CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 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: ...

Prin contestaţia nr. 6917/21.01.2019, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 2645/22.01.2019, depusă de către ... SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ... şi Cod Unic de Înregistrare ..., reprezentată convenţional prin SCA ... cu sediul în ..., formulată împotriva rezultatului procedurii de licitaţie deschisă online privind atribuirea acordului - cadru de servicii având ca obiect „Delegarea serviciului de salubrizare pentru activitatea de dezinsecţie, dezinfecţie şi deratizare pe domeniul public al Municipiului Timişoara”, organizată de către ..., cu sediul în ... în calitate de autoritate contractantă, s-a solicitat:
- anularea adresei nr. SC2019-744/11.01.2019 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii,
- anularea raportului procedurii nr. SC2019-742/11.01.2019, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestui raport şi a celor subsecvente acestuia,
- obligarea autorităţii contractante la reevaluarea ofertei depuse de către SC ... SRL cu consecinţa respingerii acesteia ca inadmisibilă,
- obligarea autorităţii contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluţionarea contestaţiei.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 3973/01.02.2019, SC ... SRL, cu sediul în ..., având număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerţului ... şi Cod Unic de Înregistrare ... reprezentată convenţional prin SCA „..., cu sediul procesual ales în ... formulează cerere de intervenţie voluntară principală în cauza privind procedura de atribuire antemenţionată, organizată de către ..., prin care se solicită:
- pe cale de excepţie, respingerea contestaţiei ca tardivă,

- pe fond, respingerea contestaţiei ca neîntemeiată,
- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

Contestaţia şi cererea de intervenţie vor fi soluţionate împreună, având în vedere dispoziţiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) şi art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Prin contestaţia nr. 6917/21.01.2019, înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor sub nr. 2645/22.01.2019, ... SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de atribuire în cauză, critică decizia autorităţii contractante de a declara în mod nelegal oferta depusă de SC ... SRL drept câştigătoare.

În susţinerea acţiunii sale, contestatoarea invocă faptul că în evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal şi a permis ofertantului SC ... SRL să îşi completeze în mod nelegal oferta, cu încălcarea dispoziţiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 conform cărora „Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariţia unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat".

Potrivit art. 12 din caietul de sarcini aferent prezentei proceduri, *„în cadrul propunerii tehnice, ofertantul va prezenta substanţele pe care le va utiliza în cadrul activităţilor de deratizare, dezinsecţie şi dezinfecţie. Vor fi acceptate numai substanţe biocide (larvicide, insecticide şi rodenticide) cuprinse în Registrul Naţional al Produselor Biocide pentru igiena publică, care au aviz sanitar în termen de valabilitate*".

Astfel, conform prevederilor citate, ofertanţii aveau obligaţia de a depune odată cu oferta şi dovada că substanţele biocide prezentate sunt cuprinse în Registrul Naţional al Produselor Biocide pentru igiena publică şi au aviz sanitar în termen de valabilitate.

Potrivit procesului verbal aferent şedinţei de evaluare nr. 4 încheiat de autoritatea contractantă cu ocazia analizei propunerilor financiare, aceasta a consemnat cu privire la fiecare ofertant aflat în procedură la momentul respectiv, următoarele aspecte:

- Cu privire la ... SRL (pag. 2 - 4): *„Comisia de evaluare constată că oferta de preţ reprezintă aproximativ 40,05% din valoarea estimată pentru atribuirea acestui contract, conform prevederilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 (...), va solicita ofertantului clarificări privind „fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la serviciile ce urmează a fi prestate, (...) documente justificative emise de către furnizori privind preţurile substanţelor utilizare în prestarea serviciilor; certificate/documente care să demonstreze că produsele folosite sunt avizate de Ministerul sănătăţii - Comisia Naţională a Produselor Biocide, fac parte din grupele Xn, respectiv Xi de toxicitate şi se regăsesc în Registrul Naţional al produselor biocide avizate pentru profilaxia sanitar umană aşa cum au fost solicitate în cadrul caietului de sarcini; situaţia stocurilor de materii prime şi materiale, nivelul de*

salarizare al personalului implicat în prestarea serviciilor; performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru pentru prestarea serviciilor care fac obiectul acordului cadru":

- Cu privire la ...SRL (pag. 5 - 6): *„Anexat ofertei financiare ofertantul a prezentat Memoriu tehnico-economico justificativ (...) Pentru justificarea preţului pentru fiecare activitate în parte sunt anexate: - Fişe de fundamentare pentru stabilirea tarifelor; - Memorii justificative; - Facturi substanţe; - Oferte de preţ din partea furnizorilor pentru biocide; - Situaţia amortizărilor utilajelor şi mijloacelor de transport; - Situaţia consumului de combustibil al mijloacelor de transport; - Situaţia consumului de ulei la mijloacele de transport; - Situaţia consumului de combustibil la utilaje; - Situaţia consumului de ulei la utilaje; - Plan anual de reparaţii 2018; - Situaţia stabilirii salariului tarifar; - Lista materialelor şi substanţelor ce se folosesc pentru activităţile de deratizare, dezinfecţie şi dezinsecţie. Având în vedere cele relatate, comisia de evaluare consideră că preţul ofertat este justificat (...)*";
- Cu privire la ... SRL (pag. 6 - 8): *„În cadrul ofertei financiare este prezentat memoriu tehnico - economic din care rezultă că la fundamentarea preţurilor pentru activitatea de dezinsecţie, dezinfecţie şi deratizare s-a ţinut cont de specificaţiile prevăzute în caietul de sarcini, fişa de date, în vederea metodei de lucru a mijloacelor şi materialelor necesare prezentate în propunerea tehnică s-a urmărit stabilirea unor tarife optime, astfel încât acestea să asigure un raport tehnico-economic calitativ şi eficient. Elementele de fundamentare a tarifelor sunt: Cheltuielile materiale (...) "Cheltuieli cu munca vie" (...) Cheltuielile indirecte (...). Comisia de evaluare constată că oferta de preţ reprezintă aproximativ 23,66% din valoarea estimată pentru atribuirea acestui contract, conform prevederilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 (...), va solicita ofertantului clarificări privind fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la serviciile ce urmează a fi prestate, (...) documente justificative emise de către furnizori privind preţurile substanţelor utilizate în prestarea serviciilor; certificate/documente care să demonstreze că produsele folosite sunt avizate de Ministerul Sănătăţii - Comisia Naţională a Produselor Biocide, fac parte din grupele Xn respectiv Xi de toxicitate şi se regăsesc în Registrul National al produselor biocide avizate pentru profilaxia sanitar umană aşa cum au fost solicitate în cadrul caietului de sarcini (...)"*.

Din cuprinsul raportului procedurii, rezultă că avizele emise de Ministerul Sănătăţii şi dovada înscrierii produselor în Registrul Naţional al Produselor Biocide pentru igiena publică au fost depuse în mod nelegal de ... SRL odată cu răspunsul la solicitarea de clarificări a autorităţii contractante.

Având în vedere dispoziţiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 şi art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, contestatoarea apreciază că în mod evident lipsa unor avize din propunerea tehnică nu poate fi încadrată ca viciu de formă câtă vreme acest viciu e definit ca eroare sau omisiune din cadrul unui document, iar nu ca o omisiune a unui document, după cum este cazul în situaţia prezentă.

Prin urmare, depunerea documentelor menţionate odată cu răspunsul la solicitarea de clarificări constituie o completare a ofertei pe care autoritatea contractantă avea obligaţia de a o sancţiona cu respingerea ofertei ca neconformă conform art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 (varianta în vigoare la momentul publicării anunţului de participare).

Totodată, acceptarea depunerii acestor avize s-a făcut cu încălcarea dispoziţiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum şi a principiului tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din actul normativ menţionat.

