CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

1. Prin contestaţia nr. 345/14.04.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 14390/19.04.2017, depusă de către SC ...SRL, cu sediul în ..., având CUI ..., înregistrată la Registrul Comerţului sub nr. ..., formulată împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 5735/03.04.2017, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, referitoare la procedura de cerere de oferte privind atribuirea contractului de lucrări având ca obiect „I.B.U. pe ..., ..., km 25+563-34+026, L=8,458 km”, s-a solicitat:

- anularea adresei de comunicare privind rezultatul procedurii nr. 5735/03.04.2017;

- declararea tuturor ofertelor prezentate ca fiind neconforme și, totodată, necalificate în vederea analizei finale a ofertelor;

- obligarea autorității contractante la anularea întregii proceduri, deoarece au fost depuse doar oferte neconforme.

Prin cererea de intervenţie voluntară nr. 145/05.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 17963/10.05.2017, formulată de SC ...SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului sub nr. ..., având CUI ..., lider al asocierii formată din SC ...SRL – SC ...SRL, în calitate de participantă la procedura în cauză, a solicitat:

- încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenţie formulată în temeiul art 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu cele ale art. 61 şi urm. din Codul de procedură civilă;

- în principal, respingerea ca tardive și lipsite de interes criticile formulate de SC ...SRL împotriva ofertei asocierii, deoarece nu mai are calitatea de "operator economic implicat în procedura de atribuire";

- în subsidiar, constatarea legalității și temeiniciei deciziei comisiei de evaluare de a stabili că oferta asocierii S.C. ...S.R.L. şi S.C. ...S.R.L. este admisibilă;

- respingerea criticilor contestatoarei, ca nefondate, și menținerea actelor întocmite în cadrul procedurii de către autoritatea contractantă, referitoare la oferta asocierii S.C. ...S.R.L. şi S.C. ...S.R.L., ca temeinice și legale.

2. Prin contestaţia nr. 2573/18.04.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 14973/21.04.2017, înaintată de ...SA, cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerţului sub nr. ..., formulată împotriva rezultatului procedurii, emis de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiaşi proceduri de atribuire, s-a solicitat:

- anularea comunicării rezultatului procedurii transmis prin adresa nr. 5732/03.04.2017, prin care oferta depusă de asocierea SC ...SRL - SC ...SRL a fost declarată câştigătoare, iar oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă;

- reluarea procedurii de atribuire de la etapa reevaluării ofertelor după etapa finală de licitaţie electronică;

- stabilirea rezultatului procedurii, raportat la criteriul de atribuire „preţul cel mai scăzut", cu reevaluarea ofertei contestatoarei și constatarea faptului că aceasta este acceptabilă, conformă și admisibilă;

- obligarea autorității contractante la plata tuturor cheltuielilor ocazionate de prezenta contestație, în măsura în care vor fi dovedite.

Prin cererea de intervenţie voluntară nr. 147/05.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 17292/05.05.2017, formulată de SC ...SRL, lider al asocierii formată din SC ...SRL – SC ...SRL, în calitate de participantă la procedura în cauză, a solicitat:

- încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenţie formulată în temeiul art 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu cele ale art. 61 şi urm. din Codul de procedură civilă;

- în principal, respingerea ca inadmisibile, tardive si lipsite de interes criticile formulate de S.C. ...S.A. împotriva ofertei asocierii;

- în subsidiar, constatarea legalității și temeiniciei deciziei comisiei de evaluare de a stabili că oferta asocierii S.C. ...S.R.L. şi S.C. ...S.R.L. este admisibilă;

- respingerea criticilor contestatoarei, ca nefondate, și menținerea actelor întocmite în cadrul procedurii de către autoritatea contractantă, referitoare la oferta asocierii S.C. ...S.R.L. şi S.C. ...S.R.L., ca temeinice și legale.

3. Prin contestaţia nr. 193/19.04.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 15282/24.04.2017, înaintată de SC ...SRL, cu sediul în ..., având CUI ..., înregistrată la Registrul Comerţului sub nr. ..., formulată împotriva adresei de comunicare nr. „5731/03.04.2016", emisă de către ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiaşi proceduri de atribuire, s-a solicitat:

- anularea Raportului procedurii de atribuire, cu consecința anulării tuturor actelor subsecvente;

- anularea comunicării nr. „5731/03.04.2016”, ca și act subsecvent;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării ofertelor și reevaluarea ofertei depusă de SC ...SRL, în conformitate cu prevederile legale;

- stabilirea rezultatului procedurii de atribuire cu respectarea prevederilor legale în vigoare raportat la criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Prin cererea de intervenţie voluntară nr. 146/05.05.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. 17271/05.05.2017, formulată de SC ...SRL, lider al asocierii formată din SC ...SRL – SC ...SRL, în calitate de participantă la procedura în cauză, a solicitat:

- încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenţie formulată în temeiul art 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu cele ale art. 61 şi urm. din Codul de procedură civilă;

- în principal, respingerea ca tardive criticile formulate de S.C. ...S.A.;

- respingerea criticilor contestatoarei, ca nefondate, și menținerea actelor întocmite în cadrul procedurii de către autoritatea contractantă, referitoare la oferta asocierii S.C. ...S.R.L. şi S.C. ...S.R.L., ca temeinice și legale.

Aplicând dispoziţiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, pentru pronunţarea unei soluţii unitare, Consiliul conexează cele trei cauze.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţiile de faţă.

1. Prin contestaţia nr. 345/14.04.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 14390/19.04.2017, SC ...SRL în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică rezultatul procedurii de atribuire, comunicat acesteia prin adresa nr. 5735/03.04.2017, conform căruia autoritatea contractantă a desemnat câştigătoare oferta depusă de către asocierea SC ...SRL – SC ...SRL.

În fapt, oferta sa a fost respinsă ca neconformă, potrivit comunicării rezultatului procedurii nr. 3771/11.11.2016, deoarece nu a respectat prevederile legale în ceea ce privește salariul minim pe economie. Invocând nerespectarea de către autoritatea contractantă a tratamentului egal al ofertanților și apreciind ca fiind nejustificată declararea drept câștigătoare a procedurii oferta depusă de asocierea SC ...SRL – SC ...SRL, contestatoarea solicită declararea tuturor ofertelor prezentate ca fiind neconforme și anularea întregii procedurii.

Prin adresa nr. 14811/1236-C4/20.04.2017, Consiliul a solicitat SC ...SRL să îşi justifice interesul cu privire la contestarea deciziei comunicată prin adresa nr. 5735/03.04.2017, având în vedere că oferta sa a fost respinsă încă din data de 11.11.2016, potrivit adresei de comunicare nr. 3771/11.11.2016.

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 361/24.04.2017, înregistrată la Consiliu cu nr. 15195/24.04.2017, susținând că nici oferta asocierii SC ...SRL – SC ...SRL nu a respectat *tariful minim al manoperei*, astfel că ar fi trebuit respinsă ca neconformă și, în final, procedură trebuie anulată.

Autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. 6909/21.04.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 15891/27.04.2017, prin care solicită respingerea contestaţiei depuse de SC ...SRL ca fiind lipsită de interes, deoarece oferta acesteia nu a făcut obiectul reevaluării al cărei rezultat a fost comunicat în data de 03.04.2017.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 145/05.05.2017, asocierea SC ...SRL - SC ...SRL solicită Consiliului, printre altele, respingerea criticilor formulate de SC ...SRL, ca lipsite de interes, având în vedere neatacarea pe cale legală a comunicării din 11.11.2016 și neimplicarea acestuia în procesul de reevaluare conform Deciziei CNSC nr. 2315/C4/2618 din 29.12.2016. Prin contestaţia nr. 2573/18.04.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 14973/21.04.2017, ...SA, în calitate de operator economic participant la procedura în cauză, critică rezultatul procedurii de atribuire, conform căruia autoritatea contractantă a decis respingerea ofertei sale ca inacceptabilă și neconformă, iar oferta asocierii SC ...SRL - SC ...SRL a fost declarată câștigătoare a procedurii în cauză.

După cum rezultă din Raportul procedurii de atribuire nr. 3 (după a doua reevaluare) nr. 5621/31.03.2017, au depus oferte un număr de 10 ofertanți. Ca urmare a reanalizării și reevaluării tuturor ofertelor depuse, după etapa finală electronică, s-a stabilit că singura ofertă admisă a fost aceea a asocierii SC ...SRL - SC ...SRL, care a fost declarată și câştigătoare, iar oferta SC ...SA a fost declarată inacceptabilă și neconformă, deși iniţial a fost declarată ca fiind câștigătoare.

Petenta învederează Consiliului că a formulat notificarea prealabilă nr. 2195/05.04.2017, în temeiul prevederilor art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, ce a fost înaintată autorității contractante prin scrisoarea de înaintare nr. 2238/05.04.2017, înregistrată la aceasta sub nr. 5984/05.04.2017.

Datorita faptului că autoritatea contractantă nu a înțeles să răspundă notificării prealabile, în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, respectiv până la data de 10.04.2017, petenta a înțeles să formuleze prezenta contestație, considerând vădit netemeinică si nelegală hotărârea luată prin adresa nr. 5732/03.04.2017, de comunicare a rezultatului procedurii, pentru următoarele considerente:

1. Prima critică se referă la încălcarea principiului utilizării eficiente a fondurilor publice, consacrat de Directiva 2014/24/UE a Parlamentului

European şi a Consiliului din 26 februarie 2014, transpusă și în legislaţia din România.

În primul rând, autoritatea contractantă nu a asigurat conformarea în fiecare etapă a principiului egalității de tratament al ofertanţilor și a principiului transparenței, astfel încât nu a permis egalitatea de șanse a tuturor ofertanţilor, cu respectarea întocmai a normelor care reglementează procedura de comparare a ofertelor pentru contractele de achiziţii publice, așa cum a statuat ca necesitate și Tribunalul de Primă Instanță al Comunităţilor Europene (cauza C-183/00, ... NV împotriva Consiliului Uniunii Europene).

Astfel, iniţial, prin adresa autorității contractante nr. 3766/11.11.2016, oferta SC ...SA a fost declarată câștigătoare cu preţul de 4.875.971,89 lei, la care se adaugă valoarea cheltuielilor „diverse și neprevăzute" de 487.594,19 lei, cu un total de 5.363.536,08 lei la care se adaugă cota legală de TVA.

Ulterior, prin adresa nr. 5732/03.04.2017, a fost declarată câştigătoare oferta depusă de asocierea S.C. ...SRL - S.C. ...SRL, cu preţul de 7.002.894,35 lei, la care se adaugă valoarea cheltuielilor diverse şi neprevăzute de 700.298,44 lei, cu un total de 7.703.183,79 lei, la care se adaugă TVA de 19%.

Cu uşurinţă se poate observa că valoarea declarată câștigătoare este cu mult mai mare decât oferta SC ...SA, respectiv cu 2.339.637,71 lei, la care se adaugă suma de 444.531,16 lei reprezentând TVA de 19%.

Drept urmare diferenţa totală dintre cele două oferte este de 2.784.168,87 lei.

Mai mult, după cum rezultă din Raportul procedurii de atribuire nr. 3 (după a doua reevaluare) nr. 5621/31.03.2017 (pag. 12), oferta declarată câștigătoare (și singura admisă după procesul de reevaluare a ofertelor) este cu valoarea cea mai mare, toate celelalte oferte participante la licitația electronică fiind cu mult mai mici.

Autoritatea contractantă are obligaţia de a respecta principiul eficientei utilizării fondurilor publice, principiu prevăzut a sta la baza atribuirii contractelor de achiziţie publică, astfel cum statuează dispoziţiile art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, aplicabilă prezentei proceduri.

