CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE
Nr. ...
Data: ...

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., și sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată de ..., împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 12618/30.10.2017, emis de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului având ca obiect *LUCRĂRI DE EXECUȚIE PENTRU OBIECTIVUL „ÎMBUNĂTĂȚIREA INFRASTRUCTURII RUTIERE DE BAZĂ ÎN ..., PRIN MODERNIZAREA STRĂZILOR DE INTERES LOCAL”*, cod CPV 45233120-6 (Rev.2), s-a solicitat anularea actului contestat și a raportului procedurii, precum și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale, cu luarea în considerare a aspectelor invocate în contestația sa.

Prin contestația nr. ..., înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CIF ..., reprezentată de ... – Administrator, împotriva rezultatului procedurii comunicat prin adresa nr. 12607/30.10.2017 și răspunsului la notificarea prealabilă comunicat prin adresa nr. 12989/08.11.2017, emise de ... în cadrul aceleiași proceduri, s-a solicitat anularea actelor contestate, anularea deciziei prin intermediul căreia a fost declarată câștigătoare oferta asocierii ..., constatarea caracterului inacceptabil și neconform al ofertei depuse de asocierea declarată câștigătoare, anularea raportului procedurii

ca o consecință a anulării deciziei autorității contractante privind rezultatul procedurii de atribuire, precum și anularea tuturor actelor subsecvente și obligarea autorității contractante la stabilirea ofertantului câștigător, în strictă concordanță cu prevederile legale și cu respectarea cerințelor stabilite în documentația de atribuire.

Prin cererea de intervenție voluntară în interes propriu și al autorității contractante, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. ..., formulată de ..., lider al asocierii ..., cu subcontractant ..., cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului cu nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată de ... – Director general, s-a solicitat, pe cale de excepție, respingerea contestațiilor formulate de ... și ..., astfel:

- excepția autorității de lucru judecat în ceea ce privește oferta ...;

- excepția tardivității formulării și promovării contestațiilor, de către ... și ...;

- excepția nemotivării contestațiilor, de către ... și ...;

iar, pe fond, respingerea contestațiilor formulate de ... și ..., ca nefondate și neîntemeiate, precum și menținerea tuturor actelor emise de către autoritatea contractantă, ca fiind temeinice și legale.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, contestațiile ce fac obiectul dosarelor nr. ... și nr. ... au fost conexate pentru a se pronunța o soluție unitară, fiind formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertantă în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect *LUCRĂRI DE EXECUȚIE PENTRU OBIECTIVUL „ÎMBUNĂTĂȚIREA INFRASTRUCTURII RUTIERE DE BAZĂ ÎN ..., PRIN MODERNIZAREA STRĂZILOR DE INTERES LOCAL”*, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare simplificat nr. ..., a solicitat cele menționate în partea introductivă.

Autoarea contestației critică decizia autorității contractante, sub aspectul respingerii ofertei sale, ca inacceptabilă și neconformă.

Referitor la respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă din punct de vedere al informațiilor cuprinse în DUAE, respectiv faptul că nu a declarat situațiile de încălcare a obligațiilor contractuale, autoarea contestației apreciază că este un motiv invocat tardiv, în condițiile în care verificarea acestuia s-a realizat în prima etapă de evaluare a procedurii, în urma căreia, a fost comunicată adresa nr. 4311/03.04.2017 potrivit căreia, în conformitate cu art. 65 alin. (3)

și alin. 4 din H.G. nr. 395/2016 a fost admisă și, *"urmare a evaluării DUAE și evaluării tehnice, se va trece la evaluarea financiară."*

Deasemenea, contestatoarea consideră că respingerea ofertei, ca inacceptabilă, în temeiul art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016 este nejustificată și apreciază că este invocată de către autoritatea contractantă fără a analiza temeinic aspectele cunoscute în condițiile în care:

- în documentele constatatoare nr. 11431/05.08.2016, nr. 11432/05.08.2016, nr. 11433/05.08.2016, nr. 11434/05.08.2016 și, nr. 11435/05.08.2016, autoritatea contractantă, beneficiară a contractelor de servicii nr. 51/12.05.2016, nr. 52/12.05.2016, nr. 53/12.05.2016, nr. 54/12.05.2016 și nr. 58/12.05.2016, arată că prejudiciile sunt reprezentate de penalități de întârziere, prin urmare nu a fost cazul de neexecutare a contractelor, ci acestea s-au derulat normal, însă au existat anumite întârzieri;

- contractelor de servicii nr. 51/12.05.2016, nr. 52/12.05.2016, nr. 53/12.05.2016, nr. 54/12.05.2016 și nr. 58/12.05.2016, au fost finalizate fără abateri de la calitatea lucrărilor, singurul aspect care a lăsat loc de ideea de neîndeplinirea a obligațiilor contractuale, fiind zilele de întârziere la predarea documentațiilor care fac obiectul acestor contracte;

- documentele constatatoare nr. 11431/05.08.2016, nr. 11432/05.08.2016, nr. 11433/05.08.2016, nr. 11434/05.08.2016 și, nr. 11435/05.08.2016 nu fac referire la același tip de contract precum cel care face obiectul prezentei proceduri, contractele mai sus amintite fiind contracte de servicii, nu de execuție lucrări ca și în cazul prezentei proceduri;

- la contractele nr. 51/12.05.2016, nr. 52/12.05.2016, nr. 53/ 12.05.2016, nr. 54/12.05.2016 și nr. 58/12.05.2016, nu au fost consemnate prejudicii de către autoritatea contractantă, în sensul daunelor - interese, singurele sume achitate, reprezentând penalități de întârziere, în cuantum nesemnificativ de 0,1% din valoarea contractelor, respectiv 2.339,28 lei pentru toate cele 5 contracte.

- evaluarea ofertelor s-a realizat sub atenta supraveghere a persoanelor din cadrul Agenției Naționale pentru Achiziții Publice, raportul procedurii fiind semnat "*fără observații*" de către aceștia.

Autoarea contestației invocă prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, afirmând că, pentru a fi în situația de excludere, dispoziția legala amintită prevede expres ca și condiție, ca abaterile să fi fost de natură a produce prejudicii grave beneficiarului, ori, în cazul său, penalitățile de întârziere au fost insignifiante, respectiv 2.339,28 lei pentru toate cele 5 contracte..