În plus, în jurisprudenţa CNSC s-a reţinut în mod constant că dispoziţiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 privind achiziţiile publice nu pot fi invocate în vederea unei completări a ofertei de către ofertanţi:

„Omisiunea de prezentare, în cadrul ofertei depuse de petentă, a documentelor propunerii tehnice antemenţionate se va analiza în raport de dispoziţiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 (...) şi la dispoziţiile HG nr. 395/2016, constituite de art. 138 alin. (8) (...), respectiv art. 135 alin. (3) (...). Se constată astfel că omiterea prezentării documentelor Listelor cu cantitaţile de lucrări, (...) nu este „abatere tehnică (minoră)" (...) Or, omisiunea de prezentare de documente distinct precizate în documentaţia de atribuire nu poate fi abatere tehnică de natură a putea fi considerată minoră, majoră, nesemnificativă etc. Omisiunea de depunere a documentelor nu întruneşte nici condiţiile legale redate în cele ce preced încât să poată fi considerată un „viciu de formă" (...) Completând oferta în sensul relevat de contestatoare, respectiva situaţie a devenit incidenţă ipotezei nepermisă de dispoziţiile art. 138 alin. (8) din HG nr. 395/2016, în sensul că s-a realizat efectiv depunerea unei noi oferte, care astfel putea fi conformă, completând oferta iniţială care, prin prezentarea cu omisiuni substanţiale de documente, era una neconformă, fiind evidentă avantajarea contestatoarei ce s-ar fi produs prin înfrângerea dispoziţiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016";

„Pe de altă parte, se constată că înscrisul depus prin acest răspuns este de fapt o completare a propunerii tehnice cu acele elemente care nu au fost prezente iniţial, atunci fiind prezentată doar o descriere generală a tipurilor de costume populare, practic o imitare a conţinutului caietului de sarcini. Având în vedere că potrivit art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire", Consiliul apreciază că SC...SRL era obligată să se conformeze cerinţelor documentaţiei de atribuire elaborată de autoritatea contractantă şi să depună, în propunerea tehnică, fotografii relevante şi fişe tehnice aşa cum i se solicitase. Acceptarea de către autoritatea contractantă a unei asemenea situaţii, cum este cea descrisă anterior, ar conduce la încălcarea principiilor proportionalităţii şi tratamentului egal, stipulate la art. 2 din Legea nr. 98/2016 faţă de ceilalţi ofertanţi, mai ales că aceştia au depus în propunerile lor tehnice, fişe tehnice şi fotografii relevante";

„31 Principiul egalităţii de tratament şi obligaţia de transparenţă se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă şi un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziţii publice,

ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la iniţiativa autorităţii contractante, nici la cea a ofertantului. În consecinţă, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificaţiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG EL V Slovensko şi alţii, C 599/10, punctele 36 şi 37). (...) 36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELVSlovensko şi alţii, citată anterior, punctul 40). 37 În sfârşit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce priveşte posibilitatea de a solicita candidaţilor să îşi clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidaţii în mod egal şi loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecţie a ofertelor şi în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidaţii cărora le-a fost adresată (Hotărârea SAG ELVSlovensko şi alţii, citată anterior, punctul 41)".

Din cuprinsul procesului verbal aferent şedinţei de evaluare nr. 4, rezultă că din oferta societăţii ... SRL au lipsit nu numai avizele anterior menţionate, ci şi fişele de fundamentare şi memoriile tehnico - economico justificative aferente acestora.

Astfel, potrivit art. 31 din caietul de sarcini, *„ 2) Structura şi nivelul tarifelor practicate vor reflecta costul efectiv al prestaţiei şi vor fi în conformitate cu prevederile Ordinului nr. 109/2007 privind Normele metodologice de stabilire, ajustare sau modificare-a tarifelor pentru activităţile specifice serviciului de salubrizare a localităţilor. Odată cu fişa de fundamentare pentru stabilirea tarifelor corespunzătoare activităţii de dezinsecţie, dezinfecţie şi deratizare, operatorul va prezenta memoriul tehnico- economic justificativ".*

În plus, potrivit art. 11 din Ordinul nr. 109/2007, *„(3) Fundamentarea cheltuielilor aferente fiecărei activităţi în parte se face pe baza consumurilor normate de combustibil, lubrifianţi, materii prime şi materiale, utilităţi, respectiv energie, apă şi/sau gaze în scop tehnologic şi a preţurilor acestora în vigoare, a cheltuielilor cu munca vie, precum şi a celorlalte elemente de cheltuieli necesare prestării activităţii respective.*

(4) La stabilirea tarifelor pentru activităţile specifice serviciului de salubrizare se au în vedere următoarele criterii: a) cheltuielile pentru combustibilul utilizat se stabilesc în funcţie de tipul maşinii folosite, de consumul de combustibil, de cantitatea de deşeuri colectată, transportată şi depozitată şi de distanţa de transport; b) cheltuielile cu energia electrică tehnologică programată anual se stabilesc în funcţie de energia consumată de motoarele puse în funcţiune la nivelul unei zile, înmulţit cu cantitatea programată anual şi cu preţul de achiziţie al energiei electrice în vigoare; c) cheltuielile cu amortizarea se iau în calcul, respectându-se reglementările legale în vigoare; (...) e) cheltuielile cu materiile prime şi materialele consumabile şi cu piesele de schimb se stabilesc în funcţie de consumurile normate şi de preţul de achiziţie al acestora; (...) g) cheltuielile cu munca vie sefundamentează în funcţie de cheltuielile cu

personalul, potrivit normelor de muncă, în raport cu legislaţia în vigoare şi corelat cu principiul eficienţei economice; (...)".

Dacă societatea ... SRL şi-ar fi întocmit oferta financiară în conformitate cu dispoziţiile caietului de sarcini şi ale actului normativ menţionat, autoritatea contractantă nu ar fi avut motive să îi solicite ofertantului clarificări în vederea fundamentării economice a tarifelor ofertate şi nici cu privire la *„situaţia stocurilor de materii prime şi materiale, nivelul de salarizare al personalului implicat în prestarea serviciilor; performanţele şi costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru pentru prestarea serviciilor care fac obiectul acordului cadru".*

În acest context, argumentele redate anterior cu privire la completarea nelegală a ofertei sunt aplicabile în mod asemănător prezentei situaţii privind fişele de fundamentare şi memoriile tehnico economico justificative pe care ... SRL avea obligaţia de a le depune odată cu oferta.

Depunerea acestor documente odată cu răspunsul la solicitarea de clarificări constituie o completare a ofertei pe care autoritatea contractantă avea obligaţia de a o sancţiona cu respingerea ofertei ca neconformă conform art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Totodată, acceptarea de către autoritatea contractantă a depunerii documentelor s-a făcut cu încălcarea dispoziţiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum şi a principiului tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din actul normativ menţionat.

De asemenea, contestatoarea invocă faptul că oferta SC ... SRL nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini referitoare la utilaje, echipamente şi personal. În plus, preţul ofertei SC ... SRL este neobişnuit de scăzut, astfel încât nu se poate asigura
îndeplinirea acordului cadru la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini.

Astfel, potrivit prevederilor din caietul de sarcini aferent prezentei proceduri:

Art. 14 - Dotări minime solicitate, necesare pe toată durata de prestare a serviciului - „Ofertantul va face dovada deţinerii mijloacelor de transport menţionate - proprietate, leasing sau închiriere şi va deţine pe toată durata de prestare a serviciului, de următoarele utilaje şi echipamente pentru efectuarea serviciilor şi va prezenta documente doveditoare ale acestora: a) aparate tip atomizor portabil, generatoare de ceaţă rece dotate cu sistem de dispersie în volum ultraredus (ULV) - 6 buc; b) pulverizatoare portabile minim 12 buc.; c) maşini pentru transportul personalului, substanţelor, utilajelor şi materialelor auxiliare specifice serviciului de deratizare, dezinsecţie, dezinfecţie. - 6 buc.; d) echipamente de protecţie şi de lucru individualizate şi inscripţionare cu denumirea societăţii prestatoare; e) materiale de avertizare şi informare privind desfăşurarea activităţilor (…)";

Art.16 *„Ofertantul trebuie să facă dovada că deţine în proprietate/folosinţă, în sistem leasing sau închiriere un minim de echipamente şi utilaje (menţionate la art. 14) pe care să le folosească pentru acest contract. Utilajele prezentate în ofertă trebuie menţinute în*

starea tehnică optimă pentru a asigura desfăşurarea continuă a activităţii".