Este evident că autoritatea contractantă trebuie să facă o aplicare eficientă a principiului utilizării eficiente a fondurilor, respectiv aplicarea, în cadrul sistemului concurențial, a criteriilor economice pentru atribuirea prezentului contract de achiziţie publică. Astfel, aceasta trebuie să urmarească, cu ocazia atribuirii contractului în cauză, obţinerea următoarelor efecte:

- obţinerea celei mai bune valori pentru fondurile alocate;
- supravegherea costurilor procesului de achiziţie publică, înțelegând prin aceasta, atât costurile aferente administraţiei, cât și costurile aferente ofertantului, ceea ce nu s-a întâmplat în fapt.

Raţiunea licitației electronice, în modalitatea aleasă de autoritatea contractantă, o constituie obţinerea celui mai avantajos preț pentru autoritate, până la momentul finalizării procedurii.

Realizarea licitației electronice în litera și spiritul legii asigură obţinerea celui mai avantajos preț de către autoritatea contractantă și, prin aceasta, utilizarea eficientă a fondurilor publice, procedura în discuţie reprezentând expresia concretă a principiului consacrat de art. 2 alin. (2) lit. f) din OUG nr. 34/2006.

2. A doua critică se referă la încălcarea de către autoritatea contractantă a prevederilor art. 202 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, prin neluarea în considerare a justificărilor privind tariful unitar pentru reciclator, respectiv ignorarea prevederilor art. 1270 Cod civil cu privire la forţa obligatorie a contractului de închiriere nr. 1447/23.02.2016.

Petenta arată că, deși, încă de la început, și-a justificat în mod amănunțit oferta, atât din punct de vedere financiar, cât și din punct de vedere tehnic, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 3780 din 03.03.2017, a solicitat justificarea tarifului unitar ofertat pentru utilajele reciclator și autogreder, defalcarea costurilor incluse la capitolul „alte cheltuieli” pe componente, cu prezentarea unei calculaţii din care să rezulte respectarea prevederilor Normativelor U8-82 și U9-82.

La această solicitare de clarificări, societatea a răspuns în mod prompt prin scrisoarea de înaintare nr. 1771/09.03.2017, la care a ataşat Anexele nr. 1 și nr. 2, prin care a justificat în mod detaliat tariful unitar atât pentru utilajul reciclator (Anexa nr. 1), cât și pentru utilajul autogreder (Anexa nr. 2).

Aceste două utilaje (reciclator și autogreder) sunt închiriate de către SC ...SA de la Societatea ...S.R.L., așa cum rezultă din contractul de închiriere nr. 1447/23.02.2016, depus la autoritatea contractantă în susţinerea ofertei, iar justificarea preţului închirierii se regăsește în anexa la contract. Acest contract are putere de lege între părţile contractante, așa cum prevede art. 1270 Cod civil, spre deosebire de o simplă ofertă de închiriere.

Cu toate acestea, suplimentar s-a prezentat autorității contractante justificarea tarifului unitar pentru aceste două utilaje, în două etape:

- iniţial, pentru toate utilajele, conform adresei nr. 8621 din 07.11.2016;

- ulterior, a justificat costurile pentru „alte cheltuieli” pe componente, conform adresei nr. 1771/09.03.2017, anexa 1 și anexa 2.

Cu toate acestea, autoritatea contractantă a considerat tariful ofertat pentru reciclator ca fiind nejustificat de scăzut, situație în care a declarat oferta ca fiind inacceptabilă și neconformă.

În opinia petentei, în mod nejustificat s-a considerat de către autoritatea contractantă că explicaţiile oferite nu ar fi concludente, susţinând că Anexa nr. 1 și 2 (cuprinzând justificarea tarifului unitar pentru cele două utilaje) nu ar fi fost însușite de către SC ...SA, atâta timp cât au fost semnate doar de către societatea care a dat spre închiriere cele două utilaje (respectiv Societatea ...SRL). Cele două utilaje fac obiectul unui contract de închiriere de la Societatea ...SRL, astfel încât justificarea tarifului unitar pentru cele două utilaje nu putea fi făcut decât de către această societate, aceasta fiind cea care, la

stabilirea preţului închirierii, a avut în vedere toate cheltuielile pe care le implică aceste utilaje.

Societatea ...SRL a justificat în mod amănunțit cum a stabilit preţul unitar pentru cele două utilaje, cu luarea în considerare a tuturor cheltuielilor aferente, justificare prevăzută în Anexele nr. 1 și 2 la răspunsul la solicitarea de clarificare a autorității contractante nr. 5732/03.04.2017. Atâta timp cât aceste Anexe au foat ataşate răspunsului înaintat cu adresa nr. 1771/09.03.2017, este evident că aceste justificări au fost însușite de către SC ...SA, contrar susţinerilor autorității contractante. Mai mult decât atât, aceste justificări ale preţului ofertat pentru cele două utilaje nu au modificat în niciun fel preţul închirierii, stipulat în mod expres în Anexa la contractul de închiriere nr. 1447/23.02.2016, preţul ofertat rămânând acelaşi.

Drept urmare, din parcurgerea răspunsului SC ...SA, mai sus-menționat, însoțit de documentele suport, prin prisma întrebărilor adresate de autoritate, se poate observa că răspunsul este unul cât se poate de suficient și concludent, contrar reţinerilor autorității contractante. Petenta precizează că, atât răspunsul său, cât și lămuririle suplimentare aduse de către societatea care îi închiriază cele două utilaje în cauză, tratează fondul solicitării formulate de autoritate. Justificările aduse sunt clare, pertinente și credibile pentru fundamentarea atât din punct de vedere tehnic, cât și din punct de vedere economic, raportat la modul de formare a preţului global și al componentelor ofertei.

Totodată, contestatoarea susține că oferta declarată câștigătoare, respectiv a Asocierii S.C. ...SRL - S.C. ...SRL, a avut la bază utilaje, instalații și echipamente pentru îndeplinirea contractului de atribuire, ce fac în cea mai mare parte obiectul unor contracte de închiriere, după cum rezultă din Anexa la Formularul J, întocmită de Societatea ...S.R.L. (pag. 29 și 30 din documentele de calificare depuse de această societate), respectiv Anexa la Formularul J, întocmit de Societatea ...S.R.L. (pag. 90 - 93 din documentele de calificare depuse de aceasta societate). Cu toate acestea, autoritatea contractantă nu a înțeles să solicite justificarea preţului acestor utilaje închiriate și pentru oferta asocierii declarată câștigătoare.

Or, atâta timp cât autoritatea contractantă nu a aplicat acelaşi tratament SC ...SA (căreia i s-a solicitat justificarea tarifului unitar pentru două utilaje ce fac obiectul unor contracte de închiriere), raportat la cel aplicat asocierii declarate câștigătoare (căreia nu i s-a solicitat justificarea preţului pentru utilajele închiriate), calificarea ofertei sale ca fiind inacceptabilă și neconformă duce la o încălcare flagrantă a principiilor legale.

Pe de alta parte, petenta arată că autoritatea contractantă are obligaţia de a stabili rezultatul procedurii, respectiv ofertantul câștigător, pe baza preţului final introdus în SEAP, în urma licitației electronice. După finalizarea etapei licitației electronice, comisia de evaluare are obligaţia verificării ofertelor financiare, introduse în SEAP, doar prin prisma prevederilor art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, dacă este cazul. În acest context, după finalizarea procedurii licitației electronice,

ofertanţii pot doar să-și justifice preţul introdus de aceştia în SEAP, ceea ce petenta arată că a și făcut. Raţionamentul avut în vedere constă în faptul că doar astfel este garantată respectarea principiului transparenței și a tratamentului egal, principii care nu pot fi asigurate decât prin asigurarea fermității propunerii financiare introdusă în SEAP.

Or, prin declararea ca și câștigătoare a ofertei clasată pe locul 5 după finalizarea etapei licitației electronice, autoritatea contractantă încalcă aproape toate principiile ce stau la baza atribuirii contractelor de achiziţii publice.

3. De asemenea, petenta face referiri și la aspectele ce vizează neconformitățile ofertei declarate câștigătoare, respectiv a Asocierii SC ...SRL - SC ...SRL.

Referitor la propunerea financiară:

La depunerea ofertei iniţiale din 01.03.2016, ofertantul declarat câștigător a prezentat, pentru utilaje, prețuri mai mici decât cele ofertate electronic. În acest sens, petenta exemplifică preţul ofertat pentru utilajul reciclator (acelaşi utilaj pentru care autoritatea contractantă a respins oferta sa), care iniţial a fost de 200 lei/oră (pag. 42 din oferta asocierii ...SRL - SC ...SRL), iar ulterior, la ofertarea electronică, preţul acestui utilaj a fost modificat la 629 lei/oră (pag. 43 din aceeaşi oferta), deci de peste 3 ori mai mare.

Ca și susţinere pentru acest preț s-a prezentat o justificare de la asociatul S.C. ...S.R.L., fără a detalia preţul. Mai mult, deși în propunerea tehnică se prezintă un contract de leasing pentru utilajul reciclator, în această justificare se prezintă un preț foarte mare pentru reparaţii, în condiţiile în care utilajul este nou, respectiv 89,40 lei/oră, iar pentru combustibil nu se prezintă nicio factură pentru achiziţia de motorină.

La un calcul simplu, pentru 8 ore de lucru 8 x 89,40 lei = 715,20 lei/zi cheltuieli de reparaţii pentru un utilaj nou, ceea ce este un preț nejustificat de mare, aspect ignorat cu desăvârșire de către autoritatea contractantă, ceea ce este nepermis. Mai mult, în extrasul de utilaje la reciclator sunt prevăzute pentru reparaţii un număr de 232,44 ore, care înmulțit cu preţul pentru ora de reparaţii de 89,40 lei, rezultă un total de 20.780,136 lei, sumă nejustificată pentru reparaţiile unui utilaj nou.

De asemenea, în aceeaşi propunere financiară, asocierea declarată câștigătoare nu prezintă justificări de prețuri detaliate pentru celelalte utilaje din extrasul de resurse, în condiţiile în care multe dintre utilaje sunt închiriate.

În continuare, petenta exemplifică mai multe situații în care în oferta declarată câștigătoare nu au fost justificate prețurile mai multor poziţii, după cum urmează:

a) pentru liant hidraulic rutier, în extrasul de materiale se prezintă un preț de 0,447 lei/kg, iar ca justificare a preţului se prezintă o ofertă fără antet, fără dată și nesemnată de furnizor. Preţul pentru această poziţie este compus din ciment CEM II 32,5 + transport la lucrare lei/tonă.

Contestatoarea menționează că a ofertat un preț total de 338 lei/tonă, respectiv 0,338 lei/kg, în timp ce asocierea declarată câștigătoare a ofertat aceeaşi poziţie cu un preț mai mare cu 0,109 lei/kg.

Or, dacă se înmulțește cantitatea totală de liant hidraulic, prevăzută în documentaţia de atribuire, de 1.023.550 kg, cu surplusul de preț ofertat de asocierea ...SRL - SC ...SRL, de 0,109 lei, rezultă o valoare nejustificată cu 111.566,95 lei, sumă ce se suportă din banii publici.

b) pentru balast, în ofertă se prezintă un preț de 17 lei/mc, iar în justificarea de preț, preţul pentru balast este cu 19 lei/tonă, cu transportul inclus, conform ofertei furnizorului S.C. SERONI TRANS SRL. Preţul nu este justificat.

c) pentru beton C30/37, în extrasul de materiale preţul este de 267,638 lei/mc, iar in justificarea ofertei electronice nu se regăsește acest preț, conform ofertei de la furnizorul SC MAXAGRO FARM SRL.

Pe de altă parte, tot în propunerea financiară elaborată în concordanță cu oferta electronică, TVA-ul este de 24 %, în condiţiile în care la data întocmirii și depunerii ofertei de către asocierea declarată câștigătoare, cota legală de TVA era de 20%.

În aceeaşi ordine de idei, în propunerea financiară electronică, la pag. 39, este prezentată justificarea prețurilor transporturilor, însă preţul lei/tonă/km nu este justificat și nici nu s-a prezentat vreun contract de închiriere în acest sens.

