap” (656.256 lei, fără TVA) depășește întreaga valoare a stadiului fizic „Conducte PEID” (valoarea lor 365.964 lei, fără TVA).

Conchide că SC SRL a înțeles că obiectul principal al contractului se referă la montat fittinguri, iar nu la montare conducte, fapt care contravine, însăși descrierii sumare a naturii contractului, exprimată în fișa de date.

În opinia intervenientei, în această situație se pot trage numai două concluzii:

a) dacă tarifele la manoperă și pentru utilaje pentru stadiul fizic „Fitinguri PEID”, sunt corect evaluate atunci, conform analizei prezentate, tarifele la manoperă și utilaje pentru stadiul fizic „Conducte PEID”, care reprezintă aceleași lucrări de îmbinare prin sudură cap la cap sunt subevaluate.

b) dacă tarifele la manoperă și utilaje pentru stadiul fizic „Conducta PEID” sunt corect evaluate, atunci tarifele ofertei pentru stadiul fizic „Fitinguri PEID” sunt mari, peste prețul pieței, ceea ce face ca oferta SC SRL, pentru stadiul fizic „Fitinguri PEID cap la cap” să fie supraevaluată.

II. Referitor la evaluarea financiară făcută de SC SRL pentru stadiul fizic „Armături”, intervenienta afirmă că datorită tarifelor mari și numărului reperelor cuprinse în stadiul fizic „Armături” s-a ajuns în situația în care manopera aferentă pentru acest stadiu fizic complementar să o depășească pe cea ofertată pentru stadii fizice cu adevărat esențiale în execuția lucrărilor, săpătură, umplutură, compactare, montare conducte din polietilenă și PVC.

Consideră că, în această situație, se pot trage numai două concluzii:

- dacă tarifele la manoperă pentru acest stadiu fizic sunt corect evaluate, atunci toate stadiile fizice sunt subevaluate.

- dacă tarifele la manoperă pentru celelalte stadii fizice sunt cele corecte și sustenabile, atunci tarifele ofertate pentru acest stadiu fizic sunt mari, peste prețul pieței, ceea ce face ca oferta SC SRL pentru stadiul fizic „Armături” să fie supraevaluată. Prin comparație manopera ofertată de SC SA pentru acest stadiu fizic este 13.041 lei, iar pentru SC SRL este 63.400 lei.

b) cu privire la prețurile materialelor ofertate pentru acest stadiu fizic, intervenienta afirmă că, prin ofertarea unor prețuri la materiale peste nivelul pieței, s-a ajuns în situația ca valoarea materialelor cuprinse în stadiul fizic „Armături” să fie 781.584,96 lei, fără TVA. Această valoare este mai mare decât cea a materialelor cuprinse în stadiul fizic „Conducte PEID” (274.649,20 lei, fără TVA) și chiar mai mare decât valoarea întregului stadiu fizic „Conducte PEID” (365.964 lei, fără TVA).

În opinia sa, acest lucru contravine unei logici tehnice elementare, conform căreia materialele utilizate pentru racordarea conductelor în căminele de vane nu pot fi mai scumpe decât întreaga lucrare de montare a conductelor din polietilenă pentru apă, ajungându-se în cazul ofertei SC SRL la un procent de 113%.

Conchide că toate componentele stadiului fizic „ARMĂTURI” din oferta SC SRL sunt supraevaluate.

III. Referitor la stadiul fizic „Cămine de vizitare/vane din beton prefabricat”, intervenienta precizează:

- există în cadrul Listei nr. 1 încă două stadii fizice referitoare tot la cămine de vizitare/vane. Cu toate că, pentru primele două stadii fizice referitoare la cămine, valoarea SC SRL reprezintă 52,8% din valoarea SC SRL pentru cel de-al treilea stadiu fizic, raportul se inversează.

Raportat la aceste aspecte, intervenienta face următoarele observații: în documentația de atribuire se precizează că ofertantul are deplină libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție; în urma întrebării nr. 1 din cererea de clarificare nr. 4 „conform Lista nr. 1, vă rugăm să ne permiteți cotarea în articolele de deviz a următoarelor transporturi conform listelor de cantități beton,

ciment, elemente de planșeu etc, pentru întocmirea în conformitate a ofertei financiare", răspunsul entității contractante a fost cât se poate de clar „pentru transportul următoarelor materiale: beton, ciment, elemente de planșeu, etc, atunci când va fi necesar într-un anumit proiect, se vor folosi articolele de transport din listele Transport rutier semifabricate, Transport rutier materiale și Transport rutier al pământului. Dacă totuși se consideră de către ofertanți că sunt necesare transporturi suplimentare, acestea vor fi incluse în propriile rețete ale articolelor aferente montării acelor materiale”.

Astfel, intervenienta arată că, deși toate că precizările au fost cât se poate de clare, SC SRL a ales să coteze, în interiorul stadiului fizic, valori pentru transport cămine, deși transportul căminelor este decontat, așa cum foarte clar s-a precizat în stadiul fizic „Transport materiale”, iar, în realitate, în cazul căminelor, livrarea se face la șantier, pe cheltuiala furnizorului.

Consideră că, din dorința de obține profit prin orice mijloace, contestatoarea a cotate, încă o dată, valori pentru transport materiale, deși le-a cotate distinct și în alt stadiu fizic. Această alegere a făcut însă să îi majoreze valoarea stadiului fizic fără TVA (pag. 140 din ofertă).

În același context, menționează că, în oferta SC SRL, valoarea transportului pentru acest stadiu fizic este 0 lei, iar SC SRL nu a adus nici o critică cu privire la prețurile materialelor cotate de către societatea sa în cadrul acestui stadiu fizic și nici asupra acestui stadiu fizic în ansamblul său.

Concluzionând cele prezentate, intervenienta arată următoarele:

1. În cadrul Listei nr. 1, în cazul a 10 din stadiile fizice valoarea fiecăreia din ele este mai mare în cadrul ofertei SC SRL, (total 7.287.094 lei, fără TVA) decât cea aferentă ofertată de SC SRL, respectiv 3.801.817 lei, fără TVA.