Art. 21 *„Ofertantul va elabora propunerea tehnică astfel încât aceasta să respecte toate cerinţele caietului de sarcini şi specificaţiile tehnice prevăzute în caietul de sarcini, pentru fiecare activitate în parte. Se va include: a) Descrierea modalităţii în care ofertantul va presta efectiv serviciile solicitate în caietul de sarcini, detalii referitoare la modalitatea de organizare a serviciilor, conform obligaţiilor referitoare la realizarea serviciului şi repartizarea personalului astfel încât să se asigure continuitatea prestării serviciilor, conform caietului de sarcini",*

Art. 25 - *„(1) Operatorul va prezenta în documentaţia de ofertă tehnică concepţia proprie privind modalitatea de organizare şi funcţionare a prestaţiei, cu referire la utilajele din dotare folosite, la modul de asigurare a coeficientului de utilizare a acestora, facilităţile oferite, etc."*

Art. 29 - Condiţii tehnice - „*(1) Activităţile de dezinsecţie, dezinfecţie şi deratizare din Municipiul Timişoara trebuie să asigure prestarea activităţii, în regim de continuitate, pentru întreaga arie autorizată, cu respectarea condiţiilor tehnice şi de calitate specifice.*

(2) Operatorul va asigura prin serviciul de dispecerat (24h/24h) intervenţii privind remedierea corespunzătoare a unor situaţii neprevăzute ivite pe domeniul public în regim de urgenţă (sesizări, reclamaţii, urgenţe)";

Art. 30 - Obiective de exploatare - *„(3) Prestarea serviciilor se va face în regim de continuitate, cu respectarea condiţiilor tehnice specifice fiecărei activităţi*".

În consecinţă, în întocmirea ofertei tehnice, ofertanţii au obligaţia să prezinte modalitatea de organizare şi funcţionare pe care urmează a o adopta în prestarea serviciilor, cu referire atât la utilaje şi echipamente, cât şi la personalul folosit.

În plus, aceştia au obligaţia de a asigura continuitatea prestării serviciilor, iar potrivit art. 16 din caietul de sarcini citat anterior, ofertanţii au obligaţia de a dovedi că deţin în proprietate/folosinţă echipamente şi utilaje pe care urmează „să le folosească pentru acest contract".

Totodată, în cadrul propunerii financiare, ofertanţii trebuie să includă toate costurile cu echipamentele, utilajele şi personalul folosit, după cum rezultă atât din art. 11 din Ordinul nr. 109/2007, cât şi din documentaţia de atribuire aferente prezentei proceduri.

Societatea ... SRL nu a respectat cerinţele solicitate de autoritatea contractantă cu privire la întocmirea propunerii tehnice şi a celei financiare şi nu a dovedit că are posibilitatea reală de a presta serviciile ce fac obiectul prezentului contract la tarifele unitare ofertate.

Contestatoarea învederează că SC ... SRL a introdus în mod nelegal în oferta sa aceleaşi utilaje, echipamente şi persoane pe care le utilizează şi în executarea altor contracte în derulare cu ignorarea cerinţelor caietului de sarcini.

După cum rezultă din anunţurile de atribuire anexate prezentei contestaţii, societatea SC ... SRL are în prezent în derulare contracte având ca obiect servicii de DDD încheiate cu o multitudine de alte autorităţi contractante de pe întregul teritoriu al ţării, dintre care, de

exemplu: Ploieşti, Oradea, Braşov, Deva, Bucureşti, Târgu Mureş, Slatina, Mioveni etc.

Societatea este interesată inclusiv de participarea la procedura de achiziţie publică având ca obiect servicii de DDD organizată de Municipiul Cluj unde, potrivit art. 9.11.4 din caietul de sarcini, *„Echipamentele, utilajele şi mijloacele de transport vor fi la dispoziţia Prestatorului la data începerii contractului şi vor fi utilizate în exclusivitate pentru operarea serviciului de salubrizare - activitatea de dezinsecţie, dezinfecţie, deratizare în zona administrativ teritorială deservită*".

În vederea îndeplinirii serviciilor care fac obiectul tuturor acestor contracte, SC ... SRL foloseşte aceleaşi utilaje, echipamente şi persoane.

Acest aspect rezultă din documentele de calificare pe care societatea le-a folosit în vederea participării la procedurile de atribuire aferente contractelor menţionate.

Folosind cu titlu de exemplu documentele de calificare folosite de ...SRL în vederea participării la procedura de atribuire organizată de Municipiul Ploieşti în anul 2017 şi la cea organizată de Municipiul Deva în anul 2016, societatea menţionată procedează în mod asemănător şi în cadrul prezentei proceduri.

A. Utilajele şi echipamentele propuse în cadrul ofertei depuse în prezenta procedură comparativ cu cele folosite în procedura organizată de Mun. Ploieşti în anul 2017 şi de Mun. Deva în anul 2016.

Referitor la utilajele şi echipamentele ofertate în prezenta procedură:

i) Aparate tip atomizor portabil generatoare de ceaţă rece dotate cu sistem de dispersie în volum ultraredus (ULV) - 6 bucăţi solicitate de Mun. Timişoara conform fişei de date remediate:

... SRL a depus ca document justificativ aferent acestor aparate Factura PCE5 - FF nr. 7985/08.06.2016, care de asemenea a fost folosită şi pentru procedura organizată de Municipiul Ploieşti, după cum rezultă din Anexa la procesul verbal de evaluare a ofertelor nr. AP226 din data de 02.03.2018.

Având în vedere că:

a) potrivit menţiunilor din factură, au fost achiziţionate 10 bucăţi din produsul menţionat;

b) în cadrul procedurii organizate de Municipiul Ploieşti, au fost ofertate toate cele 10 bucăţi, rezultă că există identitate între aparatele ofertate în cele două proceduri.

ii) Autoturismele pentru transportul personalului, substanţelor, utilajelor - 6 bucăţi solicitate de autoritatea contractantă:

... SRL a propus în oferta depusă în cadrul prezentei proceduri 6 autoturisme, înmatriculate cu următoarele numere: PH 61 ACB, PH 62 ACB, PH 14 ACB, PH 35 ACB, B 70 LUB.

Ultimele 5 dintre aceste autoturisme sunt utilizate şi pentru contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti în anul 2018, după cum rezultă din Anexa nr. 5 la prezenta contestaţie.

Autoturismul cu nr. PH 62 ACB a fost propus şi pentru procedura de atribuire organizată de Municipiul Deva în anul 2016.

iii) Utilaje de mare capacitate autopurtate generatoare de ceaţă rece - 4 bucăţi ofertate de ... SRL:

... SRL a depus în prezenta procedură ca document justificativ aferent acestor utilaje Contractul de leasing financiar nr. 9065356/204673-204680 (Anexa nr. 6 - extras), care de asemenea a fost folosit pentru procedura organizată de Municipiul Ploieşti, după cum rezultă din Anexa nr. 5 la prezenta contestaţie.

Având în vedere că:

- potrivit menţiunilor din contract, au făcut obiectul acestuia un număr de 8 produse;
- în cadrul procedurii organizate de Municipiul Ploieşti, au fost ofertate toate cele 8 produse care fac obiectul leasingului, rezultă că există identitate între utilajele ofertate în cele două proceduri.

iv) Autovehicule pentru utilaje de mare capacitate - 4 bucăţi ofertate de Coral Impex SRL:

... SRL a inclus în oferta depusă în cadrul prezentei proceduri 4 autoturisme înmatriculate cu următoarele numere: B 96 CRL, B 109 CRL, B 127 CRL, B 128 CRL.

Toate aceste autoturisme sunt utilizate şi pentru contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti în anul 2018, după cum rezultă din Anexa nr. 5 la prezenta contestaţie.

B. Agenţii DDD propuşi în cadrul ofertei depuse în prezenta procedură sunt identici cu cei folosiţi în procedura organizată de Mun. Ploieşti în anul 2017 şi de Mun. Deva în anul 2016.