Referitor la propunerea tehnică:

În propunerea tehnică a asocierii ...SRL - SC ...SRL, aceasta a prezentat, la pag. 455-457, declaraţii de performanță emise de furnizorul SC CAMAND IMPEX SRL, pentru betoanele asfaltice BA 16 rul 50/70 și BA20 leg 50/70, care prezintă mai multe deficiențe, și anume:

- declaraţia de performanță nu este întocmită în conformitate cu Regulamentul (UE) nr. 305/2011;

- în declaraţiile de performanță nu se specifică organismul notificat care a efectuat inspectarea iniţială a fabricii și a controlului producţiei în fabrică și care va efectua supravegherea și evaluarea continuă a controlului producţiei în fabrică, în cadrul sistemului de evaluare și verificare a constanței performanței 2+.

În concluzie, betoanele asfaltice nu sunt certificate conform legislaţiei în vigoare, iar furnizorul se află în insolvență. Ca atare, cerinţa din fișa de date de la pagina 8 - modul de prezentare a propunerii tehnice, nu este îndeplinită, întrucât ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada că betoanele asfaltice au certificate de conformitate al controlului producţiei în fabrică dupa legislaţia în vigoare.

Cât priveşte graficul general al investiției, petenta arată că nici acesta nu este prezentat conform fișei de date, întrucât nu sunt descrise etapele realizate de fiecare asociat în parte (pag. 13 din propunerea tehnică), astfel că se încalcă cerinţele din fișa de date.

Nici cerinţa privind personalul (a se vedea formularul P-Lista privind personalul - inclusiv personalul muncitor - propus pentru îndeplinirea

corespunzătoare a contractului de lucrări), nu este îndeplinită, întrucât din declaraţia de la pag. 462 rezultă că asociatul SC ...SRL are doar 3 ingineri angajaţi și un inginer cu contract de colaborare, restul personalului muncitor fiind angajat doar temporar.

De asemenea, se menționează că, asocierea declarată câștigătoare nu a făcut dovada deţinerii utilajelor necesare executării contractului (proprietate/leasing/închiriere), excepţie făcând doar reciclatorul, toate celelalte utilaje fiind declarate ca fiind închiriate, fără a se prezenta societățile care le oferă spre închiriere și nici nu s-au prezentat contractele de închiriere în acest sens (Formularul T - cuprinzând utilajele folosite pentru execuţia lucrării - pag. 464-470 din propunerea tehnică).

În final, autoarea contestației precizează că autoritatea contractantă nu a transmis adresa de prelungire a valabilităţii ofertei nr. 5468/30.03.2017 - până în data de 30.04.2017 (data expirării acesteia), probabil cu scopul de a se găsi încă un motiv pentru înlăturarea ofertei sale, alături de a celorlalţi ofertanţi excluşi. Cu toate acestea, deși nu a fost notificată în acest sens, petenta și-a prelungit valabilitatea ofertei înainte de data expirării acesteia.

Prin adresa nr. 15668/1236,1281-C4/26.04.2017, Consiliul a înştiinţat autoritatea contractantă despre depunerea contestaţiilor de către SC ...SA și SC ...SRL, solicitând punctul de vedere cu privire la contestaţii, copia propunerii tehnice depusă de asocierea SC ...SRL – SC ...SRL, precum şi corespondenţa purtată cu aceasta pe perioada de evaluare a ofertelor.

Autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. 7215/26.04.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 15889/27.04.2017, prin care solicită respingerea contestaţiei ca fiind tardivă și nefondată, respectiv menţinerea Raportului prcedurii de atribuire nr. 5621/31.03.2017, precum şi a tuturor actelor subsecvente acestuia, ca valabile şi legale.

Autoritatea contractantă a demarat procedura de cerere de oferte desfăşurată offline, cu final electronic, prin publicarea în SEAP a invitaţiei de participare nr. 384950 publicată în SEAP în data 17.02.2016. Şedinţa de deschidere a ofertelor a avut loc în data de 02.03.2016, ora 11:00, la sediul autorităţii contractante.

Comisia de evaluare a consemnat principalele elemente ale ofertelor şi existenţa documentelor prezentate de către ofertanţi în Procesul-verbal de deschidere nr. 694/02.03.2016.

În urma procesului de analizare şi evaluare a documentelor şi informaţiilor prezentate de către ofertanţii participanţi la procedură, și anume: SC ...SRL, SC ...SRL, SC ..., Asocierea SC ...SRL şi SC ...SRL, SC ...SA, SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL și SC ...SRL, au fost fost invitaţi să participe la faza finală de licitaţie electronică (desfăşurată într- o singură rundă, cu durata de 1 zi, în perioada: 29.04.2016, ora 14:00 - 03.05.2016. ora 14:00) doar ofertanţii declaraţi admişi:

- SC ...SRL
- SC ...SRL

- SC … SRL
- SC ...SA -SC … SRL
- SC …. SRL
- SC ...SRL

Oferta depusă de SC ...SA a fost declarată câştigătoare în urma aplicării criteriului de atribuire „preţul cel mai scăzut” ofertelor declarate „admisibile” (acceptabile şi conforme) şi în urma finalizării etapei finale de licitaţie electronică.

Rezutatul procedurii - comunicat în data de 14.07.2016, a fost atacat prin depunerea de contestații de către: SC ... SRL, SC ...SRL, Asocierea SC ...SRL şi SC ...SRL, SC ...., SC ...SRL.

Împotriva Deciziei CNSC nr. 1518/C4/1633, 1647, 1654, 11675, 1677, 1686 din 31.08.2016, (înregistrată cu nr. 2903/07.09.2016), prin care au fost soluţionate contestaţiile, SC ...SRL a formulat plângere la Curtea de Apel ..., iar prin Decizia civilă a Curţii de Apel nr. 3106/14.10.2016 (înregistrată cu nr. 3648/03.11.2016) plângerea a fost respinsă.

Conform celor prevăzute în Decizia CNSC nr. 1518/C4/1633, 1647, 1654, 11675, 1677, 1686 din 31.08.2016, au fost reanalizate şi reevaluate ofertele, fiind reluată (conform celor dispuse) etapa de licitaţie electronică, la care au fost invitaţi să participe ofertanţii declaraţi "admişi".

Etapa finală de licitaţie electronică - reluată - s-a desfăşurat în SEAP, a avut loc într-o singură rundă, cu durata de 1 zi, în perioada: **20.10.2016, ora 14:00 - 21.10.2016, ora 14:00:**

Utilizarea licitaţiei electronice (etapa reluată - II):

Elementele ofertei care fac obiectul procesului repetitiv Ofertanţi	Preţ lei, excl. TVA prezentat in oferta iniţială	Preţ lei, excl. TVA ofertat **în** SEAP	Loc ocupat conform clasementului SEAP
SC AXELA CONSTRUCŢII SRL	**9.704.914,79**	5.280.267,19	I
SC ...SA	**9.694.397,83**	5.363.536,08	II
SC TECHNOCER SRL	**9.617.909,54**	5.622.981,44	**III**
SC ...SRL	**9.255.500,10**	5.847.104,95	IV
Asocierea SC ...SRL şi SC ...SRL	**9.607.356,38**	7.703.183,79	V

Oferta depusă de SC ...SA a fost, din nou, declarată câştigătoare în urma aplicării criteriului de atribuire „preţul cel mai scăzut" ofertelor declarate „admisibile" (acceptabile şi conforme) şi în urma finalizării etapei finale de licitaţie electronică -reluată (II).

Rezutatul procedurii, comunicat în data de 11.11.2016, a fost contestat de către Asocierea SC ...SRL - SC ...SRL.

Prin Decizia nr. 2315/C4/2618 din 29.12.2016 (primită în 09.01.2017), CNSC a admis în parte contestaţia formulată şi a dispus:

- anularea raportului procedurii nr. 3765/11.11.2016 şi a adreselor de comunicare a rezultatului;

- reevaluarea ofertelor depuse de SC ...SA si SC ...SRL, conform celor menţionate în motivare.

Urmare punerii în aplicare a acestei decizii, oferta depusă de asocierea SC ...SRL - SC ...SRL a fost declarată câştigătoare.

Autoritatea contractantă susține că, în vedere stabilirii ofertelor „admisibile”, comisia de evaluare a aplicat - în mod corect şi legal - dispoziţiile art. 202 din OUG nr. 36/2006 şi cele ale art. 36^1 din HG nr. 925/2006, procedând la reevaluarea ofertelor prezentate de SC ...SA şi SC ...SRL, conform celor dispuse în motivarea Deciziei CNSC nr. 2315/C4/2618 din 29.12.2016.

Împotriva rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 5732/03.04.2017 (transmisă prin fax în data de 03.04.2017), SC DRUMRI MUNICIPALE SA a formulat, în termen, Notificarea prealabilă nr. 2238/05.04.2017, înregistrată cu nr. 5984/05.04.2017, şi, ulterior, contestaţia nr. 2574/18.04.2017, înregistrată la sediul autorităţii contractante cu nr. 7033/24.04.2017.

a) În primul rând, autoritatea contractantă solicită respingerea contestaiei ca fiind tardiv introdusă, pentru următoarele motive:

- comunicarea privind rezultatul procedurii a fost transmisă în data de 03.04.2017;

- termenul limită de depunere a notificării prealabile a fost 10.04.2017 (luni, prima zi lucrătoare după data de 08.04.2017, la care se împlineau cele 5 zile prevăzute de art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016);

- termenul limită de depunere a contestaţiei a fost 18.04.2017 (prevăzut de art. 8 alin. (2) lit. b) din Legea 101/2016).

Contestaţia depusă de SC ...SA a fost transmisă, prin poştă, în data de 18.04.2017, numai către CNSC, fiind înregistrată la sediul Consiliului în data de 21.04.2017.

Contestaţia a fost înregistrată la sediul autorităţii contractante în data de 24.04.2017, după expirarea termenului limită (18.04.2017), fiind depusă cu o adresă originală (fără a fi transmisă prin poştă).

b) Conform celor dispuse în motivarea Deciziei CNSC nr. 2315/C4/2618 din 29.12.2016, ofertantului SC ...SA i-a fost solicitată clarificarea următoarelor aspecte, considerate relevante de către Consiliu:

1. Cu privire la tariful unitar ofertat pentru reciclator și autogreder, ambele închiriate de la SC ...SRL (contract de închiriere nr. 1447/23.02.2016):

Având în vedere cele prevăzute în Decizia CNSC, s-a solicitat:

- pentru justificarea tarifului unitar ofertat pentru reciclator şi autograder: defalcarea costurilor incluse în capitolul "alte cheltuieli" pe componente, cu prezentarea unei calculaţii din care să rezulte respectarea prevederilor Normativelor U8-82 şi U9-82.

Analizarea răspunsului, conform celor stabilite de către CNSC:

Ca răspuns, au fost prezentate anexele 1 şi 2:

Anexa 1: Justificare tarif Reciclator la poziţia „Alte cheltuieli”

Anexa 2: Justificare tarif autograder TEREX TG - 150 la poziția „Alte

Cheltuieli";

Anexele prezintă tabele în care sunt defalcate, conform Normativelor U8-82 şi U9- 82, cheltuielile care intră în componenţa tarifului: amortizare, lubrefianţi, anvelope, reparaţii şi întreţinere, acumulatori.

Cele 2 anexe sunt semnate şi ştampilate de către SC ...SRL, în calitate de „ofertant".

Concluzii:

- se constată faptul că cele două justificări (anexa 1 şi 2) sunt semnate doar de către societatea denumită „prestator", cea care închiriază utilajul, fără a fi însuşite şi de către ofertant (SC ...SRL nu are calitatea de „ofertant");

- cheltuielile privind Cap. „reparaţii şi întreţinere" sunt aparent nejustificat de mici, raportat la restul componentelor (din moment ce nu sunt prevăzute în altă parte, se consideră că la acest capitol sunt incluse piesele de schimb, cu o valoare considerabilă);

- răspunsul nu cuprinde nicio precizare cu privire la punctul doi din cadrul solicitării de clarificări, nefiind prezentate justificări cu privire la „valoarea de înlocuire", conform celor dispuse în Decizia CNSC;

- Explicaţiile furnizate nu sunt concludente; tariful pentru Reciclator - considerat „nejustificat de scăzut" nu este justificat corespunzător;

Cu privire la cele susţinute în cuprinsul contestației, autoritatea contractantă precizează că ofertantul nu a prezentat noi documente şi/sau informaţii faţă de cele transmise anterior către Consiliu. Astfel, au făcut obiectul verificării anteriorare atât contractul de închiriere a utilajelor, cât şi analiza detalierii tarifului. Prin urmare, autoritatea apreciază tardivă critica contestatoarei cu privire la dreptul său de a solicita detalierea tarifului unui utilaj închiriat (în aceeastă fază de reevaluare).