Legat de cele constatate mai sus, se remarcă următoarele aspecte:
a) stadiile fizice pentru care oferta SC SA este mai mare, respectiv „Desfacere suprafețe afectate”, „Refacere suprafețe afectate”, „Transport rutier al pământului”, „Săpătură”, „Umpluturi, încărcare materiale”, „Conducte PEID”, „Conductă PVC”, „Cămine vizitare/vane beton” și „Capac cămin” sunt cele reprezentative pentru prezenta procedură de achiziție, astfel cum au fost ele definite la Cap. II 1.4. din fișa de date a achiziției: „lucrările propuse pentru a fi executate au ca scop eliminarea eventualelor avarii, optimizarea consumului de apă și de racordarea de noi consumatori, lucrări de contorizare, în principal fiind lucrări de săpătură, umplutură, montaj conducte, realizare cămine, montaj vane, montare / schimbare apometre, etc”.

Intervenienta precizează că, pentru toate acestea, valoarea însumată a ofertei SC SRL reprezintă 52% din valoarea SC ATII SRL.

Apreciază că, în condițiile în care oferta SC ATII SRL a fost apreciată ca având un preț aparent neobișnuit de scăzut, SC SRL nu poate justifica oferta sa pentru fiecare dintre aceste stadii fizice.

2. În cazul în care din valoarea întregii oferte se extrag valorile stadiilor fizice „Fitinguri PEID sudură cap la cap”, „Armături” și „Cămine de vizitare/vane din prefabricate beton”, toate cuprinse în lista nr. 1 rezultă următoarele date:

Nr. crt.	Obiect supus analizei		
1	2	3	4
1	Valoare totală ofertă fără TVA	17.639.580,10	22.132.196
2	Valoare însumată pentru stadiile fizice Fitinguri PEID sudură cap la cap, Armături și Cămine vizitare/vane lei, fără TVA	4.485.420	12.032.224
3	Valoare ofertă din care se scad stadiile fizice Fitinguri PEID sudură cap la cap, Armături și Cămine de vizitare/vane lei, fără TVA	13.154.160,10	10.099.972

Intervenienta arată că, în cazul în care, din valorile totale ale ofertelor, se extrage suma celor trei stadii fizice analizate anterior, oferta SC SRL reprezintă numai 76,7% din valoarea ofertei calculată în mod similar pentru SC SRL. Deci, prin însumare a 42 din cele 45 de stadii fizice cuprinse în total în Listele nr. 1 și 2, oferta SC SRL are o valoare mai mică decât cea a SC SRL, cu o pondere 76,7%.

Arătând că SC SRL critică prețul unitar ofertat de SC SA pentru articolul nr. 4 de 10 lei/mc, în condițiile în care prețul său unitar pentru art. 17 „săpătură manuală” este de 8,46 lei/mc, intervenienta afirmă că, din întreg stadiul fizic „săpătură” petenta critică un singur articol de deviz, în condițiile în care pentru stadiul fizic „săpătură”, valoarea manoperei în ofertă este, în cazul SC SA de 255.782 lei, fără TVA, iar în cea a SC SRL este de 166.824 lei, fără TVA.

În ceea ce privește criticile de la punctele 1.3, 1.4, 1.5, 1.6 și 1.8, autoarea cererii de intervenție precizează că acestea se referă exclusiv la materiale aferente stadiilor făcute anterior observații și comparații asupra modului în care au fost evaluate de către ofertantul SC SRL. Consideră că nu mai este necesar să revină cu alte aspecte, „având în vedere că există justificări în răspunsul la cererea de clarificare adresată entității contractante și cererea de intervenție adresată Această se referă la materiale incluse în Lista nr.2 stadiul fizic „PEHD gofrat”, în condițiile în care valoarea stadiului fizic în oferta SDC SA este 209.855 lei, fără TVA, iar la SC SRL este 203.141 lei, fără TVA.

În legătură cu utilajele de construcții, intervenienta afirmă că, în condițiile în care în oferta SC SRL acestea reprezintă 25% din

valoarea lor în oferta SC SA, este neobișnuit de scăzut datorită tarifelor subevaluate pentru utilajele de construcții.

De asemenea, susține că, în condițiile în care transportul auto în oferta SC SRL reprezintă 55,9 % din valoarea acestuia în oferta SC SA, este evident că nu poate fi vorba ca oferta SC SA să prezinte un preț neobișnuit de scăzut datorită tarifelor subevaluate pentru transportul auto.

Referitor la procedeul de îmbinare a conductelor de polietilenă prin metoda „cap la cap”, intervenienta menționează următoarele:

- conform instrucțiunilor generale pentru montaj livrate de furnizorul SA, procedeul de îmbinare prin sudură „cap la cap” este identic în cazul conductelor PEHD și a celor PE100RC cu acoperire PP, în ambele cazuri executarea lucrărilor se face conform DVS 2207-1 și norma ISO 11414:1996.

Conform acestora, precum și a Acordului tehnic nr. 017-05/319-2019 pentru procedeul pentru îmbinare prin sudură a țevelor și fittingurilor din PEID, fazele sudării sunt: apropierea de elementul încălzitor și preîncălzirea, încălzirea, îndepărtarea elementului încălzitor, apropierea capetelor țevei și realizarea presiunii de sudare; sudarea și răcirea. Conform acestor documente „sudura se realizează prin încălzirea capetelor țevei prin intermediul unei plăci încălzite presarea lor și menținerea în această poziție întreaga perioadă de răcire”.

În documentația de atribuire, în cadrul Listei 1, stadiului fizic „Conducte PEID” și a Listei 2 stadiul fizic „Țeavă HDPE RC”, de culoare albastră, cu acoperire de PP există articole de deviz identice ca simbol ACA09A - 1; ACA09B - 1 ACA101 - 1 și ca descriere „Montarea în pământ a țevelor de polietilenă de presiune de înaltă densitate, asamblate prin sudură cap la cap, având diametrul de mm”. Deși se regăsesc în două stadii fizice distincte, articolele care fac trimitere la țevi de același diametru sunt identice, deoarece procedeul de sudură „cap la cap” este identic pentru un diametru, indiferent de tipul țevei.