Municipiul Timişoara a solicitat prin fişa de date adoptată în cadrul prezentei proceduri, un număr de 12 agenţi DDD.

... a inclus în oferta sa pentru Timişoara următorii agenţi DDD pentru care a depus şi documentele de calificare:

i) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 36/13.11.2015, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti, dar şi pentru Contractul încheiat cu Municipiul Deva;

ii) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 76/13.11.2015, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

iii) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 34/18.07.2013, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

iv) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 48/19.05.2009, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

v) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. /31.01.2018 şi Certificatul de absolvire a cursului de instruire privind însuşirea noţiunilor fundamentale de igienă nr. 6668/29.11.2016, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

vi) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 50/19.05.2009, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

vii) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 78/13.11.2015, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

viii) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. /31.01.2017 şi Certificatul de absolvire a cursului de instruire privind însuşirea noţiunilor fundamentale de igienă nr. 5321/29.09.2016 , folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

ix) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 36/18.07.2013, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti, dar şi pentru Contractul încheiat cu Municipiul Deva;

x) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 152/28.03.2016, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

xi) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 62/19.05.2009, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

xii) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. .../19.05.2009, seria F nr. 0360515, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

xiii) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 43/18.07.2013, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti, dar şi pentru Contractul încheiat cu Municipiul Deva;

xiv) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. .../ 19.05.2009 şi Certificatul de absolvire a cursului de instruire privind însuşirea noţiunilor fundamentale de igienă nr. 5327/29.09.2016, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

xv) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 46/18.07.2013, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti;

xvi) 1 agent pentru care a fost depus Certificatul de calificare profesională nr. 203/08.10.2009, folosit de asemenea pentru Contractul încheiat cu Municipiul Ploieşti.

C. Cerinţe solicitate de autorităţile contractante cu care ... SRL are încheiate contracte de DDD în derulare.

Potrivit caietului de sarcini adoptat de Municipiul Ploieşti în cadrul procedurii de atribuire menţionate anterior:

i) art. 6 - „*Operatorul serviciului de dezinsecţie, dezinfecţie şi deratizare va asigura: (...) I) conducerea operativă prin dispecerat şi asigurarea mijloacelor tehnice şi a personalului de intervenţie*";

ii) art. 7 alin. (3) - „*După intrarea în vigoare a contractului de delegare de gestiune, operatorul de salubritate va înfiinţa şi va dota cu echipament necesar un dispecerat care va funcţiona în regim permanent, prin care vor fi preluate reclamaţiile, sesizările sau situaţiile de urgenţă. Acesta va fi în legătură directă cu Dispeceratul Primăriei Municipiului Ploieşti*";

iii) art. 19 - *„Prestarea activităţilor de dezinsecţie, dezinfecţie şi deratizare se va executa astfel încât să se realizeze: a) continuitatea activităţii pe întreaga durată de desfăşurare, cu respectarea prevederilor contractuale*";

iv) art. 36 - *„Operatorul serviciului va lua următoarele măsuri: a) asigurarea timpului de lucru de 40 ore/săptămână, fără ca aceasta să afecteze continuitatea serviciului*".

În mod asemănător cerinţelor Municipiului Ploieşti şi ale Municipiului Timişoara, potrivit fişei de date adoptate de Municipiul Deva, *„Ofertantul va prezenta sistemul de dispecerat şi comunicare, pentru coordonarea eficientă a prestării activităţilor de deratizare, dezinsecţie şi dezinfecţie si va asigura conducerea operativa prin dispecerat permanent pe toata durata contractului de delegare, 24 ore/zi, inclusiv prin asigurarea mijloacelor tehnice şi materiale şi personalului de intervenţie*" (pagina 5 din fişa de date).

Cerinţe asemănătoare au fost impuse de toate autorităţile contractante cu care ... SRL are încheiate contracte în derulare, aspect care de altfel este şi firesc având în vedere că potrivit art. 3 lit. e) din Legea nr. 101/2006 a serviciului de salubrizare a localităţilor, *„Serviciul de salubrizare se organizează şi funcţionează pe baza următoarelor principii: (...) e) asigurarea calităţii şi continuităţii serviciului*".

Astfel, inclusiv Municipiul Timişoara a solicitat prin caietul de sarcini adoptat în cadrul prezentei proceduri, nu numai ca minimul de echipamente şi utilaje menţionate la art. 14 să fie folosite de ofertanţi „pentru acest contract", ci şi asigurarea printr-un serviciu de dispecerat (24h/24h) a remedierii situaţiilor neprevăzute în regim de urgenţă.

Potrivit caietului de sarcini aferent procedurii organizate de Municipiul Oradea:

i) art. 3.1 - *„a) Prestarea activităţii de dezinsecţie, dezinfecţie, deratizare şi tratamente fitosanitare în Municipiul Oradea trebuie asigurată în regim de continuitate cu respectarea condiţiilor tehnice specifice fiecărei activităţi. (...). c) Utilajele trebuie menţinute în starea tehnică optimă pentru a asigura desfăşurarea continuă a activităţii";*

ii) art. 2.1. - *„Prestatorul serviciului de salubrizare pentru activitatea de dezinsecţie, dezinfecţie, deratizare şi tratamente fitosanitare în Municipiul Oradea va asigura: (...) j) evidenţa orelor de funcţionare a utilajelor; k) personalul necesar pentru prestarea activităţilor asumate prin contract; I) conducerea operativă prin dispecerat şi asigurarea mijloacelor tehnice şi a personalului de intervenţie; (...)"*

Potrivit caietului de sarcini aferent procedurii organizate de Municipiul Braşov:

i) art. 11 alin. (6) - *„Utilajele, echipamentele şi mijloacele de transport vor fi menţinute în starea tehnică optimă pentru a asigura desfăşurarea continuă a activităţii. Operatorul serviciilor de deratizare, dezinsecţie, dezinfecţie şi tratamente fitosanitare in municipiul Braşov, trebuie să asigure prestarea acestora în regim de continuitate pentru toţi utilizatorii cu respectarea condiţiilor tehnice specifice fiecărei activităţi.*

ii) art. 11 alin. (8) - „Operatorul va prezenta obligatoriu în oferta tehnică, propria concepţie privind prestarea fiecărui serviciu în parte

pentru fiecare locaţie corelată cu tariful ofertat, cu respectarea tuturor cerinţelor minimale din prezentul caiet de sarcini, sistemul de dispecerat, comunicare şi monitorizare a activităţii şi a echipelor în teren. Se va lua în considerare condiţia privind funcţionarea permanentă a dispeceratului pe toată perioada derulării contractului de delegare, inclusiv prin asigurarea mijloacelor tehnice a personalului de intervenţie, având în vedere că timpul de răspuns în cazul unei urgenţe este de maxim două ore de la anunţarea acestuia";

În legătură cu serviciul de dispecerat, contestatoarea subliniază că una dintre solicitările adresate de Coral Impex SRL autorităţii contractante prin notificare prealabilă nr. 2685/02.05.2018 a avut ca obiect *„necesitatea şi obligativitatea ca operatorul de servicii să deţină punct de lucru pe raza Municipiului Timişoara"*.

Faţă de răspunsul autorităţii contractante conform căruia ofertanţii nu trebuie să aibă înfiinţat/ă punct de lucru / sucursală pe raza Municipiului Timişoara, în cuprinsul contestaţiei adresate Consiliului, ... SRL a solicitat obligarea autorităţii *„la remedierea art. 29, în sensul precizării în cuprinsul acestuia, a modului în care vor fi gestionate urgenţele, numai prin sistemul de dispecerat şi precizarea timpului de răspuns pentru urgenţă, astfel încât acestea să poată fi făcute de un operator care s-ar deplasa din orice punct al ţării, indiferent de distanţă, în lipsa unui punct de lucru pe raza municipiului de unde să fie coordonat serviciul delegat".*

Rezultă cu certitudine că ... SRL urmează să transporte utilajele, echipamentele şi agenţii DDD între diverse oraşe ale ţării, în funcţie de contractele pe care le are în derulare cu celelalte autorităţi contractante şi că personalul, utilajele şi echipamentele ofertate nu sunt disponibile pentru acordul cadru cu Municipiul Timişoara.