Totodată, ... invocă prevederile art. 167 alin. (8) din același act normativ, precizând că, în cazul contractelor invocate de către autoritatea contractantă, nu a fost caz de neexecutare a contractelor, acestea derulându-se normal, iar penalitățile în

cuantum nesemnificativ au fost percepute pentru întârzierea în executare și nu pentru neexecutare.

În susținerea neîncadrării în situația excluderii ca inacceptabilă a ofertei sale, contestatoarea invocă dispozițiile art. 1530 Cod Civil, menționând că, în situația celor 5 contracte au fost percepute penalități de întârziere și nu daune-interese, cele două fiind net diferite.

Autoarea contestației apreciază totodată că ar fi trebuit aplicate în mod corespunzător prevederile art. 171 din Legea nr. 98/2016.

Aceasta precizează că, având în vedere că legiuitorul permite reabilitarea și, implicit, participarea la procedurile de atribuire a contractelor de achiziție publică chiar și a acelor operatori economici care au cauzat prejudicii grave autorităților contractante "*printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită*", consideră măsura excluderii din procedură, ca fiind excesivă, în condițiile în care:

- nu și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior;

- întârzierile în executarea contractelor de achiziție publică menționate anterior nu au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;

- a achitat penalitățile de întârziere percepute de autoritatea contractantă, așa cum rezultă din OP nr. 61842/31.08.2016;

- inclusiv autoritatea contractantă, emitentă a proceselor-verbale nr. 11431/05.08.2016, nr. 11432/05.08.2016, nr. 11433/05.08.2016, nr. 11434/05.08.2016 și nr. 11435/05.08.2016 a aplicat în mod corespunzător prevederile legale invocate mai sus, ... participând în calitate de ofertant la procedurile desfășurate de Consiliul Județean ... fără a fi vreodată exclusă din procedurile de achiziție publica respective, în temeiul prevederilor art. 167 din Legea nr. 98/2016.

Referitor la respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă și neconformă pe motiv ca nu a justificat "*prețul prin oferte de la furnizori ori stocuri de materiale, neprezentând oferta de preț pentru sort concasat 4-8, 8-16, 16-20*", ... apreciază că aceasta reprezintă o măsura nejustificata și exagerată a autorității contractante, având în vedere următoarele aspecte:

- Prin solicitarea de clarificări nr. 4650/10.04.2017 a autorității contractante, prin punctul 1 s-au solicitat oferte de preț pentru principalele materiale care urmează să fie utilizate la executarea lucrărilor, analize de preț pentru materialele pentru care este furnizor, precum și documente de calitate pentru betoane de ciment, mixturi asfaltice, produse de carieră și balastieră, prefabricate.

Autoarea contestației arată că a transmis răspunsul nr. 1482/13.04.2017, la care au fost anexate ofertele de preț de la furnizori, analize de preț și documente de calitate, precizând că, prin notificarea prealabilă a solicitat autorității contractante să verifice documentele anexate, întrucât, la pag. 10 a răspunsului se regăsește oferta de preț nr. 162/29.12.2016 a furnizorului ... pentru criblură/sort concasat, solicitare ce nu a fost luată în considerare.

Contestatoarea arată că ... este furnizorul său pentru criblură și sort concasat, faptul că în oferta de preț a fost menționată din eroare denumirea de criblură și nu cea de sort concasat, nefiind în măsură să conducă la respingerea ofertei, ca inacceptabilă și neconformă, având în vedere că, între ... și ... există contractul cadru de furnizare piatră nr. 86/01.07.2016, iar, în anexa nr. 2/01.09.2016 la contract sunt menționate și alte materiale furnizate, printre care și sort concasat 4-8, 8-16, 16-20, la prețul de 16 lei/tonă.

Deasemenea, contestatoarea precizează că eroarea din cuprinsul ofertei ... nu poate influența negativ oferta sa, în condițiile în care rețeta pentru mixtură asfaltică depusă de către ... cuprinde materialul sort concasat și nu criblură, în conformitate cu cerințele autorității contractante.

Autoarea contestației subliniază faptul că oferta financiară nu suferă nicio modificare, indiferent că vorbim despre criblură ori sort concasat 4-8, 8-16, 16-20, în condițiile în care prețul acestora este identic, respectiv 16 lei/tonă, iar faptul că ... a cuprins în rețeta pentru mixtură asfaltică sort concasat și nu criblură, se datorează faptului că, potrivit contractului cadru mai sus amintit ... asigură societății ... atât criblură cât și sortul concasat.

Prin contestația depusă, ..., în calitate de ofertantă în cadrul procedurii simplificate într-o singură etapă, organizată de către autoritatea contractantă ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect LUCRĂRI DE EXECUȚIE PENTRU OBIECTIVUL „ÎMBUNĂTĂȚIREA INFRASTRUCTURII RUTIERE DE BAZĂ ÎN ..., PRIN MODERNIZAREA STRĂZILOR DE INTERES LOCAL”, inițiată prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare simplificat nr. ..., a solicitat cele menționate în partea introductivă.

De asemenea, ... solicită acordarea accesului la documentele dosarului achiziției.

Autoarea contestației critică decizia autorității contractante, sub aspectul declarării ofertei asocierii ..., cu subcontractant ..., ca fiind câștigătoare.

Contestatoarea menționează că autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu i-a permis accesul la dosarul achiziției publice în vederea studierii acestuia, arătând că i s-a permis doar studierea raportului

procedurii, însă într-o formă cenzurată, cu numeroase pasaje înlăturate.

Autoarea contestației susține caracterul neconform și inacceptabil al ofertei câștigătoare.

În acest sens, menționează că, din experiența altor proceduri la care a participat alături de ... (subcontractant declarat în cadrul ofertei desemnate câștigătoare), preturile ofertate de către aceasta în cazul balastului, betonului precum și preturile de transport ofertate nu reflectă prețurile reale de producție și, implicit, sunt nesustenabile.

Aceasta precizează că furnizorul de balast are obligația neechivocă de achitare a redevenței miniere, plătibila către Agenția Națională pentru Resurse Minerale în cuantum de este de 0,5 euro/mc la cursul aplicabil în 1 octombrie 2016 (1 euro = 4,45 lei) conform art. 45 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 85/2003, rezultând o redevență minieră de 2,225 lei/mc de balast.