Intervenienta arată că, în acest context se remarcă următoarele aspecte:

1) Articolele de deviz identice sunt cotate financiar diferit în oferta SC SRL pentru cele două stadii fizice, atât la manoperă cât și la utilaj, deși procedeele de sudură, utilajele folosite, timpii de sudură sunt identice pentru ambele tipuri de țeavă din polietilenă.

2) Există pentru art. 1.13 Diametrul 110mm și pentru art. 1.15 Diametrul 125 mm, valori mai mari pentru prețurile unitare la manoperă și utilaj, după care, deși diametrele conductelor cresc, tarifele pentru manoperă și utilaj scad, în condițiile în care tehnologia de execuție nu permite acest lucru, timpii de sudură și, implicit, costurile sunt mai mari pe măsură ce diametrul conductei crește.

3. Procedeul de sudură prin metoda „cap la cap” cuprinde un anumit număr de faze și este reglementat prin anumite documente, respectarea acestora în vederea executării unor îmbinări corecte nu constituie o opțiune pentru executant, ci o obligație.

În acest sens, arată că, inclusiv în Instrucțiunile generale pentru montaj pentru rețele PE și PE100RC cu acoperire PP, întocmite de către SC SA, furnizorul declarat de către SC SRL pentru cele două produse, este precizată obligația executantului sudurilor de a respecta prevederile DVS 2207 -1 și normei ISO 11414-1996, iar conform Codului Tehnic DVS 2207 - 1, timpul pentru răcirea sub presiune este cuprins într-un interval dependent de temperatura exterioară. Media acestui interval a fost calculată pentru 20°C, pentru valori intermediare urmând a se face interpolări.

Astfel, arată intervenienta, întrucât intenția declarată a entității contractante este de a atribui lunar contracte subsecvente, este evident că urmează a se executa operațiuni de sudură și în perioade ale anului în care temperatura exterioară depășește 20°C, iar interesul achizitorului este de a se asigura că promitentul executant se angajează să respecte conținutul normelor tehnice pentru întreg intervalul de temperatură la care acestea fac referire.

Afirmă că, în acest context, plecând de la tarifele declarate de SC SRL pentru aparatul de sudură „cap la cap” (30 lei/h) și grupul electrogen aferent (30 lei/h), fără de care aparatul de sudură nu poate funcționa, rezultă un cost pentru echipamentul de sudură „cap la cap” de 60 lei/h.

Prin înmulțirea acestui cost orar declarat în oferta SC SRL cu timpii minimi prevăzuți în normele tehnice pentru executarea sudurilor „cap la cap” amintite, rezultă următoarele:

- tarifele pentru norma utilaje aferente execuției sudurilor din ofertă sunt mai mici decât cele minime rezultate din calculele pentru majoritatea diametrelor de țevă, chiar luând în calcul intervalul minim de timp pentru răcirea sub presiune a sudurii.

- aceste diferențe de subevaluare cresc pe măsură ce sunt raportate la valoarea maximă a timpului de răcire.

- aceste diferențe de subevaluare sunt mai mari pentru țeava tip RC, deoarece, pentru diametre egale, tarifele din ofertă sunt mai mici pentru țeava tip RC.

Prin urmare, intervenienta apreciază că, având în vedere prevederile Normelor Tehnice aplicabile, precum și Instrucțiunile generale SA pentru montaj rețele PE și PE100-RC, care prevăd că „este responsabilitatea utilizatorului în timpul punerii în operă a produselor livrate de noi de a cunoaște, respecta și aplica cerințele legislative, reglementarea în vigoare cu privire la are. Producătorul nu răspunde pentru are defectuoasă”, rezultă că, prin oferta depusă, SC SRL a notificat entitatea contractantă că nu va respecta normele tehnice obligatorii cu privire la montajul rețelilor din PE și PE100RC, cu repercursiunile aferente asupra calității lucrărilor ce urmează a fi executate.

Menționând că, prin documentația de atribuire, s-a arătat că „ofertantul are deplina libertate de a-și prevedea în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție”, dar s-a impus și „respectarea cerințelor calitative și cantitative prevăzute în documentația de atribuire și alte acte normative în vigoare, care reglementează execuția lucrărilor”, la pct. IV.4.1 „Modul de prezentare a propunerii tehnice” din fișa de date se precizează că „propunerea tehnică a ofertantului trebuie să includă informații și detalii suficiente pentru a permite evaluarea ofertei. Nu sunt acceptate limitări ale obligațiilor ofertantului față de cerințele prezentate în documentația de atribuire”, în răspunsul B3057/29.04.2021 la solicitarea de clarificare, întrebarea nr.3, entitatea contractantă a precizat: „coloana nr. 2 din formularele specificații tehnice va fi completată doar cu caracteristici ce reiese din documentele atașate ofertei și nu prin copierea coloanei 1 care reprezintă cerințe minimale. Vor fi prezentate documente justificative pentru toate cerințele evidențiate în formularul specificații tehnice”, iar în formularul specificații tehnice nr. 19 „Piese de legătură sudabile din polietilenă”, la specificații tehnice impuse prin caietul de sarcini se precizează că „fitingurile de electrofuziune trebuie să se poată suda, în condiții de siguranță la temperatura ambientală cuprinsă între - 20°C până la + 40°C. Producătorul trebuie să emită documentație oficială care să ateste acest lucru”, intervenienta arată că, în pofida acestor cerințe, coloana nr. 2 din formularul „Specificații tehnice nr. 19 Piese de legătură sudabile din polietilenă” este completă prin copiere prin metoda copy-paste a coloanei nr. 1. Cerințele exprimate la parametrii tehnici și funcționali ofertați în coloana nr. 2 pentru fittinguri electrofuziune sunt prezentate doar la modul declarativ, fără a fi prezentate și documente justificative în acest sens, astfel:

- în coloana 2 SC SRL a precizat că fittingurile de electrofuziune trebuie să se poată suda, în condiții de siguranță la temperatura ambientală cuprinsă între - 20°C până la + 40°C. În Acordul tehnic depus nu este precizat nici un interval pentru temperatura ambientală, iar în specificațiile tehnice asumate de producătorul declarat se precizează „temperatura de sudură pentru sudura prin electrofuziune -10°C + 45°C”.