În ceea ce priveşte respectarea principiului eficienţei utilizării fondurilor publice, se arată că acesta trebuie corelat cu toate prevederile legislaţiei aplicabile: îndeplinirea condiţiilor de calificare, respectarea cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini, prezentarea unei oferte financiare care să permită realizarea lucrărilor în condiţiile de calitate impuse, pe baza unor preţuri care să fie rezultatul liberei concurente; "preţul aparent neobişnuit de scăzut" trebuie să fie justificat în mod corespunzător de către ofertant, justificarea căzând în sarcina ofertantului (fiind obligaţia acestuia), autoritatea contractantă nefiind obligată să accepte un preţ nejustificat de scăzut.

Art. 202 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 prevede doar obligaţia autorităţii contractante de a solicita justificarea unui preţ neobişnuit de scăzut anterior respingerii respectivei oferte. Modul în care este formulat textul, cu accent pe respingerea ofertei, indică intenţia legiuitorului de a descuraja practica neconcurenţială, respectiv atribuirea contractelor la preţuri neobişnuit de scăzute (sub pretextul aplicării principiului eficienţei utilizării fondurilor). De altfel, primul scop menţionat de OUG nr.

34/2006 (art. 2 al. (1) lit. a) este cel privind promovarea concurenței între operatorii economici.

Asocierea SC ...SRL - SC ...SRL a depus cerere de intervenție voluntară în interesul autorității contractante, prin care solicită Consiliului:

- încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenţie formulată în temeiul art 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu cele ale art. 61 şi urm. din Codul de procedură civilă;

- în principal, respingerea ca inadmisibile, tardive si lipsite de interes criticile formulate de S.C. ...S.A. împotriva ofertei asocierii;

- în subsidiar, constatarea legalității și temeiniciei deciziei comisiei de evaluare de a stabili că oferta asocierii S.C. ...S.R.L. şi S.C. ...S.R.L. este admisibilă;

- respingerea criticilor contestatoarei, ca nefondate, și menținerea actelor întocmite în cadrul procedurii de către autoritatea contractantă, referitoare la oferta asocierii S.C. ...S.R.L. şi S.C. ...S.R.L., ca temeinice și legale;

1. Cu privire la admisibilitatea cererii sale de intervenţie şi interesul legitim al asocierii de a fi parte a procedurii de soluţionare a prezentei contestaţii, intervenienta invocă prevederile art. 61 C. proc. civ. și ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016. Astfel, aceasta precizează că are un interes legitim de a fi parte în soluţionarea prezentei cauze întrucât, prin adresa nr. 5730/03.04.2017, autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta sa a fost declarată câștigătoare, iar prin contestație, S.C. ...S.A. înţelege să critice inclusiv oferta asocierii.

Astfel, orice dispută privind actele care duc la finalizarea procedurii de atribuire și care pun la îndoială admisibilitatea ofertei sale poate afecta dreptul propriu al asocierii la semnarea contractului, justificând astfel admisibilitatea cererii de intervenţie în prezenta cauză.

Interesul asocierii, respectiv folosul practic pe care prezentul demers îl poate aduce, constă în posibilitatea de a-și proteja drepturile conferite prin rezultatul procedurii de atribuire precum și în participarea la soluţionarea unor contestaţii care învestesc Consiliul cu analiza criticilor aduse ofertei sale.

Intervenienta arată că, având în vedere că deciziile comisiei de evaluare sunt temeinice şi legale sub aspectul evaluării ofertei sale, interesul de a interveni în procedura de soluţionare a contestaţiei este evident, fiind îndeplinite toate condiţiile prevăzute de art. 61 din C. proc. civ.

De asemenea, raportat la prevederile art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, în eventualitatea în care Decizia Consiliului îi va fi defavorabilă şi pentru a avea posibilitatea de a formula plângere împotriva acesteia, asocierea trebuie să aibă calitatea de „parte" în prezenta cauză.

Totodată, se mai precizează că, potrivit art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cererea de intervenţie poate fi introdusă în termen de 10 zile calculat de la data publicării în S.E.A.P. a faptului că s-a formulat contestaţie (în cazul intervenientei, transmiterea prin mijloace

electronice a contestaţiilor, care s-a făcut în data de 25.04.2017). În acest sens, se învederează Consiliului că autoritatea contractantă a transmis pe e-mail forma anonimizată a contestaţiei formulată de S.C. ...S.A., în data de 25.04.2017, astfel că prezenta cerere este introdusă în termen legal.

Faţă de aceste considerente, asocierea intervenientă solicită admiterea, în principiu, a prezentei cereri de intervenție şi introducerea sa în cauză în calitate de întervenient, urmând ca după analiza materialului probator să se admită prezenta cerere de intervenție, astfel cum a fost formulată, menținând ca temeinice și legale actele întocmite de către autoritatea contractantă în legătură cu evaluarea ofertei sale.

2. Cu privire la la tardivitatea contestației

Intervenienta arată că, potrivit dispozițiilor Legii nr. 101/2016, art. 8 lit. b), persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim în termen de 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal.

Având în vedere că autoritatea contractanta a emis comunicările referitoare la rezultatul procedurii in 03.04.2017, termenul limită pentru notificările prealabile a fost 10.04.2017. Autoritatea contractantă nu a emis niciun fel de răspuns la notificările prealabile primite, astfel că termenul limită pentru depunerea contestaţiilor a fost 18.04.2017.

Aşa cum susţine autoritatea contractantă în cadrul punctului de vedere nr. 7215 din 26.04.2017, transmis către Consiliu, contestaţia a fost depusă în original la sediul autorității contractante în data de 24.04.2017, fiind depășit astfel termenul de depunere.

Cu toate că avea posibilitatea transmiterii inclusiv prin fax sau e-mail (aşa cum procedează toţi operatorii economici), contestatoarea cel mai probabil nu a uzat de această facilitate şi a optat pentru transmiterea acesteia doar prin intermediul poştei.

În concluzie, intervenienta invocă tardivitatea depunerii contestaţiei, având în vedere înregistrarea acesteia la Consiliu la 3 zile de la expirarea termenului de depunere.

3. În opinia intervenientei, criticile formulate de către S.C. ...S.A. se impun a fi respinse ca nefondate, astfel:

a) Prima critică a contestatoarei se referă la încălcarea principiului utilizării eficiente a fondurilor publice.

Intervenienta consideră că respectarea principiului utilizării eficiente a fondurilor nu exonerează autoritatea contractantă de respectarea obligaţiei de stabilire a ofertei câştigătoare dintre ofertele admisibile, înainte de a stabili oferta câştigătoare, prin respectarea criteriului de atribuire şi a utilizării eficiente a fondurilor.

Nu ar putea fi numită utilizare eficientă a fondurilor şi respectare a egalităţii de tratament al ofertanţilor în cazul în care oferta declarată câştigătoare nu ar respecta prevederile documentaţiei de atribuire, ar

avea un preţ nesustenabil sau nu ar justifica concludent tarifele bugetate.

b) A doua critică a contestatoarei se referă la neluarea în considerare de către autoritatea contractantă a justificărilor privind tariful unitar pentru utilajul reciclator, ceea ce reprezintă o interpretare eronată din partea contestatoarei a motivării respingerii ofertei.

Având în vedere preţul aparent neobişnuit de scăzut ofertat de către contestatoare, ţinând cont de motivarea deciziei CNSC nr. 2315/C4/2618 din 29.12.2016, autoritatea contractantă a solicitat clarificări suplimentare contestatoarei exprimate clar: "pentru justificarea tarifului unitar ofertat pentru reciclator şi autogreder, defalcarea costurilor incluse în capitolul "alte cheltuieli" pe componente, cu prezentarea unei calculaţii din care să rezulte respectarea prevederilor Normativelor U8 -82 şi U9-82/". Contestatoarea a răspuns solicitării de clarificări, prezentând două anexe cu justificarea tarifelor pentru poziţia "alte cheltuieli" semnate de „ofertantul SC ...SRL".

Calculul cheltuielilor cu amortizarea, consumabilele, lubrefianţii, reparaţiile şi întreţinerea se face în funcţie de valoarea de înlocuire şi durata de serviciu a utilajului respectiv, conform prevederilor normativelor U8-82 şi U9-82. În cadrul anexelor prezentate de contestatoare nu se regăseşte nici valoarea de înlocuire şi nici durata de serviciu a utilajelor, fiind evident astfel că justificarea tarifelor nu respectă prevederile normativelor U8-82 şi U9-82, aşa cum expres a solicitat autoritatea contractantă.

Pe de altă parte, cheltuielile privind reparaţiile şi întreţinerea sunt exagerat de mici, fiind imposibil de realizat. Pentru reciclator suma de 0,93 lei/oră x 198 ore/an = 184,14 lei/an este o sumă care nu poate acoperi reparaţiile şi întreţinerea anuală a utilajului pe toată perioada de serviciu a utilajului. Este ca şi cum respectivul utilaj nu ar avea nevoie de reparaţii şi întreţinere pe toată perioada de serviciu (care este de aproximativ 43 ani, raportat la valoarea anuală de amotizare de 34.955,07 lei). Pentru autogreder suma de 0,74 lei/oră x 1.790 ore/an = 1.324,60 lei/an este o sumă care nu poate acoperi reparaţiile şi întreţinerea anuală a utilajului pe toată perioada de serviciu a utilajului, cu atât mai mult cu cât utilajul nu este unul nou (amotizarea acestuia fiind de 100%) şi lucrează non-stop: 1.790 ore/an = aproape 8 ore/zi x 19 zile/lună x 12 luni/an.

Autoritatea contractantă a considerat neconcludente explicaţiile furnizate, prezentând 3 motive:

- anexele cu justificarea tarifelor sunt semnate de către "ofertant SC ...SRL", deşi acesta nu are calitatea de ofertant,
- cheltuielile privind reparaţiile şi întreţinerea sunt aparent nejustificat de mici,
- răspunsul nu cuprinde nicio precizare cu privire la pct. 2 din solicitare nefiind prezentate justificări cu privire la valoare de înlocuire.

Singurul aspect tratat în cadrul contestaţiei este referitor la primul motiv, contestatoarea explicând faptul că anexele cu justificarea tarifelor sunt semnate de societatea de la care sunt închiriate pentru că

respectiva societate este proprietara celor două utilaje. Autoritatea contractantă nu putea să ignore faptul că justificarea tarifelor este semnată de către SC ...SRL, care îşi atribuie incorect calitatea de ofertant.

Nu se regăseşte deloc, în cadrul contestaţiei, combaterea celorlalte două motive prezentate de către autoritatea contractantă. Contestatoarea a transmis un răspuns la clarificări incomplet şi neconcludent, iar singura apărare pe care o prezintă este: "justificările aduse sunt clare, pertinente şi credibile", fără nicio altă explicaţie suplimentară.

Valoarea de înlocuire a utilajelor, în baza căreia se calculează cheltuielile cu amortizarea şi reparaţiile, cu toate că a fost solicitată expres de către autoritatea contractantă, nu a fost prezentată de contestatoare în cadrul răspunsului la clarificări, iar în cadrul contestaţiei a ignorat complet acest aspect.