În același sens, se arată că subcontractantul datorează și contribuția specifică pentru exploatarea agregatelor miniere din albia și malurile cursurilor de apă ce trebuie plătită către Administrația Națională Apele Române, conform OUG nr. 73/2005 și HG nr. 1202/2010, anexa 1, punctul D, în valoare de 4,47 lei/mc de balast:

Făcând o paralela cu tarifele unitare utilizate de către acest furnizor în cadrul altor proceduri de achiziție recente, contestatoarea concluzionează că această societate nu doar că nu ar realiza profit în ipoteza respectării prețurilor unitare ofertate ci, din contră, aceasta ar înregistra pierderi.

Se susține de asemenea că, nicăieri în cuprinsul ofertei depuse, câștigătoare nu sunt cuprins costurile de transport ale balastului pretins a fi achiziționat de la ... de la pretinsul loc de livrare până la locul de punere în operă.

Contestatoarea precizează că în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificări, ofertanta s-a limitat la detalierea costurilor de transport aferente mixturii asfaltice și a emulsiei, ipoteză în care oferta acesteia se impunea a fi respinsă ca neconformă.

De asemenea, ... afirmă că, prin modalitatea de întocmire a ofertei, câștigătoarea a încălcat prevederile fișei de date (Cap. III.2.3.b) și ale art. 51 din Legea nr. 98/2016.

Față de cele mai sus amintite, autoarea contestației arată că, prin Anexa nr. 2 a OUG nr. 196/2005, începând cu data de 01.01.2017 se impune obligația de plată a sumei de 80 Ron/tonă în vederea eliminării prin depozitare a deșeurilor inerte și nepericuloase, precum și obligația de transport a deșeurilor inerte și periculoase la depozite finale în vederea eliminării lor.

Contestatoarea arată că deși suspendat la data prezentei din perspectiva aplicării, acest act normativ era aplicabil la momentul depunerii ofertelor și deci, era obligatoriu pentru ofertanți.

Aceasta invocă prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 211/2011, precizând că tot restul de pământ excavat și care nu poate fi reutilizat pe același amplasament trebuie în mod obligatoriu transportat la un depozit definitiv.

Prin coroborarea aspectelor de mai sus cu prevederile documentației de atribuire, contestatoarea concluzionează că rezultă cu prisosință necesitatea ca ofertanții să fi procedat în cuprinsul ofertei, a costurilor de transport aferente acestui deșeu inert și nepericulos.

Aceasta afirmă că, admițând faptul că în speță s-ar proceda în prima fază la depozitarea temporară a pământului rezultat, tot ar fi necesară asigurarea transportul pământului la o locație indicată de către beneficiar drept depozit temporar, în concordanță cu prevederile HG nr. 349/2005.

Autoarea contestației susține caracterul neconform al ofertei desemnate câștigătoare și prin raportare la prevederile Cap. IV.4.1 din fișa de date, oferta întocmită și depusa de către aceasta nerespectând prevederile imperative ale fișei de date prin raportare la modalitatea de întocmire a propunerii tehnice.

Față de elementele indicate în cuprinsul contestației sale, contestatoarea consideră că rezultă cu prisosință faptul că oferta desemnată câștigătoare conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante copia dosarului achiziției, integral, plus orice alte documente pe care le consideră edificatoare, ofertele depuse de către ... și asocierea ..., cu subcontractant ..., punctul de vedere cu privire la contestații, precum și dovada comunicării acestuia contestatoarelor.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ..., solicitând respingerea acesteia, ca fiind nefondată.

De asemenea, ... invocă excepția tardivității formulării contestației, arătând în acest sens că ... a mai formulat o contestație în cadrul aceleiași proceduri, formulând critici cu privire la ofertanta clasată pe primul loc.

Se arată că autoarea contestației avea cunoștință încă de la acea dată despre faptul că era clasată pe locul 3, după asocierea ....

Autoritatea contractantă precizează că a permis accesul contestatoarei la raportul procedurii de atribuire, precum și la documentele de calificare, propunerile tehnice și financiare, mai puțin la acele informații care au fost declarate de către ofertanți, ca fiind confidențiale.

Aceasta afirmă că nu are nici dreptul și nici obligația de a impune vreunui ofertant să prezinte justificări care să demonstreze caracterul integral confidențial al ofertei, în acest sens invocând

dispozițiile art. 19 din Legea nr. 101/2016 și menționând că, doar în fața Consiliului se impune obligativitatea demonstrării caracterului confidențial al documentelor ofertelor.

Totodată, autoritatea contractantă susține că membrii comisiei de evaluare a ofertelor și-au desfășurat activitatea cu respectarea legislației în vigoare, afirmând că solicitările de clarificări au fost transmise cu respectarea prevederilor art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

... apreciază critica ... referitoare la caracterul neconform și inacceptabil al ofertei câștigătoare, ca fiind nefondată, întrucât, aceasta nu a avut acces la documentele invocate.

Se arată că au fost solicitate clarificări vizând justificarea prețului, tuturor ofertanților admiși, iar, ca urmare a evaluării răspunsului și documentelor suport corelative depuse de asocierea câștigătoare, s-a constatat că acestea sunt concludente și în măsură să justifice prețul ofertat.

Cu privire la celelalte critici formulate, autoritatea contractantă apreciază că autoarea contestației se bazează pe aserțiuni neprobante, întrucât nu a avut acces la propunerea tehnică și cea financiară a câștigătoarei.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., autoritatea contractantă a comunicat punctul de vedere cu privire la contestația formulată de ..., solicitând respingerea acesteia, ca fiind nefondată.

De asemenea, ... invocă excepția tardivității formulării contestației, arătând în acest sens că ... avea la dispoziție posibilitatea formulării unei cereri de intervenție în dosarul nr. ... al Curții de Apel ..., în care a fost pronunțată decizia nr. .../CA/2017 – R.

Autoritatea contractantă apreciază că intervine autoritatea de lucru judecat, în ceea ce privește aspectele cu privire la care s-a pronunțat instanța prin decizia mai sus amintită.

... precizează totodată că, potrivit deciziei Curții de Apel ... nr. .../27.09.2017, "*autoritatea contractantă va fi obligată să reevalueze oferta depusă de ofertantul ... ținând seama de documentele constatatoare emise de Consiliul Județean ... ce stabilesc daune interese pentru executarea cu întârziere a obligațiilor contractuale, dar și de faptul că ofertantul nu a menționat în DUAE situația celor 5 contracte în care au fost încălcate obligațiile contractuale asumate, ceea ce a generat daune interese sub forma penalităților de întârziere".*

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă consideră că întrucât această decizie este definitivă și irevocabilă, este obligată să o respecte întocmai.