- în coloana 2 SC SRL a precizat că „la fittingurile de electrofuziune spira de sudură trebuie să fie expusă neacoperită în proporție de minim 30%, încastrată în materialul fittingului (PE) în proporție mai mare de 60%, pentru a asigura un transfer optim de căldură și a realiza sudura în condiții de siguranță fără utilizarea dispozitivelor de fixare / rigidizare (pe perioada sudurii și a răcirii). Producătorul trebuie să emită documentația oficială care să ateste acest lucru”.

Intervenienta susține că aceste afirmații nu sunt dovedite de documente oficiale emise de către producător.

Arată că, în Acordul tehnic anexat nu se face nici o referire la aceste aspecte, iar în specificațiile tehnice asumate de către furnizorul

declarat se precizează „Rezistența electrică complet îngropată în fitting”. Aceeași precizare explicită se face și în fișa tehnică „mufe electrosudabile G.F SDR 11 D25 - D800”: „rezistența fittingului de electrofuziune este înglobată în material”.

În ceea ce privește condiția obligatorie ca sudura să se realizeze în condiții de siguranță, fără utilizarea dispozitivelor de fixare rigidizare (pe perioada sudurii și a răcirii), autoarea cererii de intervenție menționează că, în Acordul tehnic anexat, nu se face referire la acest aspect.

Precizează că, în specificațiile tehnice asumate de furnizorul declarat se precizează „toate mufele și reducățiile de electrofuziune, până la diametrul 63mm au cleme de fixare integrale”. Pentru teuri egale și reduse se precizează că „include o mufa de electrofuziune sau o reducăție de electrofuziune, în funcție de diametrul de ieșire”.

Din acest motiv aceeași limitare la diametrul de 63mm pentru sisteme integrate de fixare apare și la teuri egale sau reduse.

Intervenienta arată că, tot în specificațiile tehnice se precizează că schița, dimensiunile și descrierea fiecărui fitting se regăsesc în fișa tehnică corespunzătoare, iar conform fișelor tehnice anexate coturi electrofuziune la 90° și 45°, teurile și capacele au sistem integrat de fixare numai până la diametrul de 63mm, neîndeplinind condițiile din specificațiile tehnice impuse în coloana 1, având în vedere că, în Lista 2, stadiul fizic „Fittinguri” sunt incluse dopuri până la 250mm, reducății, teuri egale și reduse, mufe, coturi la 45° și 90° până la 200mm.

În ceea ce privește teurile și șeile de bransament, arată că, în Acordul tehnic nu se fac referiri privitoare asupra lor, la poziționarea spirei de sudură și montarea lor fără necesitatea utilizării dispozitivelor de fixare rigidizare, iar, în specificațiile tehnice asumate de către producător se precizează că rezistența electrică este complet înglobată în fitting, iar teurile și șeile de bransament până la diametrul de 250mm, inclusiv, se furnizează cu colier de fixare integrat, iar teurile și șeile de bransament de la diametrul de 280mm, inclusiv, se furnizează fără colier de fixare și se ează cu ajutorul echipamentului de fixare Topload.

Prin urmare, intervenienta apreciază că, întrucât, în Lista 2, stadiul fizic „Fittinguri”, sunt incluse teuri de bransament și șei de bransament cu diametrul până la 315 mm, rezultă că nici această cerință din specificațiile tehnice impuse prin caietul de sarcini, coloana 1 parametrii tehnici și funcționali nu este îndeplinită de oferta SC SRL.

Având în vedere cele prezentate în cererea de intervenție, precum și faptul că, din raportul procedurii, rezultă că ofertantului SC SRL nu i s-a cerut nici o clarificare în vederea justificării elementelor de preț sau ofertei în ansamblul său, intervenienta consideră că entitatea contractantă are obligația de a reanaliza această ofertă conform criteriilor după care a fost analizată oferta sa.

De asemenea, autoarea cererii de intervenție arată că, potrivit documentației de atribuire, în Formularul de specificații tehnice nr. 1 „Conductă de polietilenă de înaltă densitate PE 100 RC, de culoare albastră, cu strat protector exfoliant din PP” se impune condiția ca respectiva țeavă să fie tip PE100 cu înveliș coextrudat la exterior din polipropilenă de culoare albastră, iar SC SRL a precizat, în oferta sa că producătorul ales pentru respectiva țeavă este SA Bistrița. La modul de livrare a precizat că respectiva conductă pentru diametre sub 90mm va fi livrată în colaci, implicit că producătorul realizează și gama de diametre sub 90mm.

Menționează că, în Lista nr. 2, la stadiul fizic „Țeavă HDPE RC de culoare albastră, cu acoperire din PP” sunt incluse articole de lucrări și propunere de materiale pentru acest tip de țeavă de la 25mm, 32mm, 40mm, 50mm, 63mm, 75mm, 90mm, până la 400mm, iar în Acordul tehnic 017-05/3358-220, emis pentru țevi din PEID pentru de apă, producătorul SA precizează faptul că produce țevi din PEID cu diametre între 20 și 630 mm. Totuși, în fișa tehnică a produsului FT 1-5/2021, asumată prin semnare și ștampilare de către SA se precizează foarte clar că acesta produce țeavă PE 100 RC cu sau fără acoperire de PP astfel: tip 1 - țeavă monostrat din PE 100 - RC; tip 2 - țeavă coextrudată dublu strat și tip 3 - țeavă din PE 100 - RC cu acoperire PP în gama de dimensiuni Dn 90 - Dn 400.

Intervenienta susține că SC SRL a precizat și a inclus în oferta sa, la prețuri unitare produse, respectiv conductă din polietilenă de înaltă densitate PE 100 RC, de culoare albastră, cu strat protector exfoliant din PP pe care producătorul declarat nici nu o produce. Pentru acest tip de țeavă la diametrele de 25mm, 32mm, 40mm, 50mm, 63mm și 75mm SA nu poate să prezinte ofertă.

În opinia intervenientei, din cauza prezentării unor elemente care nu pot să fie dovedite și a necorelării între elemente din propunerea tehnică și cea financiară, entitatea contractantă trebuia să declare neconformă oferta depusă de SC SRL.

Pentru considerentele de mai sus apreciază că, la o analiză serioasă, oferta SC SRL trebuia declarată inacceptabilă din mai multe puncte de vedere.