În concluzie, intervenienta apreciază că celelalte două motive prezentate de către autoritatea contractantă au fost acceptate de către contestatoare, atâta timp cât nu a considerat necesar să le combată.

c) Intervenienta arată că petenta se află într-o eroare când afirmă că autoritatea contractantă nu a respectat principiul tratamentului egal, deoarece nu ar fi solicitat justificări ale preţului pentru utilajele prezentate de asocierea SC ...SRL - SC ...SRL.

În urma fazei finale de licitaţie electronică reluată, autoritatea contractantă a solicitat SC ...SRL - SC ...SRL, prin intermediul adresei nr. 3383/2 din 18.10.2016, justificarea tarifului utilajelor. La această solicitare asocierea a răspuns prin adresa nr. 346 din 24.10.2016. Având în vedere că justificările prezentate au fost concludente, autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări suplimentare.

Având în vedere punerea în aplicare a deciziei Consiliului nr. 2315/C4/2618 din 29.12.2016, autoritatea contractantă a solicitat clarificări suplimentare contestatoarei S.C. ...S.A. şi ofertantului S.C. ...S.R.L.

Prin faptul că nu a mai solicitat clarificări asocierii SC ...SRL - SC ...SRL sau altor ofertanţi, autoritatea contractantă nu a încălcat principiul nediscriminării sau al tratamentului egal, pur şi simplu a pus în aplicare decizia CNSC şi a reevaluat ofertele S.C. ...S.A. şi S.C. ...S.R.L., neavând niciun motiv să reevalueze oferta intervenientei.

4. Cu privire la inadmisibilitatea criticilor formulate de către S.C. ...S.A. împotriva ofertei asocierii, intervenienta precizează următoarele:

Conform prevederilor art. 6 alin. (1) din Legea 101/2016 „sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată și din oficiu, înainte de a se adresa Consiliului sau instantei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere, în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice”.

De asemenea, obligatoriu notificarea prealabilă conţine cel puţin "neregulile sesizate și măsurile de remediere pe care consideră necesare a fi luate" (art. 6 alin (2) din Legea 101/2016).

Având în vedere că pentru niciuna din criticile formulate de către S.C. ...S.A. împotriva ofertei asocierii nu a fost depusă notificare prealabilă, acestea trebuie respinse ca inadmisibile.

5. Totodată, intervenienta apreciază criticile formulate, de către S.C. ...S.A. împotriva ofertei sale, ca fiind "lipsite de interes".

Contestatoarea prezintă aspecte ce vizează neconformitățile ofertei declarate câştigătoare, deşi o reevaluare a acestei oferte şi o eventuală constatare a neconformităţii acesteia nu ar avantaja contestatoarea, în niciun fel. Având în vedere faptul că oricum oferta de preț a S.C. ...S.A. este mai scăzută decât cea a asocierii, în cazul în care contestatoarea ar dovedi că oferta sa a fost ilegal declarată inacceptabilă și neconformă, autoritatea contractantă ar fi obligată să o declare câștigătoare, având în vedere criteriul de atribuire "preţul cel mai scăzut". Astfel, orice critică adusă oricărei oferte al cărei preț este mai mare decât al S.C. ...S.A. este lipsită de interes.

Deși apreciază că demersul contestatoarei este inadmisibil și nefondat, intervenienta susţine următoarele aspecte:

- Referitor la tariful ofertat de SC ...SRL - SC ...SRL pentru reciclator, contestatoarea susţine că au fost bugetate cheltuieli nejustificat de mari pentru reparaţiile unui utilaj nou. Intervenienta nu consideră că nişte preţuri nejustificat de mari pot atrage neconformitatea ofertei.

- Referitor la preţul liantului hidraulic (care a fost justificat prin prezentarea e-mail-ului primit de la furnizor), iniţial contestatoarea susţine că nu a fost justificat pentru ca apoi să concluzioneze că preţul acestuia este mult prea mare faţă de cel ofertat. De asemenea, interveninta nu consideră că preţul mult prea mare poate atrage neconformitatea ofertei.

- Referitor la preţui balastului, acesta a fost justificat prin prezentarea ofertei din partea furnizorului (19 lei/tonă transportată). Preţul ofertat pentru material este de 17 lei/mc (= 9,5 lei/tonă), iar preţul ofertat pentru transport este de 9,5 lei/tonă. Intervenienta nu este de acord cu afirmația contestatoarei potrivit căreia preţul nu ar fi justificat.

- Referitor la betonul C30/37, pentru care contestatoarea susţine că SC ...SRL - SC ...SRL nu a prezentat justificare de preţ, intervenineta precizează că acesta nu poate fi considerat material principal. Autoritatea contractantă a solicitat justificări de preţuri pentru materialele principale, iar valoarea betonului C30/37 reprezintă 0,03% din valoarea totală a ofertei sale.

- Referitor la preţul transportului (autobasculantă), se arată că acesta este justificat prin prezentarea ofertei de preţ de închiriere de 3,3 lei/km (mai mare decât preţul contestatoarei).

- Referitor la declaraţiile de performanţă pentru betoanele asfaltice, contestatoarea se rezumă doar la a preciza că nu sunt întocmite în conformitate cu legislaţia în vigoare, fără a demonstra acest lucru.

- Referitor la graficul general al investiţiei, formularul P - Lista privind personalul şi formularul T - Lista utilajelor, intervenienta arată că autoarea contestației a făcut doar simple afrirmații, fără să demonstreze că acestea nu ar respecta cerinţele fişei de date.

3. Prin contestaţia nr. 193/19.04.2017, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 15282/24.04.2017, SC ...SRL în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorității contractante de a respinge oferta sa ca fiind inacceptabilă și neconformă, respectiv de desemnare drept câștigătoare a ofertei depusă de către asocierea SC ...SRL – SC ...SRL.

Prin adresa nr. 15670/1303-C4/26.04.2017, Consiliul a solicitat contestatoarei punctul său de vedere cu privire la excepția tardivității introducerii contestației, excepție ridicată din oficiu de Consiliu, raportat la prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) coroborat cu alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016, având în vedere că notificarea prealabilă a fost înaintată autorității contractante în data de 10.04.2017, iar contestația a fost transmisă la Consiliu, prin poștă, în data de 19.04.2017.

Contestatoarea a răspuns solicitării Consiliului, prin adresa nr. 213/27.04.2017, înregistrată la Consiliu sub nr. 16053/27.04.2017, prin care solicită Consiliului să respingă excepția tardivității introducerii contestației, deoarece notificarea prealabilă a fost recepționată de către autoritatea contractantă, în data de 13.04.2017, potrivit confirmării de primire poștală, iar termenul de formulare a unui răspuns la notificare s-a împlinit în data de 16.04.2017.

Autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. 7214/26.04.2017, înregistrat la Consiliu cu nr. 15890/27.04.2017, prin care solicită respingerea contestaţiei depuse de SC ...SRL ca fiind tardiv introdusă, având în vedere următoarele:

- comunicarea privind rezultatul procedurii a fost transmisă în data de 03.04.2017;

- termenul limită de depunere a notificării prealabile a fost 10.04.2017, când s-au împlinit cele 5 zile prevăzute de art. 6 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016;

- termenul limită de depunere a contestației a fost 18.04.2017 (prevăzut de art. 8 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016), deoarece autoritatea nu a transmis niciun răspuns cu privire la notificarea prealabilă.

Contestația nr. 193 din data de 19.04.2017, a fost transmisă, prin poștă, în data de 19.04.2017, fiind înregistrată la autoritate în data de 21.04.2017, iar la Consiliu în data de 24.04.2017. Prin urmare, contestația a fost transmisă după expirarea termenului limită, 18.04.2017.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 146/05.05.2017, asocierea SC ...SRL - SC ...SRL solicită Consiliului, printre altele, respingerea

criticilor formulate de SC ...SRL, ca tardive, aducând aceleași argumente ca și autoritatea contractantă.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

Pentru atribuirea contractului de achiziţie având ca obiect „I.B.U. pe ..., ..., km 25+563-34+026, L=8,458 km”, DIRECŢIA PENTRU ADMINISTRAREA DRUMURILOR ŞI PODURILOR JUDEŢENE TIMIŞ (CONSILIUL JUDEŢEAN TIMIŞ), în calitate de autoritate contractantă, a iniţiat procedura cerere de oferte prin publicarea în SEAP a invitaţiei de participare nr. 384950 din 17.02.2016, odată cu care a postat şi documentaţia de atribuire. Cu ocazia deschiderii celor zece oferte depuse, autoritatea contractantă a întocmit procesul-verbal nr. 694 din 02.03.2016, iar rezultatul evaluării lor a fost consemnat în raportul procedurii nr. 2277 din 11.07.2016. Nemulţumite de rezultatul procedurii de atribuire (ce le-a fost comunicat prin adresele nr. 2343, 2336, 2342, 2337, 2341 din 14.07.2016), respectiv de adresa nr. 2442/21.07.2016, SC ELDICLAU SRL, SC ...SRL, SC ...SRL, SC TECHNOCER SRL, SC ...SRL au formulat contestaţii ce au fost soluţionate de Consiliu prin decizia nr. 1518/C4/1633, 1647, 1654, 1675, 1677, 1686 din 30.08.2016. După punerea în aplicare a deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a întocmit un nou raport al procedurii nr. 3765/11.11.2016. Nemulţumită de rezultatul procedurii (ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 3768/11.11.2016), SC ...SRL a formulat contestaţia ce a fost soluţionată de Consiliu prin decizia nr. 2315/C4/2618 din 29.12.2016. Ca urmare a punerii în aplicare a deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a întocmit un nou raport al procedurii având nr. 5621/31.03.2017. Nemulţumite de noul rezultat al procedurii (ce le-a fost comunicat prin adresele nr. 5735/03.04.2017, nr. 5732/03.04.2017 şi nr. 5731/03.04.2017), SC ...SRL, SC ...SA şi SC ...SRL au formulat prezentele contestaţii solicitând:

SC ...SRL:

- anularea comunicării privind rezultatul procedurii nr. 5735/03.04.2017;

- declararea tuturor ofertelor depuse ca fiind neconforme şi totodată necalificate în vederea analizei finale a ofertelor;

- obligarea autorităţii contractante la anularea întregii proceduri deoarece au fost depuse doar oferte neconforme.

SC ...SA:

- anularea comunicării rezultatului procedurii transmis prin adresa nr. 5732/03.04.2017, prin care oferta depusă de asocierea SC ...SRL - SC ...SRL a fost declarată câştigătoare, iar oferta sa a fost declarată inacceptabilă și neconformă;

- reluarea procedurii de atribuire de la etapa reevaluării ofertelor după etapa finală de licitaţie electronică;

- stabilirea rezultatului procedurii, raportat la criteriul de atribuire „preţul cel mai scăzut”, cu reevaluarea ofertei contestatoarei și constatarea faptului că aceasta este acceptabilă, conformă și admisibilă;

- obligarea autorității contractante la plata tuturor cheltuielilor ocazionate de prezenta contestație, în măsura în care vor fi dovedite.

SC ...SRL:

- anularea raportului procedurii de atribuire cu consecinţa anulării tuturor actelor subsecvente raportului;

- anularea comunicării nr. 5731/03.04.2017 referitoare la rezultatul procedurii de atribuire ca şi act subsecvent;

- obligarea autorităţii contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa evaluării ofertelor şi reevaluarea ofertei depuse de ...SRL în conformitate cu prevederile legale;

- stabilirea rezultatului procedurii de atribuire cu respectarea prevederilor legale în vigoare raportat la criteriul de atribuire „preţul cel mai scăzut”.

În conformitate cu prevederile art. 236 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice, *Procedurilor de atribuire în curs de desfăşurare la data intrării în vigoare a prezentei legi li se aplică legea în vigoare la data iniţierii procedurii de atribuire*. În acelaşi timp, conform prevederilor art. 69 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, *Dispoziţiile prezentei legi se aplică numai contestaţiilor/cererilor/plângerilor formulate după intrarea ei în vigoare*.

În condiţiile în care aceste două legi au intrat în vigoare la data de 26.05.2016, iar contestaţiile au fost formulate începând cu data de 14.04.2017, soluţionarea contestaţiilor se supune prevederilor Legii nr. 101/2016.