De asemenea, aceasta arată că, potrivit deciziei Curții de Apel ..., penalitățile de întârziere sunt, din punct de vedere juridic, tot daune interese, totodată aplicându-se prevederile art. 167 alin.

(1) lt. G) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu au fost declarate în DUAE situațiile de încălcare a obligațiilor contractuale, respectiv situația celor 5 contracte.

Autoritatea contractantă mai precizează că invocarea motivului că dintr-o eroare de redactare s-a trecut denumirea de criblură în loc de sort concasat în oferta ..., este tardivă, întrucât, contestatoarea a avut posibilitatea legală de a aduce dovezi în susținerea acestui aspect, arătând că aceasta a fost înștiințată în SEAP, la data de 17.05.2017, despre contestația unui operator economic, care a sesizat faptul că "*SC ... nu a prezentat oferte de preț pentru agregate de balastieră concasate (...) ce intră în compoziția mixturilor asfaltice conform rețetelor și cerințelor documentației (...)*".

Având în vedere solicitarea ... privind accesul la documentele dosarului cauzei, Consiliul a invitat-o în acest sens, prin adresa nr. ....

Prin cererea de intervenție voluntară în interes propriu și al autorității contractante, ..., lider al asocierii ..., cu subcontractant ... a solicitat cele menționate în partea introductivă.

Intervenienta prezintă o serie de argumente în susținerea excepțiilor invocate în ceea ce privește contestația formulată de către ....

Pe fond, aceasta susține că ...:

- nu a prezentat oferte de preț pentru agregate de balastieră concasate (4-8;8-16;16-20), ce intră în compoziția mixturilor asfaltice conform rețetei și documentației BAPC 16 - BADPC 20;

- a prezentat oferta de preț pentru agregate de carieră (cribluri) care se folosesc în producerea mixturilor asfaltice BA16-BAD20, care nu au fost solicitate prin documentația de atribuire.

Având în vedere cele de mai sus, intervenienta afirmă că ... nu a respectat cerințele din documentația de atribuire (liste de cantități, planșe profile tip, caiete de sarcini) și nici solicitările de clarificări transmise de către autoritatea contractantă în faza de evaluare financiară, în ceea ce privește prezentarea ofertelor de preț pentru agregate de balastieră concasate, omisiuni ce duc la respingerea ofertei.

Intervenienta mai arată că oferta prezentată de ... mai prezintă și alte neconformități, respectiv:

- oferta pentru betoane provenită de la ...este corectă și reală doar parțial, întrucât nu reflectă în totalitate costurile aferente betoanelor, fapt recunoscut de către acest furnizor prin adresa de răspuns nr. 1506/01.09.2017, care afirmă *"(...) sorturile ce intră în componența betonului furnizat, vor fi puse la dispoziție de către SC ... (...)".*

- nu a prevăzut în ofertă costurile aferente agregatelor în cantitate de 6910 mc (nu a prevăzut că deține aceste agregate în

stoc), necesare pentru producerea cantității de 5279 mc betoane, costurile omise fiind majore, fiind imposibil de susținut din categoria cheltuielilor indirecte de 2% din valoarea ofertei;

- nu a prezentat certificatul de conformitate, pentru betoanele produse la sediul social și punctul de lucru ..., ..., prezentând doar certificatele de conformitate de la stațiile de betoane ... și ..., care nu sunt valabile și pentru betoanele produse la stația din ..., întrucât, obținerea și eliberarea certificatul de conformitate a produsului *beton*, se face raportat la locația de producere,

Intervenienta susține de asemenea că oferta ... nu respectă nici cerințele potrivit cărora *"Ofertantul va include în cadrul propunerii financiare, toate și orice costuri legate de:*

- execuția categoriilor de lucrări prevăzute în listele de cantități, întocmirea instrucțiunilor de întreținere și exploatare (...)

- procurarea, transportul, depozitarea și punerea în operă a materialelor și echipamentelor necesare funcționarii obiectului contractului, conform caietului de sarcini (...)".

În ceea ce privește contestaţia formulată de către ..., intervenienta prezintă o serie de argumente în susținerea excepțiilor invocate.

Pe fond, intervenienta precizează că a depus oferta conform cerințelor documentației de atribuire, răspunzând întocmai solicitărilor autorității contractate, transmițând în termen toate informațiile și documentele solicitate.

Aceasta afirmă totodată că a depus toate diligențele pentru a-și conserva calitatea de participant la procedură, inclusiv prelungirea periodică a garanțiilor de participare și a ofertelor, susținând că aceste măsuri trebuiau întreprinse și de către cele două contestatoare, întrucât împlinirea termenului ofertei, neprelungirea acesteia și a garanției de participare, atrage caducitatea acesteia, pierzându-se calitatea de participant în procedură.

Mai mult, se arată că, dacă valabilitatea ofertei și a garanției de participare a unui ofertant încetează, acesta pierde și calitatea de persoană vătămată, calitatea procesuală activă - lipsa de interes în promovarea oricăror acțiuni, astfel pronunțându-se atât Consiliul, cât și Curțile de Apel în spețe similare.

Intervenienta menționează că documentele justificative prezentate în cadrul procedurii sunt clare, pertinente și credibile pentru fundamentarea economică a modului de formare a prețului global și al componentelor esențiale ale ofertei, cele de la furnizori sunt asumate prin semnătură și ștampilă de către societățile de la care provin.

Aceasta precizează că preturile ofertate la balast și betoane sunt preturi reale de producție și se încadrează în prețurile de furnizare de pe piața liberă.

Intervenienta precizează că, prin solicitarea de clarificări nr. 4651/10.04.2017, la care face referire contestatoarea, nu s-a solicitat detalierea costurilor de transport pentru materiale (balast, piatră spartă, beton, mixtură asfaltică, etc).

Aceasta susține că, costurile prevăzute și prezentate în adresa de răspuns, nu se referă la transportul mixturilor, ci se referă la transportul agregatelor la propria stație de preparat din localitatea Palota, pentru producerea BADPC 16şi BADPC 20, această detaliere prezentându-se ca urmare a cerinței autorității contractante de a prezenta analize de preț pentru materialele la care societatea este producător.

De asemenea, intervenienta susține că nici afirmația contestatarei privind faptul că: *"(...) nu am cuprins costurile de transport ale balastului (...) de la pretinsul loc de livrare până la locul de punere în operă (...)"* nu este întemeiată și fundamentată, fiind speculativă, întrucât costurile de transport sunt cuprinse în listele de cantități de lucrări pe categorii de lucrări, întocmite de proiectant și postate în SEAP - deviz carosabil pag. 299/257; 311-269 și următoarele din documentația privind devizul carosabil.