În ceea ce privește capătul de cerere nr.3, subsidiar, autoarea cererii de intervenție afirmă că entitatea contractantă se face vinovată de aplicarea unui tratament preferențial în privința ofertei SC SRL, după cum urmează:

a) Prin adresele de clarificări nr. 958/13.08.2021 și nr. 1102/10.09.2021, formulate în cadrul ofertei tehnice, comisia de evaluare a solicitat ofertantului contestator clarificări cu privire la aceleași aspect. Practic, prin mai multe solicitări de clarificări adresate SC SRL privind propunerea sa tehnică, entitatea contractantă i-a oferit acestuia posibilitatea de a-și completa oferta cu elemente care erau obligatorii a fi prezentate la depunerea ofertelor și, în plus, i-a solicitat clarificări suplimentare legate de același subiect, motiv pentru

care oferta sa trebuia declarată inacceptabilă. La o întrebare simplă și la obiect, prima dată ofertantul a răspuns neconcludent, însă autoritatea contractantă i-a mai adresat o altă solicitare de clarificări, fapt care contravine prevederilor legale.

b) În mod similar a procedat entitatea contractantă și în cazul solicitării de clarificări cu privire la documentele suport de confirmare DUAЕ. Entitatea care, pe de o parte, a omis să observe falsul în declarații produs la depunerea DUAЕ, iar suplimentar, pentru că ofertantul nu a depus documentele obligatorii pentru ca cererea sa de restructurare a datoriilor să fie validă în fața comisiei de evaluare, conform O.G. nr. 6/2019, i-a acordat acestuia un nou termen pentru depunerea de documente justificative printr-o solicitare de clarificări suplimentară (nr. B 656/01.02.2022), încălcând prevederile art. 140 alin. (4) din H.G. nr. 394/2016.

Conchide că entitatea contractantă se face vinovată de încălcarea atât a principiului tratamentului egal, cât și cel al disponibilității prin faptul că, deși prin adresa nr. 65/21.01.2022, înregistrată la SA cu nr. 3 423/23.01.2022, SC SA a formulat Notificare prealabilă, prin care a semnalat multiplele elemente de neconformitate ale ofertei SC SRL, constatate pe parcursul cererii de intervenție aferente contestației ce a făcut obiectul dosarului CNSC nr. .. și al cererii de recurs ce a făcut obiectul dosarului nr. .. al Curții de Apel, atât din punct de vedere al propunerii tehnice, cât și al celei financiare, aceasta, nu a luat în considerare criticile obiective formulate de asocieria din care face parte și a ignorat reanalizarea ofertei tehnice și economice a ofertantului SC SRL, a cărui ofertă trebuia declarată inadmisibilă încă din etapa de evaluare tehnică.

Precizează că cererea sa de intervenție a fost respinsă fără motivare de către CNSC în cadrul dosarului ...

În probațiune, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC cu nr. 9582/23.02.2022, SC SRL a răspuns cererii de intervenție formulată de SC SA, în calitate de lider al asocierii SC SA – SC SRL, solicitând respingerea acesteia, ca nefondată și lipsită de interes.

În susținerea excepției invocate, petenta învederează faptul că SC ATII SA și-a întemeiat cererea de intervenție pe dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră, până la soluționarea contestației, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, calitate de operator participant pe care intervenientul și-a pierdut-o prin excluderea definitivă din procedura.

Precizează faptul că prevederile mai sus învederate se coroborează cu cele ale Codului de procedura civilă, astfel încât cererea de intervenție

poate să fie accesorie în sprijinul autorității contractante sau în interes propriu, dar în ambele cazuri intervenientul trebuie să prezinte un interes actual.

Separat de prevederile legale aferente formulării unei cereri de intervenție, contestatoarea solicită Consiliului să aibă în vedere faptul că cererea de intervenție întrunește toate elementele unei contestații, întrucât: prin cererea formulată, intervenienta formulează petite în fața CNSC, solicitând, totodată, o reevaluare a ofertei SC SRL sub aspectele tehnice și financiare invocate prin cerere; aduce critici față de oferta SC SRL, care nu pot fi analizate prin intermediul unei cereri de intervenție.

Pentru toate aceste considerente, petenta apreciază că, fie că este vorba despre o contestație, fie că este vorba de o contestație, cererea formulată trebuie obligatoriu analizată prin prisma interesului actual.

Arată că, în prezent, oferta SC ATII SA a fost descalificată din cadrul procedurii de atribuire, însă aceasta nu a înțeles să conteste comunicarea rezultatului procedurii în ceea ce privește oferta sa, fapt pentru care, la data formulării cererii de intervenție operatorul economic se regăsește în aceeași situație.

Contestatoarea apreciază că, în această împrejurare, se impune a se face aplicabilitatea dispozițiilor art. 3 alin. (1) lit. f) pct. i) și ii) din Legea nr. 101/2016.

În același sens face trimitere la considerentele Hotărârii Curții Europene de Justiție din 19 iunie 2003 cauza C-249/01, potrivit căroră 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 îngreuească, din două considerente, dreptul de acces la procedurile privind căile de atac în legătură cu atribuirea de contracte de achiziție publică: pe de o parte, prin necesitatea existenței unui interes pentru contractul de achiziție publică în cauză, iar, pe de altă parte, prin necesitatea ca reclamantul să fi fost lezat, respectiv să existe riscul de a fi lezat.

Apreciază că, în speța de față, aceste două cazuri nu se întâlnesc, intervenientul aducând critici ofertei SC SRL, fără a avea un interes propriu, întrucât oferta SC ATII SA a fost exclusă din procedură în mod definitiv.

Contestatoarea susține că, în aceste condiții, la momentul soluționării contestației, calitatea intervenientului SC ATII SA, este aceea de terț față de prezenta procedură, de vreme ce, în termenul legal, nu a înțeles să conteste comunicatul rezultatului procedurii, respingerea fiind astfel definitivă.

Subliniază faptul că practica judiciară a reținut, în mod constant, faptul că este lipsită de interes contestația/cererea prin care ofertantul nu critica respingerea ofertei sale, ci aduce critici unei oferte concurente.