În cauză a formulat cereri de intervenţie voluntare SC ...SRL (ofertantul desemnat câştigător), demers ce a fost încunoştiinţat părţilor. Cererea de intervenţie voluntară urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condiţiile impuse de dispoziţiile coroborate ale art. 68 din Legea nr. 101/2016 cu cele ale art. 63 şi 67 din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia având interes în menţinerea poziţiei de câştigătoare a contractului de achiziţie publică.

Înainte de a trece la cercetarea pe fond a contestaţiilor, în contextul invocării din oficiu de către Consiliu a excepţiei lipsei de interes a SC ...SRL în formularea contestaţiei, şi a tardivităţii contestaţiei formulate de SC ...SRL (excepţii puse în discuţia părţilor) raportat la art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi art. 284 alin. (1) C. proc. civ., Consiliul este ţinut să analizeze cu precădere excepţiile.

Analizând excepția lipsei de interes a SC ...SRL în formularea contestaţiei invocată de Consiliu din oficiu, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, aspect care rezultă din considerentele următoare.

În prezenta speță, oferta depusă de contestatoare a fost respinsă, în mod definitiv, ca inacceptabilă prin raportul procedurii nr. 2277/11.07.2016 şi confirmată de Consiliu prin Decizia nr. 1518/C4/1633, 1647, 1654, 1675, 1677, 1686/31.08.2016.

Astfel, verificând interesul contestatoarei în promovarea prezentei contestații, Consiliul constată că sunt incidente următoarele prevederi legale:

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

- art. 3 alin. (1) lit. f) din același act normativ, conform căruia *„În sensul prezentei legi, termenii şi expresiile de mai jos semnifică, după cum urmează: (...) f) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții:*

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

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

- art. 2a alin. (2) paragraful 2 din Directiva nr. 66/2007 din 11 decembrie 2007 de modificare a Directivelor 89/665/CEE și 92/13/CEE ale Consiliului în ceea ce privește ameliorarea eficacității căilor de atac în materie de atribuire a contractelor de achizițiilor publice, potrivit căruia *„Se consideră ofertanți interesați dacă nu au fost încă excluși definitiv... . O excludere este definitivă în cazul în care a fost notificată ofertanților interesați și fie a fost considerată legală de un organism independent responsabil de soluționarea căilor de atac, sau nu mai poate face obiectul unei căi de atac”,* se modifică Directiva 89/665/CEE și Directiva 92/13/CEE.

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

Deşi nici Legea nr. 101/2016, cu modificările şi completările ulterioare şi nici codul de procedură civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta, se înţelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mişcare a acţiunii sale. Exerciţiul dreptului de a formula o acţiune în justiţie, precum şi o contestaţie ca cea de faţă, cere o justificare, prin impunerea condiţiei interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral şi/sau material, trebuie să fie legitim, personal şi direct, să fie născut şi actual.

Aplicând aceste considerente doctrinare la speţa analizată, Consiliul constată că prezenta contestaţie nu este justificată de existenţa unui interes care îndeplineşte condiţiile expuse anterior.

În consecinţă, având în vedere că:

- oferta depusă de SC ...SRL a fost respinsă ca inacceptabilă, această hotărâre a autorității contractante făcând obiectul unei decizii emise anterior de Consiliu;

- decizia nr. 1518/C4/1633, 1647, 1654, 1675, 1677, 1686 din 31.08.2016 emisă de Consiliu, nu a fost atacată cu plângere de către SC ...SRL, Consiliul constată că autoarea contestației nu justifică un interes legitim, născut şi actual în contestarea deciziei de desemnare câştigătoare a ofertei depusă de SC ...SRL, de vreme ce nu mai poate deveni câștigătoare în această procedură de atribuire.

Un interes eventual (care ar putea conduce la anularea procedurii de atribuire ca urmare a reevaluării ofertei câștigătoare), nu se poate lua în considerare, deoarece, pe de o parte, nu există certitudinea că autoritatea contractantă ar relua procedura de atribuire iar contestatoarea ar fi câştigătoarea noii proceduri, iar pe de altă parte, interesul trebuie să îndeplinească cerinţa actualităţii.

Neavând șansa reală de a câștiga prezenta procedură de atribuire, oferta contestatoarei fiind în mod definitiv respinsă, SC ...SRL nu are, în legătură cu această procedură, interesul legitim necesar deținerii calității de persoană vătămată, astfel cum se prevede la art. 3 lit. f) din Legea nr. 101/2016.

În acest sens, Consiliul reţine, în soluţionare, considerentele Deciziei civile nr. 3811/01 iulie 2015, pronunţată de CURTEA DE APEL BUCUREŞTI într-o speţă similară, respectiv:

„În speţă, intimata contestatoare, în condiţiile aprecierii ofertei sale ca neconformă de către CNSC, aceasta nu are interes.

Astfel, interesul unui ofertant, participant la procedura de atribuire, în contestarea rezultatului acesteia, poate fi justificat, sub aspectul folosului practic urmărit prin demersul legal (conform condiţiei ca interesul să fie "născut şi actual"), numai în cazul în care acesta ar dovedi un beneficiu direct pe care acesta l-ar obţine în cazul admiterii contestaţiei sale.

În consecinţă, dacă oferta unui participant la procedură a fost respinsă de către autoritatea contractantă şi dacă această măsură a fost confirmată, de asemenea, de către Consiliu atunci acelaşi ofertant nu mai poate justifica "interesul", în sens procesual civil, pentru a învesti acelaşi Consiliu cu o cerere având ca obiect critici privind neconformitatea ofertei declarate câştigătoare.

Aşa cum confirmă şi doctrina, interesul este o condiţie de promovabilitate a oricărui demers judiciar, iar în mod special, în materia achiziţiilor publice, interesul în promovarea unei contestaţii este dat de vătămarea pe care operatorul economic o suferă într-un drept sau interes legitim prin modul de desfăşurare a procedurii de achiziţie publică.

Aşa fiind, este exclusă condiţia existenţei unui interes legitim, actual şi direct şi, totodată, a cauzării unui prejudiciu ca urmare a unui act al autorităţii contractante, din moment ce, chiar urmare a reevaluării dispuse de către CNSC, nu ar putea fi luată nicio măsură prin prisma căreia să se poată aprecia că intimata contestatoare justifică existenţa unui folos practic ce ar fi urmărit prin promovarea demersului.

Altfel spus, deoarece oferta intimatei contestatoare nu este una admisibilă, respectivul participant devenind terţ faţă de procedură, este evident că nu mai există cadrul legal pentru cercetarea legalităţii deciziei pronunţată cu privire la oferta declarată câştigătoare”.

În sfârşit, mai apreciază prezenta instanţă că şi interesul constând în anularea procedurii în vederea reluării acesteia şi participării contestatoarei şi la viitoarea procedură nu constituie interes direct în sens de folos practic obţinut, întrucât nu există nicio garanţie că oferta sa va fi declarată câştigătoare. Simpla participare la o

viitoare procedură nu constituie un interes legitim, născut şi actual, personal şi direct, putând fi vorba cel mult de un interes ipotetic.

Or, după cum s-a arătat, interesul este o condiţie de admitere a oricărui demers judiciar, iar în materia achiziţiilor publice interesul în promovarea unei contestaţii este dat de vătămarea pe care operatorul economic o suferă într-un drept sau interes legitim prin modul de desfăşurare a procedurii de achiziţie publică.

Luând în considerare aspectele de fapt şi de drept mai sus menționate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepția privind lipsa de interes a contestatoarei în promovarea contestației invocată din oficiu și va respinge ca lipsită de interes contestația formulată de SC ...SRL, în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Trecând la analiza excepţiei tardivităţii contestaţiei formulate de SC ...SRL, invocată de Consiliu din oficiu, Consiliul constată temeinicia acesteia. Din conţinutul contestaţiei rezultă că aceasta este îndreptată împotriva adresei nr. 5731/03.04.2017, prin care autoritatea contractantă i-a comunicat contestatoarei respingerea ofertei sale ca neconformă.

În conformitate cu dispoziţiile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea a transmis autorităţii contractante, notificarea prealabilă nr. 178/10.04.2017 iniţial prin e-mail în data de 10.04.2017 ora 19.28 şi ulterior prin poştă, așa cum rezultă din coroborarea probatoriilor administrate la dosarul cauzei de către ambele părți.

Conform dispozițiilor art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016: *„În termen de 3 zile, calculat începând cu ziua următoare primirii notificării prealabile*", autoritatea contractantă ar fi trebuit să-i transmită un răspuns S.C. ...S.R.L. prin care să-i comunice dacă urmează sau nu să adopte măsuri de remediere a pretinsei încălcări. Acest termen s-a împlinit la data de **13.03.2017 (inclusiv),** în cursul acestei zile autoritatea contractantă având obligația de a formula un răspuns la notificarea prealabilă a contestatoarei.

În speță, se constată că autoritatea contractantă nu a răspuns la notificarea prealabilă a contestatoarei.

În condiţiile în care valoarea estimată a contractului de achiziție publică de furnizare ce urmează a fi atribuit este de 9.710.944,0 lei, în speţă, sunt incidente dispoziţiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2006, potrivit cărora *„Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau **care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4),** precum şi oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: /.../*

*b) **5 zile**, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie sectorială sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a*

anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, după caz".

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul reiterează faptul că, în speță, autoritatea contractantă nu a respectat termenul stipulat de art. 6 alin. (4) din Legea nr. 101/2016, motiv pentru care apreciază că termenul de contestare se calculează conform dispozițiilor art. 8 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 101/2016 care prevede că:

„Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează:

(...)

b) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns;

(...)".

Calculând termenul legal de contestare, în raport de data la care autoritatea contractantă ar fi trebuit să răspundă la notificarea prealabilă transmisă de S.C. ...S.R.L., respectiv data de 13.04.2017, prin raportare la prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 5 alin. (2) din legea anterior menționată, care stipulează că „Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare", rezultă că termenul de contestare s-a împlinit la data de **18.04.2017**.

Verificând respectarea de către contestatoare a dispoziţiilor art. 8 alin. (1) lit. b), art. 8 alin. (2) lit. b) şi art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată că, autoarea contestaţiei nu şi-a îndeplinit obligaţia impusă de normele anterior menţionate, încălcând aceste prevederi legale întrucât, potrivit documentelor depuse la dosarul cauzei, rezultă că S.C. ...S.R.L. a transmis contestaţia atât autorității contractante, cât şi Consiliului, la data de **19.04.2017** prin poștă, deci în afara termenul legal de contestare anterior calculat**.**

Procedând în acest fel, contestatoarea şi-a asumat riscul aplicării sancţiunii prevăzută de legiuitor, respectiv respingerea contestaţiei ca tardivă.

În raport de cele reţinute, în temeiul art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite excepţia tardivității contestaţiei invocată din oficiu şi va respinge, ca tardivă, contestaţia formulată de S.C. ...S.R.L.

În stabilirea legalităţii respingerii ofertei SC ...SA, Consiliul este ţinut să analizeze motivele invocate de autoritatea contractantă. Astfel, prin adresa nr. 2198/04.04.2017 autoritatea contractantă a comunicat contestatoarei respingerea ofertei sale ca inacceptabilă şi neconformă pentru următoarele motive:

În temeiul prevederilor art. 81 din HG 925/2006, oferta depusă de dvs. a fost respinsă.

Conform prevederilor art. 36 ind. 1 al. (4) şi 36 al. (1) lit. f) din HG 925/2006, oferta dvs. a fost considerată "inacceptabilă":

- Având în vedere faptul că răspunsurile la solicitările formulate şi transmise de către autoritatea contractantă (în faza de reevaluare a ofertelor, conform Deciziei CNSC) nu au justificat în mod corespunzător preţul considerat "aparent nejustificat de scăzut" (reprezentând 55,23 % din valoarea estimată) sunt aplicabile prevederile art. 36 ind. 1 al. (4) din HG 925/2006, oferta fiind considerată "inacceptabilă" conform prevederilor art. 36 al. (1) lit. f):

ART. 36 - (1) "Oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situaţii: ...f) în urma verificărilor prevăzute la. art. 202 şi 203 din ordonanţa de urgenţă se constată că oferta are un preţ neobişnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi furnizat/prestat/executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini. "

"Art. 36[1] - (4) în cazul în care ofertantul nu prezintă informaţiile solicitate sau aceste informaţii nu pot justifica preţul aparent neobişnuit de scăzut, oferta intră sub incidenţa prevederilor art. 36 alin. (1) lit.f)."