Astfel, se arată că, în Formularul F3 - carosabil, articol 1 și 2, din cadrul ofertei financiare, sunt costurile de așternere a balastului, iar în articolul 3 se regăsesc și sunt cuprinse costurile aferente transportului balastului de la locul de livrare la locul de punere în operă.

Intervenienta menționează totodată că a prezentat modul de respectare a legislației de mediu aplicabilă proiectului, din cadrul documentației de atribuire pag. 20 -122 și pag. 21 -123.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei, potrivit căreia, nu s-a respectat Anexa nr. 2 a OUG nr. 196/2005, intervenienta precizează că aceste acte nu se regăsesc în prevederile caietul de sarcini la capitolul legislația de mediu, aplicabilă proiectului.

Se arată că, prin răspunsul la întrebarea nr. 3 la solicitarea de clarificare nr. 13406/23.12.2016, autoritatea contractantă a comunicat: "*Devizul general privind cheltuielile necesare executării lucrărilor cuprinse în proiectul obiectivul - Îmbunătățirea infrastructurii rutiere de bază în ..., prin modernizarea străzilor de interes local, ..., Județul Bihor, s-a întocmit conform prevederilor HG 28/2008, nefiind necesare cheltuieli pentru refacerea mediului și nu s-au cuprins cheltuieli la subcapitolul 1.3 Amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială, după cum reiese și din formularul F1 postat în SEAP, în acestea fiind nominalizate obiectele și devizele de categorii necesare.*

Pentru execuția lucrărilor se vor oferta liste de cantități postate în SEAP (formulare F3) care se vor centraliza pe obiecte cf. Formularelor F2 și pe investiție conf. Formularului F1 cu respectarea proiectului și a caietului de sarcini postat în SEAP."

Având în vedere excepțiile invocate de intervenientă, Consiliul, prin adresele nr. ... și nr. ..., a solicitat contestatoarelor punctul de vedere cu privire la acest aspect.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a comunicat concluzii scrise, ca urmare a studierii dosarului cauzei și a cererii de intervenție formulată de asocierea ..., cu subcontractant ....

Prin raportare la cererea de intervenție, contestatoarea solicită respingerea excepției tardivității formulării contestației și excepției nemotivării acesteia, invocate de către intervenientă, iar, pe fond, respingerea cererii de intervenție, ca nefondată.

... reiterează cele susținute în cuprinsul contestației sale, în plus, prezentând o serie de argumente în susținere, precum și împotriva cererii de intervenție formulată de asocierea ..., cu subcontractant ....

Astfel, autoarea contestației, precizează că, analizând prețul ofertat și, prin raportare strict la cele două taxe legal datorate, rezultă că subcontractant ... nu ar realiza, după momentul achitării celor două taxe decât un profit intermediar de 0.2 RON/mc, ulterior, calculând costurile de extracție și livrare a materialului, rezultând că subcontractantul ar înregistra pierderi.

De asemenea, contestatoarea afirmă că, spre dovedirea sustenabilității tarifelor prezentate pentru mixturile asfaltice, asocierea desemnată câștigătoare a prezentat un document intitulat Anexa 2 la contractul de vânzare-cumpărare nr. 21001/01.06.2011 încheiat cu ..., document în care se specifică un tarif de 9 lei/mc de balast natural.

Se arată că documentul prezentat datează din anul 2011, ipoteză în care există semne de întrebare, raportat la menținerea prețurilor din acest document, cu atât mai mult cu cât, în mod convenabil nu se depune și un contract care să conțină, eventual, durata acestuia.

Contestatoarea mai menționează că asocierea câștigătoare înțelege a justifica costurile de transport prin prezentarea unei oferte de preț, emisă de către ...- societate membră a grupului de firme SELINA, grup din care face parte și ....

În continuare, sunt prezentate tarifele de transport, respectiv articolele:

- autobasculante cursă < 10 km = 0,2 lei/tonă/km + TVA;
- autobasculante cursă > 10 km = 0,16 lei/tonă/km + TVA;

Față de cele de mai sus, autoarea contestației afirmă că tariful unitar cuprins în oferta FN din data de 16.12.2016, emisă de către ..., nu este în niciun fel sustenabil, tariful ofertat fiind sub aspect valoric mult inferior costurilor efective (fără a avea în vedere existența unui profit din partea prestatorului ...).

... susține că, prin prezentarea unei simple oferte de preț și nu a unei analize, ofertanta desemnată câștigătoare evită în orice impediment rezultând din imposibilitatea de justificare a tarifului unitar propus.

Cu toate acestea, autoarea contestației menționează că ofertanta nu a cuprins și nu a bugetat nicăieri cheltuielile de operare ori de întreținere ale autocamioanelor în discuție.

Cu titlu de exemplu, contestatoarea prezintă sub formă de tabel, o analiză, luând în considerare posibilitatea ca autocamionul să se deplaseze cu o viteză de 50 km/h, cu un consum de combustibil mediu pentru acest tip de vehicule și cu o retribuție a personalului deservent la nivelul salariului minim pe economie, în acest sens rezultând în accepțiunea sa, faptul că tarifele „*ofertate*" de către ...nu sunt sustenabile.

În ceea ce privește cererea de intervenție, contestatoarea afirmă că ofertanta câștigătoare arată că "*aceste acte (n.r: actele normative indicate în cuprinsul contestației) nu se regăsesc în prevederile Caietului de sarcini la capitolul Legislația de mediu, aplicabilă proiectului"*, apreciind în acest sens că se impune a se constata faptul că, în virtutea principiului "*nemo censetur ignorare legem*", ofertantei desemnate câștigătoare îi incumbă obligația de cuprindere a acestor costuri, indiferent de faptul că acestea au fost sau nu stipulate expressis verbis în cuprinsul documentației de atribuire.

Totodată, autoarea contestației precizează că asocierea câștigătoare a justificat într-o manieră eronată și vădit nesustenabilă, costurile de operare ale utilajelor "*Cilindru Compactor 12 TO*" (pag. 1396) și, respectiv, "*Cilindru Compactor 8-14 TO*" (pag. 1395).