Afirmă că, interesul în astfel de cazuri, nu este nici născut, nici actual, întrucât se raportează la un eveniment viitor și incert reprezentat de eventualitatea inițierii unei noi proceduri având ca obiect contractul de achiziție. Este cu atât mai mult un eveniment incert, întrucât este atributul autorității contractante de inițiere a unei proceduri noi.

Cu privire la prejudiciu, petenta apreciază că nici această condiție nu este îndeplinită, dat fiind contenciosul 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 intervenientă este pierderea șansei de atribuire a contractului, ori pierderea șansei de atribuire a contractului s-a produs la momentul respingerii ofertei sale, neconformitatea ofertei fiind, de altfel soluționată și de CNSC prin prima contestație formulată în cadrul acestei proceduri.

Pentru toate aceste considerente, SC SRL consideră că cererea formulată de ATII SA este lipsită de interes, fapt pentru care solicită Consiliului să o analizeze în consecință.

În ceea ce privește considerentele ce țin de motivul descalificării ofertei SC SRL, petenta precizează că a argumentat pe larg, atât prin contestație, cât și prin răspunsul la punctul de vedere al autorității contractante, faptul că motivul avut în vedere de autoritatea contractantă este unul, abuziv, contrar normelor de drept și, ca atare, se impune soluționarea sub acest aspect, cu rezultat direct de admitere a contestației sale.

Referitor la celelalte critici de ordin tehnic și financiar ale intervenientei, contestatoarea susține că acestea exced cadrului legal, procesual, fiind lipsite de interes, fapt pentru nu se impune a fi analizate de CNSC.

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

..... SA a organizat o licitație deschisă în vederea atribuirii acordului-cadru având ca obiect „Lucrări efectuate pe rețelele de apă/canal și monitorizare consum apă în localitățile în care operează SA”, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN ... Valoarea estimată a acordului-cadru sectorial este cuprinsă între 926.220 lei și 23.920.610 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire aplicat este „prețul cel mai scăzut”.

Împotriva rezultatului procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. B7039 din 02.11.2021, SC SRL a depus contestația nr. 1348/09.11.2021, înregistrată la Consiliu cu nr. 58654/10.11.2021, și care a fost soluționată prin decizia nr. .. din data de 07.12.2021, astfel:

- s-a admis contestația;

- s-au anulat actele autorității contractante privind stabilirea câștigătoare a ofertei asocierii SA - SRL, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

- autoritatea contractantă a fost obligată ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să reanalizeze oferta depusă de asocierea SA - SRL și să emită un nou raport al procedurii, cu transmiterea legală a noului rezultat al acesteia.

Decizia Consiliului nr. . din data de . a fost atacată cu plângeri și a rămas definitivă la data de 11.01.2022, când Curtea de Apel a emis Hotărârea nr. .. prin care a respins, ca neîntemeiate plângerile.

Ulterior punerii în aplicare a deciziei Consiliului nr. 2689/C11/2916, 2918 din data de 07.12.2021, autoritatea contractantă a emis raportul procedurii nr. B775/04.02.2022.

Decizia privind noul rezultat al procedurii i-a fost comunicată SC SRL prin adresa nr. B777/04.02.2022, în care se arată că oferta sa a fost declarată inacceptabilă, în temeiul art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, deoarece, în urma verificării documentelor suport DUAЕ, comisia de evaluare a constatat că informațiile preliminare din DUAЕ nu sunt demonstrate, fiind neconcludente, întrucât ofertanta nu a prezentat documente care să susțină reeșalonarea, modalitatea de stingere sau stingerea datoriilor ce apar în certificatele de atestare fiscală emise de ANAF pentru SC SRL și pentru SC SRL, aceste societăți transmițând doar documente prin care prezintă intenția de restructurare, fără a dovedi cu documente acceptul ANAF privind intenția acestora. În adresă mai este menționat că procedura de atribuire a fost anulată în baza art. 225 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 99/2016, deoarece toate ofertele depuse au fost inadmisibile.

Împotriva acestei decizii a autorității contractante, SC SRL a înaintat Consiliului contestația de față (consemnând cauțiunea în valoare de 88.000 lei, cu recipisa de consemnare nr. 207826372/1 din 10.02.2022, emisă de CEC Bank – Sucursala, înregistrată la CNSC cu nr. 7947/15.02.2022), solicitând următoarele:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. B777/04.02.2022, a raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente;

- reevaluarea ofertei SC SRL în sensul reverificării documentelor suport/dovezilor DUAЕ, pentru toate considerentele prezentate în contestație și declararea ofertei câștigătoare;

- reluarea procedurii de achiziție publică prin declararea ofertantului câștigător.

Ca o chestiune prealabilă, Consiliul reține că SC SA a formulat o cerere de intervenție prin care cere, în principal, respingerea contestației înaintată de SC SRL, și în subsidiar, în cazul admiterii contestației și anulării raportului procedurii, respingerea capetelor de cerere privind obligarea autorității contractante la desemnarea SC SRL ca fiind câștigătorea procedurii și obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei acesteia sub aspect tehnic și financiar, cu aplicarea

art. 141 alin. (3) din H.G. nr. 394/2016 și a art. 222 alin. (1) din Legea nr. 99/2016, cu menținerea cauzelor de inadmisibilitate a ofertei contestatoarei, pentru toate considerentele prezentate în cererea de intervenție. De asemenea, intervenienta cere Consiliului ca, în măsura admiterii contestației, să dispună anularea procedurii de atribuire din cauza gravelor abateri procedurale, prin încălcarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, respectiv a principiilor tratamentului egal și al disponibilității.

Văzând cuprinsul cererii de intervenție înaintată de SC SA, Consiliul reține că, raportat la capetele de cerere prin care se solicită respingerea contestației, aceasta îmbracă forma cererii de intervenție în favoarea autorității contractante, deoarece sprijină actele acesteia cu privire la oferta SC SRL. De asemenea, chiar dacă oferta SC SA a fost eliminată din competiție, aceasta are interesul ca și oferta SC SRL să rămână exclusă, iar procedura de atribuire să rămână anulată, astfel încât, cu ocazia unei eventuale reluări a achiziției de către autoritate, să aibă posibilitatea participării cu ofertă la aceasta. Drept urmare, în ceea ce privește demersul său de a susține actul achizitoarei de a exclude oferta SC SRL, cererea de intervenție a SC SA este încuviințată în principiu, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, dat fiind faptul că autoarea ei dovedește un interes legitim propriu în pricină. Însă, în ceea ce privește capetele de cerere adresate Consiliului cu privire la conduita viitoare a achizitoarei și la anularea procedurii de atribuire, organismul de soluționare stabilește că solicitările primite nu sunt proprii intervenției în achizițiile publice/sectoriale, astfel încât le va respinge ca inadmisibile.