D. Oferta .... SRL nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini. Ofertanta declarată câştigătoare nu poate executa serviciile ce fac obiectul acorduiui-cadru.

Având în vedere că tratamentele de DDD se efectuează potrivit normelor în vigoare în sezonul cald, deci în aceeaşi perioadă pentru toate autorităţile contractante, apare practic imposibilă atât din punct de vedere fizic, cât şi financiar, nu numai asigurarea continuităţii serviciilor, ci chiar şi executarea acestora conform cerinţelor caietului de sarcini publicat de către Municipiul Timişoara.

Analizând în continuare frecvenţele propuse de Mun. Timişoara cu cele propuse de Mun. Ploieşti după cum rezultă din Programul unitar anual ataşat prezentei contestaţii, rezultă următoarele:

Pe o suprafaţă de 122868000 mp / an, se face dezinsecţie cu echipamente ULV, minim 18 treceri pe an şi maxim 30 treceri pe an (în lunile calde se efectuează minim 3 treceri pe lună şi maxim 5 treceri pe lună).

În cadrul procedurii de la Ploieşti au fost propuse de ... SRL pentru execuţie 10 utilaje cu tehnologie ULV, 6 dintre acestea sunt identice cu cele din prezenta procedură, ceea ce înseamnă, teoretic, că la o singură trecere, cu o viteză de deplasare a autovehiculului de max. 18 Km/h, sunt necesare minim de 27,3 ore de funcţionare a fiecărui utilaj pentru o

trecere. La acestea se adaugă timpii pentru: încărcarea rezervorului cu soluţie, timpii pentru deplasare la obiectiv şi de la obiectiv, timpi de necesităţi fiziologice, etc. estimaţi la 20 % din timpul de maşină, rezultând un timp de execuţie minim de 32,7 ore/utilaj/trecere.

La durata de 8 ore de lucru pe zi, rezultă un minim necesar de 5 zile de lucru pentru o trecere.

Dacă se au în vedere numai cele 6 luni calde, când se execută minim 3 treceri pe lună şi maxim 5 treceri pe lună, rezultă un minim necesar de zile de lucru de 15 zile pe lună şi maxim 25 zile pe lună, pentru fiecare din cele 10 utilaje autopurtate, din care 6 sunt prevăzute şi la Timişoara.

În mod evident faţă de aceste calcule, ... SRL nu poate asigura disponibilitatea utilajelor pentru prestarea serviciilor în Municipiul Timişoara, având în vedere că timp de 6 luni ele sunt folosite lună de lună la Ploieşti. Acest fapt este demonstrat cu atât mai mult cu cât societatea ... foloseşte utilajele şi la Deva, Oradea, Braşov.

În acelaşi mod se utilizează şi maşinile de transport şi personalul DDD, care este de 2 operatori pe fiecare echipament autopurtat, deci 20 operatori, care vor lucra numai pentru Ploieşti, minim 15 nopţi pe lună şi maxim 25 nopţi / lună.

În plus, contestatoarea susţine că ataşează prezentei contestaţii exemple de planificare pe zile a activităţilor DDD, într-o lună caldă din primăvară, perioadă în care tratamentele sunt obligatoriu de executat pentru toţi vectorii, pentru Timişoara şi pentru Ploieşti, locaţie în care ... SRL a prezentat aceleaşi persoane, utilaje şi maşini ca în oferta depusă în cadrul prezentei proceduri.

La estimarea datelor din grafic, s-au avut în vedere suprafeţele, tipurile de tratament, utilajele specifice operaţiilor şi utilajele de transport personal şi materiale, conform cerinţelor din caietul de sarcini şi a tehnologiilor de bune practici în activitatea DDD.

Contestatoarea precizează că pentru operaţia de dezinsecţie exterioară, s-a estimat efectuarea tratamentului conform cap III DEZINSECŢIE, DEZINFECŢIE, DERATIZARE, art. 6 alin. 7 din caietul de sarcini : «În zonele cu densitate ridicată de ţânţari adulţi se pot aplica tratamente la intervale de 2-3 zile timp de aprox, 10 zile.... », ceea ce înseamnă 3 tratamente la interval de 3 zile.

Premisele avute în vedere la calcule:

- dezinsecţia exterioară cu tehnologie ULV, utilaje autopurtate - viteza de deplasare 18 km/h; viteza de împrăştiere 480000- 540000 mp/h; 2 operatori pe fiecare utilaj;
- dezinsecţia ext. cu utilaje purtate de operatori - viteza de împrăştiere 9000 mp/h; un mijloc de transport pentru 4 operatori.
- dezinsecţie interioară - viteza de împrăştiere 9000 mp/h; un mijloc de transport pentru 4 operatori.
- dezinfecţie - viteza de împrăştiere 3000 mp/h ; un mijloc de transport pentru 4 operatori,
- deratizare - viteza de împrăştiere 9000 mp/h; un mijloc de transport pentru 4 operatori şi materialele aferente.

În simulare la stabilirea graficului nu s-au avut în vedere riscul decalării de program care poate să apară datorită condiţiilor meteorologice

nefavorabile diferitelor tipuri de tratamente şi nici operaţiile pregătitoare, marcarea zonelor, punerea de afişe, monitorizarea etc.

Al doilea grafic simulat a avut în vedere aceeaşi perioadă pentru activităţile DDD contractate în 2018 la Ploieşti, unde societatea menţionată a propus în ofertă un număr de 106 utilaje portabile - atomizoare generatoare de ceaţă rece cu sistem de dispersie ULV, 23 utilaje portabile - atomizoare generatoare de ceaţă caldă cu sistem de dispersie ULV, 30 mijloace de transport (10 pentru utilaje şi 20 pentru personal) şi un număr de 133 de agenţi DDD. Premisele avute în vedere sunt aceleaşi cu cele prezentate anterior.

Din analiza celor două grafice rezultă că operaţiile strict menţionate în caietul de sarcini, fără suplimentări sau focare identificate, cu marcarea pe grafic strict a operaţiilor fără duratele de timp legale, aferente odihnei, lucrului noaptea sau în sărbătorile legale au la Timişoara o durată minimă de 17 zile, iar la Ploieşti de 27 zile.

Prin suprapunerea graficelor menţionate rezultă o acumulare de activităţi, care cu utilajele şi maşinile prezentate în toate ofertele nu asigură disponibilitatea utilajelor şi maşinilor şi a agenţilor DDD astfel cum în mod expres se solicită în caietul de sarcini aferent prezentei proceduri de atribuire:

Art. 18 - *„Prestarea serviciilor de dezinsecţie, dezinfecţie şi deratizare se vor executa astfel încât să se realizeze: - asigurarea capacităţii de lucru a utilajelor şi dispozitivelor pentru prestarea serviciilor, în întreaga arie administrativ-teritorială încredinţată; - îndeplinirea indicatorilor de calitate a prestării serviciilor specificate în regulamentul serviciului de salubrizare; - asigurarea, pe toată durata de executare a serviciului, de personal calificat şi în număr suficient".*

Autoritatea contractantă avea obligaţia ca, în evaluarea ofertei societăţii ... SRL, să se asigure că acest ofertant are posibilitatea concretă de a asigura continuitatea serviciilor de DDD ce fac obiectul acordului cadru şi de a satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini.

Potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, *„Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerinţele prezentate în documentele achiziţiei"*, iar potrivit art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016, *„în condiţiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini".*

Având în vedere aspectele menţionate anterior, contestatoarea apreciază că oferta Coral Impex SRL este neconformă şi ar fi trebuit respinsă ca atare, în temeiul dispoziţiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 şi ale art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

3. Oferta ... SRL are un preţ neobişnuit de scăzut, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea acordului cadru la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini.