În acest sens, precizează că o simplă analiză a documentelor intitulate "*DEVIZ*", relevă faptul că, pentru justificarea tarifelor orare de 40 RON și, respectiv 30 RON, ofertanta desemnată câștigătoare a prezentat drept validă ipoteza în care un cilindru compactor de 12 tone are un consum orar de 7 litri și, în egală măsură, un cilindru compactor de 8-14 tone are un consum orar de doar 4,7 litri, fiind evidentă neconcordanța semnalată, însă, mai grav, fiind faptul că în faza de evaluare a ofertelor comisia de evaluare a omis a analiza acest aspect evident de neconformitate a ofertei desemnate câștigătoare.

Cu privire la excepția tardivității formulării contestației, invocată de către intervenientă, ... arată următoarele:

- excepția invocată este nefondată și se impune a fi respinsă ca atare.

Se arată în acest sens că, în sprijinul poziției adoptate, intervenienta invocă faptul că *"la data formulării notificării prealabile împotriva rezultatului procedurii comunicat prin Adresa nr.*

6059/10.05.2017, emisă de ..., în cadrul procedurii (nr. ...) cunoștea faptul că oferta subscrisei era situată pe locul II...", contestatoarea precizând că, potrivit prevederilor Legii nr. 101/2016, o condiționare de tipul celei indicate de către intervenientă nu există, din contră, actul normativ conține referiri concrete la posibilitatea persoanei vătămate prin orice act al autorității contractante de a formula notificare prealabilă și ulterior, eventual, contestație împotriva acestuia.

Cu privire la excepția nemotivării contestației, invocată de către intervenientă, ... prezintă argumente făcând trimitere la o decizie a Consiliului în acest sens.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a comunicat note scrise, în referire la excepțiile invocate de intervenientă.

Aceasta reiterează cele susținute în cuprinsul concluziilor scrise, cu privire la acest aspect, în plus, făcând trimitere la soluția pronunțată de către Curtea de Apel ... în dosarul nr. 321/35/2017.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ... a comunicat punct de vedere și note scrise, referitor la excepțiile invocate de intervenientă.

Aceasta solicită respingerea excepțiilor invocate, ca fiind nefondate.

Astfel, în ceea ce privește excepția autorității de lucru judecat, autoarea contestației precizează că nu sunt îndeplinite condițiile legale imperative în acest sens.

Aceasta face trimitere la dosarul nr. 321/35/2017, aflat pe rolul Curții de Apel ..., având ca obiect anularea deciziei CNSC nr. ... din data de 15.06.2017, petenți ... și ... și intimat ....

Se arată că, contestaţia nr. ..., formulată în fața CNSC, are ca obiect anularea comunicării nr. 12618 din 30.10.2017 privind rezultatul reevaluării, contestatoare fiind ... și intimat ... în calitate de emitent a comunicării mai sus amintită.

Autoarea contestației afirmă că este evident că în cazul dosarelor mai sus amintite nu suntem în prezența unei identități de părți, obiect și cauză, fiind două dosare substanțial diferite, demarate în fața unor organe de control diferite respectiv Curtea de Apel ... și Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, fiecare cu rol diferit și a căror activitate cel mult se completează și nicidecum nu se pot subroga una alteia, regulile de funcționare a acestora fiind trasate de dispoziții legale net diferite, respectiv Legea 304/2004 privind organizarea judiciara iar CNSC funcționează în baza propriului regulament de organizare și funcționare.

Aceasta apreciază totodată că, sub nici o formă Curtea de Apel, chiar dacă face parte din sistemul instanțelor de judecată nu va putea da o hotărâre prin care să declare o ofertă ca neconformă ori inacceptabilă, ci va putea cel mult să oblige autoritatea contractantă

la reevaluarea ofertelor cu respectarea dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice, prin urmare nu se va putea substitui autorității contractante.

Având în vedere cele de mai sus, ... invocă prevederile art. 431 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă

Referitor la excepția tardivității formulării și promovării contestației, contestatoarea menționează că a formulat și comunicat în termen notificarea prealabilă nr. 2795/03.11.2017, iar ... a transmis răspunsul nr. 12877/06.11.2017, fiind respectate toate termenele prevăzute de legislația achizițiilor publice.

Totodată, aceasta arată că și contestaţia ce face obiectul prezentului dosar a fost comunicată în termen Consiliului, respectiv la data de 13.11.2017, prin urmare invocarea excepției tardivității nu își are aplicabilitatea sub nici o formă.

Autoarea contestației susține că eroarea strecurată în cadrul ofertei nu prejudiciază sub nici o formă lucrarea ce face obiectul contractului, chiar și în situația în care prezenta problemă se încadrează la omisiune, a arătat că prețul pentru materialele în cauză este identic cu cel al materialelor cuprinse în oferta depusă fapt pentru care, cuantificarea omisiunii este de 0%.

Referitor la celelalte "*neconformități majore*" invocate de către intervenientă, cu privire la oferta sa, autoarea contestației susține că aceste critici sunt tardive și nejustificate.

Referitor la excepția nemotivării contestație, aceasta afirmă că este neargumentată, în condițiile în care, nicăieri în cuprinsul cererii de intervenție nu se regăsesc motivele care stau la baza invocării excepției, fapt pentru care apreciază că se impune respingerea acesteia.

Referitor la capătul de cerere privind respingerea contestației sale, ca nefondată și neîntemeiata, ... reiterează motivarea cuprinsă în contestaţia depusă, cu mențiunea că, din punct de vedere jurisprudențial, Curtea îmbrățișează opinia potrivit căreia nu este legală, nici oportună respingerea unei oferte pentru deficiente minore, fiind necesar a se păstra un just echilibru intre deficiențele constatate și măsura aplicată de autoritatea contractantă.

Cu privire la punctul de vedere nr. ... al autorității contractante, referitor la excepțiile invocate, contestatoarea reiterează argumentele prezentate mai sus în acest sens.

Cererea de intervenție formulată de ..., lider al asocierii ..., este calificată de Consiliu ca fiind cerere de intervenție voluntară, ofertanta având interesul ca actul autorității contractante prin care a fost declarată câștigătoare să fie menținut prin respingerea contestației.

Văzând că această societate a dovedit un interes legitim în pricină, prin promovarea cererii, în conformitate cu art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă coroborat cu art. 17 alin. (3) din Legea nr.

101/2016, Consiliul încuviințează în principiu intervenția voluntară și dispune introducerea în cauză în calitate de intervenientă a ..., lider al asocierii ....