Conform prevederilor art.79 al. (1) din HG 925/2006, oferta a fost considerată "neconformă":

ART. 79 - (1) "în cazul în care explicaţiile prezentate de ofertant, nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată neconformă.

MOTIVE concrete:

Clarificări solicitate nr. 3780/03.03.2017

1. Cu privire la tariful unitar ofertat pentru reciclator şi autogreder, ambele închiriate de la SC ...SRL (contract de închiriere nr. 1447/23.02.2016);

- Având în vedere cele prevăzute în Decizia CNSC:

- "referitor la componenta "alte cheltuieli" ofertantul nu a prezentat o minimă detaliere din care să rezulte costurile incluse în sumele ofertate (care ar trebui să includă chetuieli pentru amortizare, consumabile, lubrefianţi, reparaţii şi întreţinere), motiv pentru care nu se poate verifica respectarea prevederilor Normativului U8-82, respectiv a Normativului U9-82 privind întreţinerea şi repararea maşinilor, utilajelor şi instalaţiilor pentru construcţii",

- calculele prezentate în justificările anteriorare "sunt corecte din punct de vedere al costurilor luate în considerare (cu excepţia faptului că valoarea de înlocuire avută în vedere de contestatoare nu se regăseşte în facturile prezentate de ofertantul desemnat câştigător în cadrul documentelor de calificare şi nu poate fi confirmată), fapt care arată o diferenţă foarte mare între costurile incluse de ofertantul desemnat câştigător la componenta "alte cheltuieli" şi costurile rezultate din calculul contestatoarei.

Se solicită:

- pentru justificarea tarifului unitar ofertat pentru reciclator şi autogreder. defalcarea costurilor incluse în capitolul "alte cheltuieli" pe componente, cu prezentarea unei calculaţii din care să rezulte respectarea prevederilor Normativelor U8-82 şi U9-82,

Răspuns nr. 1771/09.03.2017 (înr. cu nr. R 3780/09.03.2017)

şi concluzii:

1. Răspuns:

Ca răspuns, sunt prezentate anexele 1 şi 2:

- Anexa 1: Justificare tarif Reciclator la poziţia „Alte cheltuieli''

-Anexa 2: Justificare tarif autogreder TEREX TG-150 la poziţa „Alte cheltuieli";

- anexele prezintă tabele în care sunt defalcate, conform Normativelor U8-82 şi U9-82, cheltuielile care intră în componenţa tarifului: amortizare, lubrefianţi, anvelope, reparaţii şi întreţinere, acumulatori;

- cele 2 anexe sunt semnate şi ştampilate de către SC ...SRL, în calitate de „ofertant":

Concluzii:

- se constată faptul că cele două justificări (anexa 1 şi 2) sunt semnate doar de către societatea denumită „prestator", cea care închiriază utilajul, fără a fi însuşite şi de către ofertant (SC ...SRL nu are calitatea de „ofertant");

- cheltuielile privind cap. „reparaţii şi întreţinere" sunt aparent nejustificat de mici, raportat la restul componentelor (din moment ce nu sunt prevăzute în altă parte, se consideră că la acest cap. sunt incluse piesele de schimb, cu o valoare considerabilă);

- răspunsul nu cuprinde nici o precizare cu privire la pct. doi din cadrul solicitării de clarificări, nefiind prezentate justificări cu privire la „valoarea de înlocuire", conform celor dispuse în Decizia CNSC;

- Explicaţiile furnizate nu sunt concludente; tariful pentru Reciclator considerat „nejustificat de scăzut" nu este justificat corespunzător.

În soluţionarea contestaţiei formulate de SC ...SA, Consiliul are în vedere că prin decizia nr. 2315/C4/2618 din 29.12.2016, cu referire la oferta contestatoarei s-au precizat următoarele:

„Apreciind că sunt necesare clarificări suplimentare autoritatea contractantă a solicitat SC ...SA prin adresa nr. 3662/2/03.11.2016 următoarele:

Conform prevederilor art. 201 din O.U.G. 34/2006, în completarea celor transmise împreună cu oferta financiară finală, sunt solicitate următoarele clarificări suplimentare:

- se solicită justificarea preţului unitar, conform elementelor solicitate (consum carburant, preţ carburant, tarif manoperă mecanici, alte cheltuieli);

- va fi avut în vedere în special tariful pentru: compactoare, reciclator, distribuitor de liant, repartizator mixturi, autocisternă (considerate neobişnuit de scăzute).

Prin adresa de răspuns nr. 8621/07.11.2016 SC ...SA precizează:

Ca urmare a adresei nr. 3662/2 din 03.11.2016, referitor la procedura de cerere de oferte pentru atribuirea contractului I.B.U. pe ... Hitiaş - Bacova, km 25+568 - 34+026, L= 8,458 km, noi S.C. ...S.A., vă transmitem alăturat următoarele:

1. Justificare de preţ la utilajele din dotarea proprie: Ataşăm Anexa cu justificarea detaliată a preţurilor.

2. Justificare de preţ la utilajele închiriate pentru:

- trusa de reciclare -SC ...SRL, ataşăm contractul de închiriere cu Anexa cu justificarea detaliată a preţurilor.

- maşina de trasat benzi de circulaţie, ataşăm contractul de închiriere.

Menţionăm că tariful orar al mecanicilor include CAS, şomaj, cota concedii şi indemnizaţii asigurări sănătate, fond sănătate, risc accidente şi fond creanţe salariale astfel: 9,83 lei/oră x 1,22851 = 12,07 lei/ora.

Anexăm copie după factura de motorină. În coloana alte cheltuieli s-au inclus următoarele: amortizarea, cheltuieli de întreţinere, reparaţii, piese de schimb).

Consumurile pentru utilajele noastre sunt peste consumurile medii prevăzute în „Normativul privind consumurile medii de combustibil, lubrifianţi şi materiale de întreţinere pentru utilaje de construcţii, indicativ U8-82" şi „Normativul privind consumurile medii de combustibili, lubrifianţi şi materiale de întreţinere pentru utilaje de construcţii şi de transport în construcţii U 8-6".

Ataşăm copie după pagina 44 şi 46 din normativul U8-82, unde la poziţia 199 găsiţi Rulou compator static R8-14 cu consumul de 3,5 kg/ora= 3,5x1,161/kg=4,06 l/oră şi la poziţia 204 se regăseşte Rulou compactor de 11,8 TF cu un consum de 6,7 kg/ora = 6,7kg/ora x 1, 16l/kg=7,77 l/oră.

De asemenea, pentru repartizator de asfalt, vă ataşăm copii după paginile 44 şi 46 din Normativul U8-66 şi la pg. 46, poziţia 24, coloana 5 se regăseşte consumul de combustibil pentru acesta.

Se observă că în Anexa prezentată pentru justificarea detaliată a utilajelor, consumurile se situează peste consumurile medii din aceste normative.

A anexat acelaşi tabel cu justificarea preţurilor utilajelor, o factură pentru motorină, contractul de închiriere utilaje nr. 1447/23.02.2016, la care a ataşat tabelar justificarea tarifelor pentru utilajele ce au făcut obiectul acestui contract de închiriere, contractul nr. 499/18.01.2016 încheiat între S.C. ...S.A. şi SC ROSIGN SRL pentru

închiriere maşină de marcat autopropulsată airless G470 la un tarif de 110 lei/oră şi paginile invocate din cele două normative.

Dacă în ceea ce priveşte consumul de combustibil, ofertantul desemnat câştigător a respectat prevederile *Normativului U8-82 privind consumurile medii de combustibili, lubrifianţi şi materiale de întreţinere pentru utilajele de construcţii*, referitor la componenta „alte cheltuieli" ofertantul nu a prezentat o minimă detaliere din care să rezulte costurile incluse în sumele ofertate (care ar trebui să includă cheltuieli pentru amortizare, consumabile, lubrefianţi, reparaţii şi întreţinere), motiv pentru care nu se poate verifica respectarea prevederilor Normativului U8-82, respectiv a Normativului U9-82 privind întreţinerea şi repararea maşinilor, utilajelor şi instalaţiilor pentru construcţii.

La o minimă verificare a calculelor prezentate de contestatoare pentru tarifele utilajelor, Consiliul constată că acestea sunt corecte din punct de vedere al costurilor luate în considerare (cu excepţia faptului că valoarea de înlocuire avută în vedere de contestatoare nu se regăseşte în facturile prezentate de ofertantul desemnat câştigător în cadrul documentelor de calificare şi nu poate fi confirmată), fapt care arată o diferenţă foarte mare între costurile incluse de ofertantul desemnat câştigător la componenta „alte cheltuieli" şi costurile rezultate din calculul contestatoarei.

Din aceste motive, Consiliul consideră că autoritatea contractantă trebuie să solicite ofertantului desemnat câştigător defalcarea costurilor incluse la capitolul „alte cheltuieli" pe componente, cu prezentarea unei calculaţii din care să rezulte respectarea prevederilor Normativelor U8-82 şi U9-82".

Ca urmare a punerii în aplicare a deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei clarificări în sensul:

Conform Deciziei CNSC nr. 2315/C4/2618 din 29.12.2016, Comisia de reevaluare, numită prin Dispoziţia Preşedintelui C.J.Timiş nr. 81 din 21.02.2017, a procedat la reanalizarea ofertelor financiare finale depuse în cadrul procedurii (etapa de licitaţie electronică reluată).

Având în vedere prevederilor art. 202 din O.U.G. 34/2006 şi cele ale art. 36^1 al. (2) şi (3) din HG 925/2006, în completarea justificărilor transmise anterior, sunt solicitate următoarele clarificări suplimentare:

1. Cu privire la <u>tariful unitar ofertat pentru reciclator şi autogreder</u>, ambele închiriate de la SC ...SRL (contract de închiriere nr. 1447/23.02.2016):

- Având în vedere cele prevăzute în Decizia CNSC:

- *"referitor la componenta "alte cheltuieli" ofertantul nu a prezentat o minimă detaliere din care să rezulte costurile incluse In sumele ofertate (care ar trebui să includă chetuieJi pentru amortizare, consumabile, lubrefianţi, reparaţii şi întreţinere), motiv pentru care nu se poate verifica respectarea prevederilor Normativului U8-82, respectiv a Normativului U9-82 privind întreţinerea şi repararea maşinilor, utilajelor şi instalaţiilor pentru construcţii*",

- calculele prezentate în justificările anteriorare "*sunt corecte din punct de vedere al costurilor luate în considerare (cu excepţia faptului că valoarea de înlocuire avută în vedere de contestatoare nu se regăseşte în facturile prezentate de ofertantul desemnai câştigător în cadrul documentelor de calificare şi nu poate fi confirmată), fapt care arată o diferenţă foarte mare între costurile incluse ele ofertantul desemnat câştigător la componenta "alte cheltuieli" şi costurile rezultate din calculul coniestatoarei.*",

<u>Se solicită:</u>

- **pentru justificarea tarifului unitar ofertat pentru reciclator şi autogreder, defalcarea costurilor incluse în capitolul "alte cheltuieli" pe componente, <u>cu prezentarea unei calculaţii din care să rezulte respectarea prevederilor Normativelor U8-82 şi U9-82</u>**.