Astfel, ... SRL a inclus în oferta depusă în cadrul prezentei proceduri aceleaşi utilaje, echipamente şi aceiaşi agenţi DDD cu cei propuşi atât pentru prestarea serviciilor ce fac obiectul acordului cadru încheiat atât cu Municipiul Ploieşti, cât şi cu alte autorităţi contractante de pe teritoriul ţării.

Cu toate acestea, societatea nu a inclus în oferta sa financiară cheltuielile substanţiale pe care societatea urmează a le suporta nu numai cu cazările personalului, dar şi cu combustibilul consumat pentru deplasările aferente atât personalului, cât şi utilajelor şi echipamentelor folosite între cele 7 oraşe.

Astfel, în cadrul tarifelor unitare ofertate de ... SRL nu se reflectă în mod corect următoarele cheltuieli derivate din transportul utilajelor, echipamentului şi personalului între diverse localităţi din România (e.g. Ploieşti) şi Municipiul Timişoara:

i) Combustibilul, amortizarea utilajelor şi mijloacelor de transport, cheltuielile cu rovinieta şi cu asigurărilor autovehiculelor - care ar fi trebuit să se reflecte în fişele de fundamentare în categoria alte cheltuieli materiale;

Potrivit art. 3 lit. b) din caietul de sarcini potrivit căreia *„Operatorii serviciilor de dezinsecţie, dezinfecţie, deratizare vor asigura: b) mentenanţa predictivă a instalaţiilor şi utilajelor cu personal autorizat, în funcţie de complexitatea acestora şi specificul locului de muncă".*

... SRL a scăzut intenţionat ponderea amortismentului în tarif prin utilizarea maşinilor si utilajelor parţial sau total amortizate, cu un grad mare de utilizare şi implicit a scăzut costurile aferente unei mentenanţe (predictive). Costurile menţionate ar trebui evidenţiate separat în cazul acestor maşini si utilaje, folosite intensiv de ... SRL în mai multe locaţii.

În tarifele ofertate de ... SRL ar fi trebuit să se reflecte şi costurile cu pregătirea fiecărei lucrări, respectiv costurile cu: deplasarea de la Ploieşti (şi de la celelalte oraşe menţionate) la Timişoara, timpul de pregătire a utilajelor şi maşinilor pentru fiecare lucrare, organizarea şi existenţa unui spaţiu în Timişoara unde să se efectueze aceste operaţii.

ii) Cheltuielile cu diurna şi sporurile pentru ore suplimentare - care ar fi trebuit să se reflecte în fişele de fundamentare în categoria alte cheltuieli cu munca vie;

iii) Cazarea personalului, care ar fi trebuit să se reflecte în fişele de fundamentare în categoria alte cheltuieli cu serviciile.

Deşi a solicitat societăţii ... SRL clarificări în temeiul art. 210 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă s-a limitat la o verificare superficială a documentelor depuse de ofertantul menţionat odată cu răspunsul la solicitare.

Această conduită contravine nu numai legislaţiei achiziţiilor publice, ci şi jurisprudenţei în materie, unde s-a reţinut în mod constant că autoritatea contractantă trebuie să facă o analiză efectivă a documentelor pe care ofertantul le depune în justificarea preţului neobişnuit de scăzut:

„Consiliul reţine că aplicarea dispoziţiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 presupune o analiză mai detaliată a preţurilor ofertate, vizând inclusiv soluţiile tehnice adoptate, modul în care sunt furnizate serviciile, cantităţile de materii prime incluse, textul având următorul conţinut: (...)" (pag. 23 din Decizia CNSC nr. ... pronunţată de Consiliu anterior în cadrul prezentei proceduri).

În plus, aceleaşi aspecte au fost reţinute de Consiliu şi prin Decizia nr. ... prin care Municipiul Constanţa a fost obligat la „reanalizarea ofertei

prezentate de SC ... SRL şi la stabilirea unui nou rezultat al procedurii de achiziţie publică, cu luarea în considerare a celor precizate în motivare":

„Consiliul reţine că deşi autoritatea contractantă a făcut aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 şi a solicitat clarificări ofertantului în cauză, aceasta nu a efectuat o verificare detaliată a răspunsurilor formulate de ofertantul în cauză, comisia de evaluare neîndeplinind în mod corespunzător atribuţia prevăzută la art. 127 alin. (1) lit. f) şi h) din HG nr. 395/2016 de verificare a conformităţii propunerilor tehnice ale ofertanţilor cu prevederile caietului de sarcini, verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanţi, inclusiv verificarea conformităţii cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică şi de verificare a încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziţie publică respectiv, precum, şi, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situaţia prevăzută la art. 210 din Lege" .

Având în vedere aspectele prezentate anterior, oferta ... SRL este inacceptabilă şi ar fi trebuit respinsă ca atare, în temeiul dispoziţiilor art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 şi ale art. 137 alin. (2) lit. g) din HG nr. 395/2016 conform cărora „oferta este considerată inacceptabilă în următoarele situaţii: (...) g) oferta are un preţ/cost 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".

În consecinţă faţă de cele prezentate, solicită anularea deciziei de desemnare a societăţii ... SRL drept câştigătoare şi obligarea autorităţii contractante la reevaluarea ofertei acestei societăţi atât din perspectiva propunerii tehnice sub aspectul conformităţii acesteia, cât şi din perspectiva propunerii financiare, sub aspectul suficienţei preţului.

Contestatoarea invocă şi faptul că cantitatea de produs biocid propus de ... SRL pentru efectuarea tratamentelor de dezinsecţie exterioară este nocivă pentru mediu şi populaţie, respectiv neconformitatea ofertei ...SRL din perspectiva utilizării substanţei biocide propuse prin ofertă pentru operaţiunea de dezinsecţie exterioară K- OTHRINE® PROFI EC 250

Potrivit art. 6 alin. (1) teza finală din caietul de sarcini, *„Speciile de insecte cel mai des întâlnite în acest domeniu de activitate sunt: gândacul roşu de bucătărie, gândacul negru de bucătărie, musca, ţânţarul, căpuşa, ploşniţa de casa, molia de haine, puricele, păianjenul, viespea, furnica neagră, molia covoarelor".*

Potrivit art. 6 alin. (6) din caietul de sarcini, reprezintă criterii de alegere a insecticidelor următoarele: *„a) Eficacitatea; b) Uşurinţa în prepararea şi aplicarea soluţiilor şi în stocarea substanţelor şi produselor; c) Economicitatea; d) Lipsa corozivităţii şi a efectelor distructive; e) Cunoaşterea toxicităţii insecticidelor în condiţiile de utilizare şi a măsurilor de protecţie recomandate; f) Spectrul de combatere privind speciile de insecte vectoare; g) Compatibilitate pentru dispersie în sistem ULV (volum ultra redus); h) Acţiunea insecticidelor prin contact şi ingestie".*

... SRL a prevăzut pentru dezinsecţie exterioară exclusiv o substanţă, K- Othrine Profi EC 250, care utilizată singură nu numai că nu acoperă

întregul spectru de vectori, dar nici nu se pretează la toate tipurile de tratamente solicitate prin caietul de sarcini.

În alegerea insecticidului folosit pentru tratamentele de dezinsecţie exterioară, ... SRL nu a respectat criteriile de alegere a insecticidelor şi nici cerinţele din caietul de sarcini privind efectuarea acestui tratament.

A. Din punctul de vedere al eficacităţii, contestatoarea arată că substanţa propusă de ofertant K-OTHRINE® PROFI EC 250, nu are în compoziţie tehnologia anti-evaporare EFAST, care permite, spre exemplu, produsului Bayer Aqua K-Othrine EW 20 să fie recomandat pentru avio-tratamente (Anexa nr. 12 - broşura Aqua K-Othrine EW 20 şi Certificatul European pentru autorizarea produsului biocid nr. R0/2018/0217/M RA/TP18-0244).

Tehnologia anti-evaporare EFAST constă în creşterea semnificativă a timpului de plutire a substanţei de lucru prin înglobarea în formularea produsului a unui mix unic - patent Bayer = de molecule de alcooli şi polimeri, care formează o peliculă protectoare în jurul picăturii de substanţă de lucru, menţinând-o cu cca. 30-40% mai mult timp în aer şi sporindu-i, astfel, şansele de contact cu insectele dăunătoare vizate.