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

Procedura simplificată într-o singură etapă, a fost inițiată de ..., în vederea atribuirii contractului având ca obiect *LUCRĂRI DE EXECUȚIE PENTRU OBIECTIVUL „ÎMBUNĂTĂȚIREA INFRASTRUCTURII RUTIERE DE BAZĂ ÎN ..., PRIN MODERNIZAREA STRĂZILOR DE INTERES LOCAL”,* prin publicarea în sistemul electronic de achiziții publice (SEAP) a anunțului de participare simplificat nr. .... Potrivit acestuia, criteriul de atribuire aplicat este „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată a contractului fiind 5.291.903,75 lei, fără TVA.

Prin decizia nr. ..., Consiliul a respins, ca nefondate, contestațiile formulate de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... și ..., în contradictoriu cu ....

Prin decizia nr. .../CA/ 2017, pronunțată de Curtea de Apel ... în cadrul dosarului nr. 321/35/2017, s-au admis plângerile formulate de petentele ... și SC ... & SC ..., prin lider de asociere SC ..., în contradictoriu cu intimata ..., împotriva Deciziei nr. ..., pronunțată de Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor, pe care o modifică în tot și rejudecând fondul, s-au admis în parte contestațiile formulate de SC ... și SC ... & SC ..., prin lider de asociere SC ... și în consecință: *“Anulează comunicările rezultatului procedurii nr. 6058/10.05.2017 și 6059/10.05.2017, precum și adresele de răspuns nr. 6380/15.05.2017 și 6555/18.05.2017. Anulează raportul procedurii de atribuire nr. 5953/09.05.2017 emis de autoritatea contractantă. Obligă autoritatea contractantă ... să reevalueze oferta depusă de ofertantul ..., ținând seama de considerentele prezentei decizii. Respinge ca neîntemeiate restul pretențiilor.”*

Consiliul, în aplicarea prevederilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, respectiv *”Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei*”, va analiza excepțiile invocate de autoritatea contractantă și de intervenientă.

În ceea ce privește excepția autorității de lucru judecat referitor la oferta ..., Consiliul o va respinge, nefiind îndeplinite condițiile imperative legale. Prin Decizia Curții de Apel ..., definitivă și cu putere de lucru judecat, instanța nu a declarat oferta ... ca neconformă ori inacceptabilă, ci a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei acesteia, cu respectarea considerentelor deciziei sale.

Excepția tardivității formulării și promovării contestațiilor, de către ... și ..., invocată de autoritatea contractantă și intervenientă, va fi respinsă de Consiliu, contestatoarele îndeplinind termenele legale de notificare/contestare.

În referire la excepția nemotivării contestațiilor, de către ... și ..., potrivit. art. 11 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, este la aprecierea Consiliul dacă în contestație nu sunt cuprinse toate informaţiile prevăzute la art. 10; în speță, Consiliul nu a considerat necesară completarea contestațiilor, astfel încât, și această excepție va fi respinsă, atât pentru ..., cât și pentru și ....

Procedând la soluționarea contestațiilor pe fond, Consiliul reţine că, ulterior pronunțării Hotărârii Curții de Apel ... nr. .../CA/ 2017, autoritatea contractantă a inițiat punerea în aplicare a acesteia, efectuând diligenţele pe care le-a considerat necesare, actul final fiind Raportul procedurii nr. 12605 din 30.10.2016. Din parcurgerea informațiilor menționate în raport, rezultă că autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei ..., în speță, prin analiza informațiilor cuprinse în DUAE, a documentelor constatatoare emise de Consiliul Județean ..., precum și prin reanalizarea propunerii tehnice a acesteia, în concordanță cu cele precizate în considerentele deciziei nr. .../CA/ 2017, pronunțată de Curtea de Apel ... în cadrul dosarului nr. 321/35/2017,

În referire la contestaţia formulată de ..., Consiliul reține că motivul excluderii din procedură a contestatoarei îl reprezintă faptul că, în SEAP, au fost postate mai multe documente constatatoare, eliberate de Consiliul Județean ..., ce conțin informații privind nerespectarea, de către ... a unor obligații rezultând din contracte de achiziție publică derulate, aspecte sesizate de către Curtea de Apel ... și preluate de către autoritatea contractantă în reevaluarea ofertei ....

Consiliul reține că documentele constatatoare sunt acte administrative ce prezintă o situație de fapt, care se bucură de prezumția de legalitate, care, la rândul său, se bazează pe prezumția autenticității şi veridicității, în același timp fiind şi executoriu din oficiu.

Este de menționat faptul că ... nu a precizat în DUAE depus inițial, situația acestor contracte, în care au fost încălcate obligațiile contractuale asumate, care au generat daune-interese, sub forma penalităților de întârziere și, de asemenea, faptul că ... nu combate existența documentelor în cauză; de altfel, nu există dovada că autoarea criticilor ar fi solicitat în instanță desființarea sau, cel puțin, suspendarea efectelor actelor constatatoare invocate, ci, dimpotrivă, recunoaște existența acestora, precum și a situațiilor care au generat emiterea respectivelor documente constatatoare.

Consiliul apreciază, ca fiind incidente în speță, dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, care dispune:" operatorul

economic şi-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile".

În concordanță cu dispozițiile art. 171 alin. (1) și alin. (3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 249 din Codul de procedură civilă contestatoarei îi revine sarcina de a dovedi, prin mijloc probant, credibilitatea sa, astfel încât să fie înlăturată excluderea sa din procedură, pentru oricare din motivele indicate la art. 167 al Legii nr. 98/2016: (1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 şi 167 care atrag excluderea din procedura de atribuire poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-şi demonstra în concret credibilitatea prin raportare la motivele de excludere.

(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilităţii, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.