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. 1771/09.03.2017 la care a anexat cele două justificări solicitate:

<u>Justificare tarif reciclator la poziţia Alte cheltuieli</u>

CHELTUIELI CU AMORTISMENTUL		
AMORTIZARE	lei/an	34955,07
AMORTIZARE lei/ora		176,54

CHELTUIELI CU LUBREFIANTII lei/ora			CHELTUIELI DE REPARAŢII SI ÎNTRETINERE lei/ora		
Capacitate ulei motor	1	39	Norma de reparaţie si intretinere	lei/250 ore	12
Capacitate ulei transmisie	1	12	Coeficient de reparaţii si intretinere		8
Capacitate ulei hidraulic	1	220	Norma manopera reparaţii	ore/250 ore	10
Norma ulei motor	ore	250	Salar orar mecanic intretinere	lei/ora	9,64
Norma ulei transmisie	ore	1000	Coeficient utilizare parc		0,7
Norma ulei hidraulic	ore	1000			0,93
Pret ulei motor	lei/l	16,70			
Pret ulei transmisie	lei/l	14,80			
Pret ulei hidraulic	lei/l	17,40			
Coeficient de ardere		0,1			
		4,27			
CHELTUIELI CU ANVELOPELE lei/ora			CHELTUIELI CU ACUMULATOTII lei/ora		
Număr de anvelope	buc	4	Număr de acumulatori	buc	2
Norma anvelope	ore	12096	Norma acumulatori	ore	8064
Pret anvelopa	lei	10800	Pret acumulator	lei	570
		3,57			0,14

Total cheltuieli 176,54+4,27+0,93+3,57+0,14= 185,45 lei/ora
Total 198 ore/an
Total alte cheltuieli 198 ore/an x 185,45 lei/ora = 36720 lei/an

Justificare tarif autogreder TEREX TG-150 la poziţia : Aite cheltuieli

CHELTUIELI CU AMORTISMENTUL lei/an	
AMORTIZARE	100%

CHELTUIELI CU LUBREF1ANT1I lei/ora			CHELTUIELI DE REPARAŢII SI INTRETINERE lei/ora		
Capacitate ulei motor	1	19	Norma de reparaţie si intretinere	lei/250 ore	10
Capacitate ulei hidraulic	1	24	Coeficient de reparaţii si intretinere		8
Norma ulei motor	ore	250	Norma manopera reparaţii	ore/250 ore	8
Norma ulei hidraulic	ore	1000	Salar orar mecanic intretinere	lei/ora	9,1
Pret ulei motor	lei/l	16,70	Coeficient utilizare parc		0,7
Pret ulei hidraulic	lei/l	17,40			
Coeficient de ardere		0,1			
		0,54			0,74
CHELTUIELI CU ANVELOPELE lei/ora			CHELTUIELI CU ACUMULATOTII lei/ora		
Număr de anvelope	buc	6	Număr de acumulatori	buc	2
Norma anvelope	ore	12096	Norma acumulatori	ore	8064
Pret anvelopa	lei	1413	Pret acumulator	lei	570
		0,70			0,14

Total cheltuieli 0,54+0,74+0,70+0,14 =2,12 lei/ora
Total 1790 ore/an
Total alte cheltuieli 1790X 2,12= 3800 lei/an

Conform contractului de închiriere nr. 1447/23.02.2016, SC ...SRL închiriează contestatoarei mai multe utilaje, printre care reciclatorul şi autogrederul. Din anexa la contractul de închiriere rezultă că închirierea se face cu asigurarea deserventului, combustibilului şi a tuturor cheltuielilor de întreţinere şi reparaţii de către SC ...SRL, prin urmare,

acesta trebuie să demonstreze sustenabilitate preţului de închiriere şi funcţionare a utilajului pe perioada de derulare a contractului. În fapt, aşa cum se prezintă anexa la contractul de închiriere este cert că SC ...SRL este cel care realizează lucrările cu utilajele închiriate contestatoarei şi primeşte contravaloarea activităţilor realizate cu aceste utilaje sub forma plăţii prin contractul de închiriere.

Faptul că justificarea transmisă de contestatoare pentru componenta „Alte cheltuieli" este semnată doar de SC ...SRL (proprietarul utilajelor) nu poate fi motiv de respingere a ofertei, fără a i se solicita contestatoarei să-şi însuşească anexele 1 şi 2 transmise ca răspuns la justificarea poziţiei „Alte cheltuieli", aceasta fiind o completare formală.

În ceea ce priveşte cel de-a doilea motiv de respingere a ofertei contestatoarei bazat pe neincluderea în cadrul componentei reparaţii şi întreţinere a pieselor de schimb şi imposibilitatea verificării valorii declarate deoarece nu s-a precizat valoarea de înlocuire a utilajului şi nu s-au evidenţiat costurile funcţie de aceasta aşa cum prevăd dispoziţiile normativului U9-82, Consiliul constată temeinicia acestuia.

În cadrul justificării transmise ca răspuns la solicitarea autorităţii contractante contestatoarea a prezentat pentru reciclator la componenta *reparaţii şi întreţinere* un tarif de 0,34 lei/oră (fără manoperă deservent) care a rezultat din înmulţirea unei norme de raparaţii şi întreţinere de 12 lei/250 ore cu un coeficient de raparaţii şi întreţinere de 8. Situaţia este aceeaşi pentru autogreder unde valoarea este 0,386 lei/oră.

Conform normativului pentru întreţinerea şi repararea maşinilor, utilajelor şi instalaţiilor pentru construcţii U9-82 componenta reparaţii şi întreţinere include reviziile tehnice, reparaţii curente planificate şi reparaţiile curente neplanificate, costul fiecăreia fiind stabilit ca procent din valoarea de înlocuire a utilajului. Atât reparaţiile curente planificate cât şi cele neplanificate includ piesele de schimb iar un tarif de ordinul 0,34 lei/oră în mod cert nu include şi piesele de schimb (în susţinere vine şi faptul că ceilalţi participanţi au inclus costuri de reparaţii şi întreţinere care variază de la 12,0 lei/oră până la 90 lei/oră). Pe de altă parte, contestatoarea nu susţine faptul că a inclus piesele de schimb în tariful ofertat de 0,34 lei/oră ci doar susţine că aceste utilaje fac parte dintr-un contract de închiriere. Aşa cum s-a arătat mai sus, acest contract de închiriere are un caracter aparte, deţinătorul utilajelor le închiriază cu asigurarea tuturor costurilor pe care le implică (deservent, combustibil, reparaţii şi întreţinere, consumabile, amortizare, etc).

În condiţiile în care nu a atacat cu plângere decizia Consiliului nr. 2315/C4/2618 din 29.12.2016, contestatoarea avea obligaţia de a justifica tarifele ofertate conform celor precizate prin motivarea deciziei.

Având în vedere cele prezentate, Consiliul consideră corectă decizia autorităţii contractante de a considera răspunsul contestatoarei ca fiind neconcludent.

Criticile suplimentare din contestaţie formulate de SC ...SA împotriva ofertei desemnate câştigătoare sunt considerate de Consiliu inadmisibile.

În conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„(1) Sub sancţiunea respingerii contestaţiei ca inadmisibilă, care poate fi invocată şi din oficiu,* ***înainte de a se adresa Consiliului sau instanţei de judecată competente, persoana care se consideră vătămată are obligaţia să notifice autoritatea contractantă cu privire la solicitarea de remediere,*** *în tot sau în parte, a pretinsei încălcări a legislaţiei privind achiziţiile publice sau concesiunile, în termen de:*

a) 5 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii”.

De asemenea, dispoziţiile art. 6 alin. (10), din Legea nr. 101/2016 prevăd:

Sesizarea Consiliului sau a instanţei, după caz, se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă.

Relevante sunt şi dispoziţiile art. 8, conform cărora:

(1) Persoana care se consideră vătămată de răspunsul primit la notificarea prealabilă sau care nu a primit niciun răspuns în termenul prevăzut la art. 6 alin. (4), precum şi oricare persoană care se consideră vătămată de măsurile de remediere adoptate de autoritatea contractantă poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum şi pentru recunoaşterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

a) 5 zile, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziţie publică, achiziţie sectorială sau de concesiune este egală sau mai mare decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunţurilor de participare, potrivit legislaţiei privind achiziţiile publice, legislaţiei privind achiziţiile sectoriale sau legislaţiei privind concesiunile de lucrări şi concesiunile de servicii, după caz.

(2) Termenul de contestare prevăzut la alin. (1) se calculează după cum urmează:

a) începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă a răspunsului autorităţii contractante în sensul că nu urmează să revoce actele emise sau să adopte măsuri de remediere;

b) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (4), când autoritatea contractantă nu a transmis un răspuns;

c) începând cu ziua următoare împlinirii termenului prevăzut la art. 6 alin. (5), când autoritatea contractantă a transmis un răspuns în sensul că urmează să adopte măsuri de remediere”.

- art. 11 alin. (2) care dispune:

„(2) Contestatorul ataşează la contestaţie dovada notificării prealabile a autorităţii contractante şi copia răspunsului autorităţii contractante, dacă există, dovada înaintării contestaţiei către autoritatea contractantă, copia actului atacat, după caz, precum şi mijloacele de probă de care dispune”.

Din verificarea notificării prealabile nr. 2195/05.04.2017, Consiliul constată că SC ...SA aduce critici deciziei autorităţii contractante de a respinge oferta sa.

Prin contestaţia înaintată atât Consiliului cât şi autorităţii contractante, faţă de criticile privind eronata respingere a ofertei sale, SC ...SA aduce critici suplimentare referitoare la neconformitatea ofertei desemnate câştigătoare.

Consiliul consideră că nu este exclusă acceptarea unor cereri subsecvente, implicite, suplimentare prin contestaţie faţă de notificare, însă acestea trebuie să vizeze aceeaşi finalitate avută în vedere prin notificarea prealabilă. În cazul în speţă se puteau accepta motive suplimentare faţă de notificare dacă acestea vizau tot neconformitatea propunerii financiare.

Criticile suplimentare formulate prin contestaţie care vizează neconformitatea ofertei desemnate câştigătoare, nu pot fi luate în considerare de Consiliu, deoarece nu au făcut obiectul notificării prealabile.

Din conţinutul prevederilor legale mai sus redate, rezultă că sesizarea Consiliului se poate face numai după îndeplinirea procedurii de notificare prealabilă, sintagma *„se poate face numai după*”, utilizată de legiuitor, demonstrând caracterul imperativ al normei care reglementează această procedură prealabilă.

Parcurgerea procedurii prealabile este o etapă obligatorie, efectuarea acesteia fiind o condiţie de admisibilitate a contestaţiei.

Prin urmare, nefiind îndeplinită procedura notificării prealabile în legătură cu criticile legate de neconformitatea ofertei asocierii SC ...SA, Consiliul va respinge criticile ca inadmisibile în conformitate cu prevederile art. 6 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

De asemenea, sunt nefondate şi susţinerile contestatoarei că s-a încălcat principiul eficientei utilizări a fondurilor publice prin respingerea ofertei sale şi atribuirea contractului unei oferte cu un preţ mai mare. În conformitate cu prevederile art. 82 din HG nr. 925/2006, *(1) Comisia de evaluare are obligaţia de a stabili oferta câştigătoare dintre ofertele admisibile, în conformitate cu prevederile art. 200 din ordonanţa de urgenţă*. Prin urmare o ofertă să fie desemnată câştigătoare în primul rând trebuie să fie admisibilă, ceea ce nu este valabil în cazul ofertei contestatoarei.

În consecinţă, luând în considerare cele mai sus menţionate, în temeiul art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca lipsită de interes contestaţia formulată de SC ...SRL şi ca tardivă contestaţia formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu ....

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestaţia formulată de SC ...SA în contradictoriu cu ....

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (1) şi (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca lipsită de interes contestaţia formulată de SC ...SRL şi ca tardivă contestaţia formulată de SC ...SRL în contradictoriu cu ....

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestaţia formulată de SC ...SA în contradictoriu cu ....

Admite cererile de intervenţie formulate de SC ...SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţile cauzei, în conformitate cu dispoziţiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 şi poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 alin. (1) din acelaşi act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**

... **...** **...**

Redactată în 7 (şapte) exemplare, conţine 34 pagini.