În acest context, un risc major care există la folosirea acestui biocid pentru avio-tratament este evaporarea substanţei.

Aplicarea avio-tratamentului presupune împrăştierea substanţei de la înălţimea de 200- 300 m, iar pâna la zona de confluenţă cu populaţia de ţânţari există probabilitatea crescută ca aceasta să se evapore şi eficienţa tratamentului să scadă foarte mult.

În fişa tehnică de prezentare a produsului K-Othrine Profi EC 250 (Anexa nr. 13) se specifică următoarele:

„Eficacitatea tratamentului în exterior depinde de condiţiile atmosferice. La exterior, nu se efectuează tratamentele pe vânt puternic sau ploaie. Aplicarea se va face în conformitate cu standardele şi dispoziţiile legale în vigoare ale activităţii de dezinsecţie".

De asemenea, conform fişei tehnice de prezentare, produsul are normă de aplicare recomandată pentru exterior ULV, iar nu pentru avio - tratament, unde cantitatea de substanţă şi diluţia mică, respectiv 30 ml substanţă la 2 litri apă pentru un hectar, fac necesară utilizarea unei tehnologii de împrăştiere cu dimensiunea picăturilor foarte mică, care nu rezistă în aer suficient fără tehnologie anti-evaporare ca sa ajungă la populaţia de ţânţari.

Totodată, este necesar a fi avut în vedere din această perspectivă faptul că atât curenţii de aer care acţionează la înălţimea de împrăştiere, cât şi viteza de zbor a avionului favorizează evaporarea rapidă a picăturilor foarte mici de soluţie.

În plus, nici în avizul de prelungire nr. 2875BIO/18/12.24 pentru K-OTHRINE® PROFI EC 250, nici în celelalte documente tehnice aferente produsului nu se precizează explicit că acest material se pretează la avio tratament.

Prin utilizarea K-OTHRINE® PROFI EC 250 propusă de ... SRL, apare riscul ca aceasta să nu intre în contact cu ţânţarii, deci tratamentul efectuat are un risc major de a nu-şi atinge scopul.

... SRL nu a analizat acest risc şi nici nu a propus măsuri de evitarea a lui.

În concluzie, soluţia propusă de acest ofertant nu îndeplineşte criteriile de eficacitate, fapt care contravine cerinţelor din caietul de sarcini şi atrage neconformitatea ofertei depuse de societatea menţionată.

B. Cunoaşterea toxicităţii insecticidelor în condiţiile de utilizare şi a măsurilor de protecţie recomandate.

Potrivit fişei tehnice a produsului K-Othrine® PROFI EC 250, *„Contraindicaţii şi restricţii: se impun restricţii la aplicarea în prezenţa albinelor;*

Măsuri de precauţie şi avertizare la aplicare şi manipulare.

Aplicare: Când se aplică produsul, se poartă echipament adecvat: mască de protecţie a feţei, mănuşi corespunzătoare (cauciuc, PVA sau nitril) ochelari de protecţie şi salopetă. Eliminaţi echipamentele care sunt contaminate în interior, care sau sunt perforate sau pentru care contaminarea exterioară nu poate fi îndepărtată.

Spălaţi întotdeauna mâinile după utilizarea produsului. Evitaţi contactul cu pielea şi mucoasele. Niciodată nu se păstrează insecticidul diluat; Se prepară o soluţie proaspătă de câte ori este necesar. După aplicare, se recomandă, pe cât posibil, limitarea accesului în perimetrul tratat timp de 4-6 ore, interval necesar pentru consumarea efectului biocid al produsului insecticid. Incinta tratată (în cazul tratamentelor la interior) se aeriseşte timp de cel puţin 12 ore (timp de pauză). Tratamentul este indicat a fi repetat odată la 7 zile, doar dacă eradicarea infestării nu a fost de 100%. În celelalte situaţii, tratamentul următor se efectuează la nevoie, dar nu mai multe de 6/an.

Măsuri de protecţie a mediului înconjurător

Periculos pentru fauna acvatică. Nu contaminaţi apa potabilă, canalele de irigaţii sau alte suprafeţe de apă (râuri, lacuri, bălţi, etc.). A nu se deversa resturi de produs pe terenuri cultivate. Nu pulverizaţi în prezenţa curenţilor puternici de aer. Se vor informa apicultorii, în scopul protejării populaţiilor de albine, cu recomandarea menţinerii în stup pentru maxim 24 ore".

Deşi în fişa tehnică a produsului şi în Avize, sunt menţionate specificaţiile de toxicitate, acestea nu au fost luate în considerare de ... SRL nici la tratamentele terestre şi nici la cele avio, care se aplică pe aceeaşi suprafaţă.

Astfel, în ceea ce priveşte tratamentul avio efectuat cu K-Othrine Profi EC 250:

i) nu se poate controla cu precizie dispersia particulelor, astfel încât apare riscul ca albinele din zona supusă tratamentului să fie afectate;

ii) substanţa are restricţii de aplicare ca măsură de protecţie a mediului înconjurător, fiind considerată periculoasă pentru fauna acvatică;

iii) efectuarea avio-tratamentului presupune împrăştierea substanţei şi pe apele curgătoare, lacuri şi bălţi din zonă, astfel încât există riscul afectării acestora;

iv) în cazul avio tratamentului, împrăştierea are loc la o altitudine unde curenţii de aer sunt mai intenşi, astfel încât aceştia pot afecta buna distribuţie a produsului.

În consecinţă, folosirea substanţei menţionate pentru tratamentul avio dă naştere riscului de a nu se controla direcţia şi aria de tratament, caz în care pot fi afectate atât culturile agricole, cât şi populaţia de albine şi fauna acvatică.

Având în vedere că nu numai tratamentul avio a fost propus a fi efectuat cu K-Othrine Profi EC 250, ci şi restul tratamentelor terestre de dezinsecţie şi luând în considerare prevederile din fişa tehnică de prezentare a produsului K-Othrine Profi EC 250:

i) după cum rezultă din măsurile de precauţie şi avertizare la aplicare şi manipulare, precum şi din Măsurile de protecţie a mediului înconjurător, nu se pot efectua mai mult de 6 tratamente pe an cu K-Othrine Profi EC 250 faţă de toxicitatea acestuia;

ii) ... SRL a ofertat în prezenta procedură maxim 8 tratamente terestre exterioare şi maxim 4 tratamente avio, toate efectuate cu produsul K-Othrine Profi EC 250, ceea ce reprezintă mai mult de 6 tratamente pe an şi contravine indicaţiilor din fişa tehnică a produsului.

Acest lucru denotă atât necunoaşterea toxicităţii insecticidului de către ... SRL, cât şi nerespectarea măsurilor de aplicare şi protecţie recomandate de producător.

În acest sens, inclusiv CNSC a reţinut în decizia pronunţată anterior în cadrul prezentei proceduri următoarele: „atât autoritatea contractantă, cât şi ofertanţii sunt obligaţi să respecte doza de administrare a unui produs biocid, administrarea fiecărui produs urmând a fi realizată în mod obligatoriu în conformitate cu parametrii fixaţi în cadrul procedurii de autorizare a produsului, deoarece, în caz contrar, aceasta poate periclita în mod grav sănătatea publică şi siguranţa mediului, în condiţiile în care aceste substanţe pot fi extrem de nocive, în cazul unei utilizări necorespunzătoare" (pag. 23 din Decizia CNSC nr. ...).

În consecinţă, prin prevederea unui singur insecticid în oferta tehnică, ...SRL nu a respectat cerinţele caietului de sarcini referitoare la efectuarea tratamentului de dezinsecţie exterioară, fapt care atrage neconformitatea ofertei depuse de societatea menţionată.