Verificând legalitatea deciziei achizitoarei de a respinge oferta SC SRL pentru motivul comunicat prin adresa nr. B777/04.02.2022, Consiliul reține că, prin adresa nr. B425 din 21.01.2022, compania a cerut societății să transmită documentele justificative actualizate prin care se demonstrează îndeplinirea cerințelor de calificare asumate prin completarea DUAE atât pentru SC SRL, cât și pentru terțul declarat SC SRL.

Ofertanta a răspuns prin adresa nr. 102 din 28.01.2022. Între documentele de calificare prezentate se regăsesc și certificatele de atestare fiscală emise de ANAF pentru SC SRL și SC SRL.

Potrivit certificatului de atestare fiscală nr. 1.2 din 06.01.2022, emis pentru SC SRL de către Serviciul Fiscal Orășenesc, societatea figurează cu obligații fiscale de plată restante și are depusă notificare privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare înregistrată la S F O cu nr. 572 din 02.04.2021 conform OG nr. 6/2019 privind instituirea unor facilități fiscale.

De asemenea, potrivit certificatului de atestare fiscală nr. 64005 din 05.01.2022, emis pentru SC SRL de către Administrația

Județeană a Finanțelor Publice, societatea figurează cu obligații fiscale de plată restante și are depusă notificare privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare în baza OG nr. 6/2019, înregistrată cu nr. 16162 din 18.01.2021 și cerere de restructurare înregistrată cu nr. 15584 din 02.09.2021.

Prin adresa nr. B656 din 01.02.2022, achizitoarea a cerut ofertantei contestatoare să clarifice situația reieșită din informațiile amintite înscrise în cele două certificate de atestare fiscală.

SC SRL a răspuns prin adresa nr. 136 din 03.02.2022, aducând achizitoarei clarificările necesare cu privire la incidența, în ceea ce privește atât societatea sa, cât și a celei terțe susținătoare, a prevederilor OG nr. 6/2019 privind instituirea unor facilități fiscale.

Prin adresa nr. B917 din 10.02.2022, autoritatea contractantă a cerut ANAF să îi comunice informații cu privire la stadiul și modul de soluționare a solicitărilor de restructurare a obligațiilor bugetare pentru SC SRL și SC SRL, precum și dacă se poate considera că cei doi operatori economici și-au îndeplinit sau nu obligațiile bugetare până la data de 14.02.2022.

Administrația Județeană a Finanțelor Publice a răspuns prin adresa nr. 74135 din 10.02.2022 în care, referitor la SC SRL, arată că cererea de restructurare a obligațiilor fiscale este în curs de soluționare, iar obligațiile de plată ce fac obiectul OG nr. 6/2019 și al cererii de restructurare a obligațiilor fiscale sunt suspendate la executare, conform prevederilor art. 37 pct. 4 din OG nr. 6/2019.

De asemenea, Administrația Județeană a Finanțelor Publice, Serviciul Fiscal Orășenesc, a răspuns prin adresa nr. 182.1 din 11.02.2022 în care, referitor la SC SRL, arată că cererea de restructurare a obligațiilor fiscale este în curs de soluționare, la data emiterii răspunsului societatea nefigurând cu debite restante, ci doar cu obligații fiscale ce fac obiectul restructurării și care sunt suspendate la executare conform prevederilor art. 37 pct. 4 din OG nr. 6/2019.

În soluționarea cauzei, Consiliul reține că dispozițiile art. 178 din Legea nr. 99/2016, stabilesc următoarele:

„(1) Entitatea contractantă exclude din procedura de atribuire orice operator economic despre care:

a) fie are cunoștință că și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat, iar acest lucru a fost stabilit printr-o hotărâre judecătorească sau decizie administrativă având caracter definitiv și obligatoriu în conformitate cu legea statului în care respectivul operator economic este înființat, sau cu cele ale statului membru al autorității contractante;

b) fie poate demonstra prin orice mijloace adecvate că respectivul operator economic și-a încălcat obligațiile privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat.

(2) Operatorul economic nu este exclus din procedura de atribuire dacă, anterior deciziei de excludere, își îndeplinește obligațiile prin plata impozitelor, taxelor sau contribuțiilor la bugetul general consolidat

datorate ori prin alte modalități de stingere a acestora sau beneficiază, în condițiile legii, de eşalonarea acestora ori de alte facilități în vederea plății acestora, inclusiv, după caz, a eventualelor dobânzi ori penalități de întârziere acumulate sau a amenzilor.”

De asemenea, situației particulare a societății contestatoare îi sunt aplicabile următoarele prevederi ale OG nr. 6/2019 privind instituirea unor facilități fiscale:

- art. 3 Notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare

„(1) Debitorul care dorește să își restructureze obligațiile bugetare, potrivit prezentului capitol, are obligația de a notifica organul fiscal competent cu privire la intenția sa în perioada 8 august-31 octombrie 2019 și în perioada 1 februarie-30 septembrie 2020, precum și în perioada 1 noiembrie 2020-30 septembrie 2021, sub sancțiunea decăderii din dreptul de a mai beneficia de restructurarea obligațiilor bugetare, și se adresează unui expert independent în vederea întocmirii unui plan de restructurare și a testului creditorului privat prudent.”

- art. 6 Modul de soluționare a cererii

„(6) Obligațiile bugetare care fac obiect al restructurării nu sunt considerate obligații restante.”

- art. 15 Suspendarea executării silite

„(1) Pentru obligațiile bugetare care fac obiectul restructurării, precum și pentru obligațiile prevăzute la art. 9 alin. (3) lit. a) -c), e) -i) și l) nu începe sau se suspendă, după caz, procedura de executare silită de la data depunerii notificării prevăzute la art. 3.”