(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la *art. 164* şi *167* le poate furniza autorităţii contractante, în sensul prevederilor alin. (1), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce priveşte eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor şi împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, şi la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete şi adecvate la nivel tehnic, organizațional şi în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele şi organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control şi raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale şi a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea şi plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

Consiliul nu va reține susținerile contestatoarei, potrivit cărora penalitățile de întârziere - aplicate ca urmare a neexecutării la timp a obligațiilor contractuale, conform documentelor constatatoare nr. 11431/05.08.2016, nr. 11432/05.08.2016, nr. 11433/05.08.2016, nr. 11434/05.08.2016 și nr. 11435/05.08.2016 - nu reprezintă prejudicii în sensul daunelor-interese, întrucât, art. 1536 din Codul

civil stipulează că executarea cu întârziere a obligațiilor contractuale dă naștere la daune-interese egale cu dobânda legală, excepție fiind situația în care s-a stipulat o clauză penală sau creditorul poate dovedi un prejudiciu mai mare cauzat de întârzierea în executarea obligației. Or, în speță, ... nu face dovada nici a stipulării, în contracte, a unei clauze penale, nici a dovezii unui prejudiciu mai mare cauzat de întârzierea în executarea obligației. În consecință, penalitățile de întârziere sunt, din punct de vedere juridic, daune interese, datorate pentru prejudiciul cauzat prin întârziere, stabilite fie prin clauze contractuale. De altfel, în decizia nr. .../CA/ 2017, pronunțată de Curtea de Apel ..., se regăsesc și aceste aspecte (pag. 9).

Susținerile contestatoarei în referire la faptul că documentele constatatoare menționate nu fac referire la același tip de contract precum cel care face obiectul prezentei proceduri, respectivele contracte fiind contracte de servicii, nu de execuție lucrări ca și în cazul prezentei proceduri, nu vor fi reținute de Consiliu, întrucât, textele legale ante precizate, fac trimitere la obligațiile principale din cadrul unui contract de achiziții publice, indiferent de tipul acestuia.

Nu vor fi reținute nici susținerile contestatoarei, potrivit cărora pentru a fi în situația de excludere, se prevede expres, prin textul de lege, ca și condiție, ca abaterile să fi fost de natură a produce prejudicii grave beneficiarului, întrucât, prevederea legală face vorbire despre încălcarea "*în mod* grav sau *repetat*" a obligațiilor principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, în situația în speță fiind vorba despre încălcarea *în mod repetat*, a obligațiilor principale ce-i reveneau ..., încălcări ce au dus la plata de daune-interese, constând în penalități de întârziere. De altfel, textul art. 167 alin. (8) din Legea nr. 98/2016, enumerează situațiile de încălcări grave ale obligațiilor contractuale, *cu titlu exemplificativ*, în situația în analiză, în contextul analizat, instanța apreciind, cu privire la gravitatea prejudiciului "Referitor la valoarea acestora, instanța reține că aceasta se ridică la un procent de 5% din valoarea fiecărui contract executat cu întârziere, chiar dacă cuantumul nu pare foarte ridicat", ceea ce conduce Consiliul la concluzia că instanța a apreciat ca grav prejudiciul creat.

Având în vedere cele expuse pe parcursul considerentelor și faptul că ... nu a înțeles să se apere cu mijloace probante față de decizia autorității contractante de a exclude oferta sa din procedură, pentru motivele prevăzute la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, Consiliul apreciază că ... nu și-a dovedit credibilitatea, astfel încât să fie înlăturată excluderea sa din procedură, pentru oricare din motivele indicate la art. 167 al Legii nr. 98/2016.

Pentru considerentele avute în vedere cu ocazia examinării criticii ..., în referire la excluderea sa din procedură, în temeiul art.

167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, Consiliul apreciază că este corectă decizia autorităţii contractante în acest sens.

În acest context, Consiliul stabileşte că este de prisos examinarea celorlalte critici din cuprinsul contestației formulate de ... în contradictoriu cu ....

În referire la contestația formulată de ..., Consiliul reține că criticile acesteia se îndreaptă împotriva ofertei Asocierii câștigătoare, ... - ..., considerată de către autoarea contestației, a avea un caracter inacceptabil și neconform, prin raportare la propunerile tehnică, respectiv financiară ale acesteia.

Consiliul reține, în soluționare, că, prin adresa nr. 1709 din 11.05.2017, ... a solicitat autorității contractante, accesul la dosarul achiziției. Contestatoarea recunoaște, în cuprinsul contestației, că "am fost invitați la sediul autorității contractante in vederea asigurării accesului la documentele componente Dosarului, în concret, accesul ne-a fost permis doar prin raportare la conținutul Raportului procedurii. Ca urmare, *... a luat la cunoștință asupra faptului că oferta asocierii ... - ... a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, situându-se pe locul al doilea, după oferta ... și înaintea ofertei ....*

Ulterior, prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. ..., ... ar fi avut posibilitatea de a ataca oferta depusă de ... - ..., însă a ales să critice doar oferta ..., alegând să rămână în pasivitate față de oferta situată pe locul doi.

Consiliul reține că, decizia nr. ... a Consiliului, prin care a fost soluționată și contestația înregistrată la Consiliu sub nr. ..., formulată de ..., a fost atacată cu plângere de către acesta; prin decizia nr. .../CA/2017, Curtea de Apel ... a dispus anularea Raportului procedurii și obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei ....

Autoritatea contractantă a procedat la punerea în aplicare a deciziei instanței, prin reevaluarea ofertei .... În urma reevaluării, oferta acesteia a fost respinsă, ca inacceptabilă și neconformă, câștigătoare fiind oferta ... - ..., cea a ..., fiind clasată pe locul al doilea.

În acest context, Consiliul constată că susținerile și *criticile contestatoarei sunt tardiv formulate, raportat la data la care a luat la cunoștință asupra admisibilității ofertei ... - ..., prin raportare la termenul legal de contestare* și va respinge, ca nefondate, criticile acesteia în referire la oferta câștigătoare.

Se reține, de asemenea, caracterul general al criticilor din contestația formulată de ..., aceasta recurgând la completarea contestației prin depunerea de concluzii scrise, în afara termenului legal de contestare, ceea ce, potrivit art.21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, este inadmisibil.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul urmează să respingă, ca nefondate, contestațiile formulate de ... și ... în contradictoriu cu ....

Față de cele stabilite mai sus cu ocazia soluționării contestației, Consiliul va admite, în parte, cererea de intervenție voluntară formulată de ..., lider al asocierii ....

Respinge excepțiile invocate de intervenientă.

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

Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere la Curtea de Apel ..., Secția de contencios administrativ şi fiscal potrivit art. 32 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, atât pentru motive de nelegalitate, cât şi de netemeinicie, în termen de 10 zile de la comunicare conform art. 29 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

Respinge, ca nefondate, contestațiile formulate de ... și ... în contradictoriu cu ....

Admite, în parte, cererea de intervenție voluntară formulată de ..., lider al asocierii ....

Respinge excepțiile invocate de intervenientă

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile de la comunicare.

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

Redactată în 6 (șase) exemplare, conține 22 (douăzecișidouă) pagini.