- art. 36¹ Implicații cu privire la achizițiile publice

„(1) **P**

I

a

dispozițiile art. 165 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, și de la

d

i

I

e

art.

178

al

i

n. (1) și (2)

d

i

n L privind achizițiile sectoriale, cu modificările și completările ulterioare, **un**

operator economic nu este exclus din procedura de atribuire **dacă a depus notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare**, potrivit [art. 3](#), la organul fiscal central. Operatorul economic depune, în copie, la autoritatea contractantă notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare înregistrată la organul fiscal competent. **Organul fiscal competent transmite informații cu privire la stadiul și modul de soluționare a solicitării de restructurare, la solicitarea autorității contractante.**

(2) **Dispozițiile [alin. \(1\)](#) sunt aplicabile:**

a) **până la data comunicării deciziei de aprobare a restructurării obligațiilor bugetare**, în cazul în care operatorul economic depune solicitarea de restructurare a obligațiilor bugetare și aceasta este aprobată;

b) **până la data comunicării deciziei de respingere a solicitării de restructurare a obligațiilor bugetare**, în cazul în care operatorul economic depune solicitarea de restructurare a obligațiilor bugetare și aceasta este respinsă;

c) **până la expirarea termenului de depunere a solicitării de restructurare prevăzut de [art. 22](#)**, în cazul în care operatorul economic nu depune solicitarea de restructurare a obligațiilor bugetare.”

Raportat la prevederile legale citate și la actele prezentate autorității contractante atât de ofertanta contestatoare, cât și de autoritatea fiscală, Consiliul observă că SC SRL și terțului său

susținător îi sunt aplicabile prevederile art. 361 din OG nr. 6/2019 privind instituirea unor facilități fiscale.

Astfel, cele două societăți au depus notificări privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare, condiție suficientă, potrivit legii, ca SC SRL să nu fie exclusă din procedura de atribuire. Așa cum rezultă din textul art. 361 alin. (2) din OG nr. 6/2019, situația de excepție de la excludere operează până la data la care cererea de restructurare a obligațiilor fiscale este soluționată de autoritatea competentă, condiție de asemenea îndeplinită, din răspunsurile autorității fiscale rezultând că ambele cereri de restructurare sunt în curs de soluționare.

Consiliul subliniază că pretenția achizitoarei de a i se fi făcut dovada aprobării cererilor de restructurare a obligațiilor fiscale depuse de cele două societăți este în contra dispoziției legale exprese a art. 36¹ alin. (2) din OG nr. 6/2019, potrivit căreia derogarea de la regula excluderii regăsită la art. 178 [alin. \(1\)](#) și [\(2\)](#) din Legea nr. 99/2016, în ceea ce privește operatorul economic care a depus notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare, se aplică până la data comunicării deciziei de aprobare a restructurării obligațiilor bugetare, în cazul în care solicitarea de restructurare este aprobată, sau până la data comunicării deciziei de respingere a solicitării de restructurare a obligațiilor bugetare, în cazul în care solicitarea de restructurare este respinsă.

În egală măsură, Consiliul respinge relevanța susținerilor achizitoarei, din punctul său de vedere la contestație, potrivit cărora ofertanta trebuia să facă, pe lângă dovada înaintării cererilor de restructurare, și dovada întocmirii unui plan de restructurare și a testului creditorului privat prudent, în condițiile în care, potrivit art. 36¹ din OG nr. 6/2019, excluderea din procedură a ofertantei este interzisă dacă aceasta a depus notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare, operatorul economic fiind ținut a depune, în copie, la autoritatea contractantă, notificarea privind intenția de restructurare a obligațiilor bugetare înregistrată la organul fiscal competent. Drept urmare, văzând că aceasta este singura condiție legală pentru a opera excepția regăsită în OG nr. 6/2019, Consiliul stabilește că orice altă pretenție suplimentară a autorității contractante reprezintă un abuz de drept.

În consecință, raportat la prevederile coroborate ale art. 178 din Legea nr. 99/2016 și ale art. 361 din OG nr. 6/2019, Consiliul stabilește că îi era interzis achizitoarei să excludă din procedura de atribuire pe SC SRL pentru considerente ce țin de obligațiile fiscale și restructurarea lor.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 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, Consiliul urmează să admită în parte contestația depusă de SC SRL și să anuleze raportul procedurii nr. B775/04.02.2022 și toate actele achizitoare prin care oferta SC SRL a fost respinsă și prin care procedura de atribuire a fost anulată, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

În baza art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va obliga autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să continue procedura de atribuire prin reanalizarea ofertei depusă de SC SRL.

În baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca inadmisibil capătul de cerere din contestație vizând obligarea autorității contractante la declararea ofertei câștigătoare, deoarece, pe de o parte, stabilirea ofertei câștigătoare reprezintă atribuția comisiei de evaluare, conform art. 133 alin. (1) lit. m) din HG nr. 394/2016, Consiliul fiind competent să examineze din punct de vedere al legalității și temeiniciei actele emise într-o procedură de atribuire și atacate prin contestație, iar pe de altă parte, potrivit art. 224 din Legea nr. 99/2016, procedura de atribuire se finalizează prin încheierea contractului sectorial sau prin anularea procedurii de atribuire, autoritatea contractantă asumându-și răspunderea pentru modalitatea în care finalizează această achiziție.

Față de cele reținute mai sus cu ocazia soluționării contestației, Consiliul stabilește că va respinge cererea de intervenție depusă de SC SA.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite în parte contestația depusă de SC SRL în contradictoriu cu SA.

Anulează raportul procedurii nr. B775/04.02.2022 și toate actele achizitoare prin care oferta SC SRL a fost respinsă și prin care procedura de atribuire a fost anulată, precum și comunicările privind rezultatul procedurii.

Obligă autoritatea contractantă ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, cu respectarea prevederilor legale și a celor evocate în motivare, să continue procedura de atribuire prin reanalizarea ofertei depusă de SC SRL.

Respinge ca inadmisibil capătul de cerere din contestație vizând obligarea autorității contractante la declararea ofertei câștigătoare.

Încuviințează în principiu și respinge cererea de intervenție depusă de SC SA.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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.

PREȘEDINTE,
.....

MEMBRU,
.....

MEMBRU,
.....