C. Spectrul de combatere privind speciile de insecte vectoare

Potrivit indicaţiilor din fişa tehnică de prezentare a produsului K-Othrin Profi EC 250, *„K- Othrine® PROFI EC 250 combate toate insectele dăunatoare şi generatoare de disconfort din igiena publică, dar se recomandă în special în tratamentele de combatere a insectelor zburătoare precum: ţânţari, muşte, molii, viespi.*

K-Othrine® PROFI EC 250 poate fi utilizat în exterior pentru dezinsecţiile sezoniere din zonele urbane (parcuri, cartiere de locuinţe, artere de circulaţie, zone de agrement, etc), dar şi în interior pentru locuinţe, birouri, hoteluri, unităţi de alimentatie publică, spitale, zone mijloace de transport, depozite, ferme, etc".

83. Acest produs nu are nicio indicaţie privind căpuşele, puricii, păianjenii, deci nu acoperă spectrul de specii de insecte vectoare, mai mult nu se va putea interveni „în locurile în care există focare declarate

care pun în pericol sănătatea oamenilor şi a animalelor". (art. 7 alin. (1) din caietul de sarcini).

D. Compatibilitatea pentru dispersie în regim ULV (volum ultraredus)

Potrivit Instrucţiunilor de utilizare şi doze recomandate de lucru ale K-Othrine® PROFI EC250 (din fişa tehnică, pag. 1):

„1. Tratamente sub forma ceaţă termică ("ceaţa caldă", thermal fogging) pentru combaterea insectelor zburătoare:

- în exterior: 30 - 40 ml K-Othrine® PROFI EC250 /5 L solvent organic pentru 1 ha;

- în interior: 50 ml K-Othrine® PROFI EC250/1 L solvent organic pentru 2000mc.

2. Tratarea suprafeţelor prin pulverizare grosieră (aplicare reziduală)

- pentru insecte zburătoare: 30 - 40 ml produs / 5L apă /100 mp

- pentru insecte târâtoare: 30 - 60 ml produs/5L apă/100 mp

**) pentru infestări masive, recomandăm dublarea dozelor recomandate de lucru*

3. Tratamente tip ULV (în volum ultra-redus) pentru combaterea insectelor zburătoare

- în exterior: 30 ml K-Othrine® PROFI EC250/2 L diluant, pentru 1 ha.

- în interior: 40 ml K-Othrine® PROFI EC250/0.8 L diluant pentru 1500 mc".

**) Diluantul recomandat, în cazul tratamentelor tip ULV poate fi: apa, solvent petrolier tip Naphta, ulei tip biodiesel sau kerosene".*

Conform solicitărilor din caietul de sarcini, substanţele trebuie să fie compatibile pentru dispersie în volum ultraredus inclusiv pentru insecte târâtoare.

Din instrucţiunile de utilizare anterior citate, rezultă că substanţa K-Othrine® PROFI EC 250, are eficacitate la insecte târâtoare numai prin pulverizare grosieră (aplicare reziduală).

Prin urmare, nici în acest caz nu sunt îndeplinite cerinţele din caietul de sarcini, având în vedere că substanţa propusă de ... SRL pentru efectuarea tratamentelor de dezinsecţie exterioară nu este compatibilă pentru dispersie în regim ULV în vederea combaterii insectelor târâtoare.

E. Risc de inflamare si incendiu

În toate documentele aferente substanţei K-OTHRINE® PROFI EC 250 se precizează faza de pericol H226, lichid şi vapori inflamabili.

Astfel, conform fişei cu date de securitate aferente substanţei K-OTHRINE® PROFI EC 250, *„Clasificarea produsului conform Regulamentului (EC) nr. 1272/2008 (CLP) privind clasificarea, etichetarea şi ambalarea substanţelor şi amestecurilor şi amendamentelor*

Lichide inflamabile, categoria 3

H226 Lichid şi vapori inflamabili.

Fraze de pericol:

H226 Lichid şi vapori inflamabili.

Fişa de date a produsului

Informaţii privind protecţia împotriva incendiului şi exploziei: păstraţi departe de căldură şi surse de aprindere. Vaporii pot forma cu aerul amestecuri explozive".

Atât motorul, cât şi temperaturile ridicate de evacuare a gazelor arse de la motor au temperaturi mai mari decât temperatura de aprindere a vaporilor, fapt care creează riscul unui incendiu.

... SRL nu a analizat acest risc şi nici nu a propus măsuri de evitarea a lui şi de asigurare suplimentară la incendii câtă vreme contractul pe care ofertantul l-a încheiat pentru împrăştierea substanţei cu avionul nu cuprinde asigurare la incendiu.

F. Costuri subevaluate

Contestatoarea arată că prin propunerea substanţei K-OTHRINE® PROFI EC 250, care nu este recomandată la avio-tratament, dar cantitatea de împrăştiat este mai mică, Coral Impex SRL a încercat, fără a evalua riscurile şi fără a şi le asuma, scăderea tarifului aferent tratamentului.

În acest sens contestatoarea prezintă sub formă de tabel un calcul comparativ privind cele 2 materiale în discuţie, K-OTHRINE® PROFI EC 250 ofertat de ... SRL şi Aqua K-Othrine EW 20 menţionat anterior în cuprinsul contestaţiei:

Produs /substanţă	Norma tehnică produs l/ha	suprafaţă în mp (o trecere)	Cantitatea de produs necesară la o trecere (1)	Obs.
K-OTHRINE® PROFI EC 250	0.03	133726100	401.18	Produs propus de SC ..., nerecomandat pentru avio-tratament 30 ml produs K-OTHRINE® PROFI EC 250 diluat în 2 litri apă la hectar
Aqua K-Othrine EW 20	0.05	133726100	668.63	Produs recomandat pentru avio- tratament 1 litru produs Aqua K-Othrine diluat cu 9 litri apă la 20 ha sau 1 L produs Aqua K-Othrine diluat cu 19 litri apă la 20 ha

La o singură trecere, cantitatea de produs este mai mare în cazul Aqua K-Othrine EW 20, cu 267.45 l pe fiecare trecere.

Având în vedere şi preţurile substanţelor respectiv: 115 lei/litru pentru Aqua K-Othrine EW 20 şi 137 lei/litru pentru K-othrine Profi EC 250, rezultă o diferenţă de 21930,77 lei/trecere.

Astfel:

401,18 litri * 137 lei/litru = 54.961,66 lei - valoare K-othrine Profi EC 250/1 trecere 668,63 litri * 115 lei/litru = 76.892,45 lei - valoare Aqua K-Othrine EW 20/1 trecere

Numărul maxim de treceri solicitat de către autoritate pentru avio-tratament este 4 treceri/an rezultând o diferenţă de 21.930,77 lei/l trecere * 4 treceri = 87723,08 lei/an.

Soluţia propusă de ... SRL pentru efectuarea tratamentului de dezinsecţie exterioară contravine cerinţelor din caietul de sarcini şi atrage neconformitatea ofertei depuse de societatea menţionată.

Având în vedere cele precizate anterior, contestatoarea solicită anularea deciziei de desemnare a societăţii ... SRL drept câştigătoare şi obligarea autorităţii contractante la reevaluarea ofertei acestei societăţi

atât din perspectiva propunerii tehnice sub aspectul conformităţii acesteia, cât şi din perspectiva propunerii financiare, sub aspectul suficienţei preţului pentru motivele prezentate în acest capitol.

Autoritatea contractantă a transmis în copie documentele necesare soluţionării cauzei precum şi punctul de vedere nr. SC2019-1910/25.01.2019, înregistrat la Consiliu sub nr. 3598/30.01.2019 prin care solicită respingerea contestaţiei formulată de către SC ... SRL precum şi a cheltuielilor de judecată ca fiind nefondate.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 3973/01.02.2019, SC ... SRL, formulează cerere de intervenţie voluntară principală în cauza privind procedura de atribuire antemenţionată, organizată de către ..., prin care se solicită:

- pe cale de excepţie, respingerea contestaţiei ca tardivă,
- pe fond, respingerea contestaţiei ca neîntemeiată,
- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată.

La data de 23.07.2018, prin intermediul SEAP, intervenienta a depus oferta în procedura de atribuire de mai sus. Potrivit procesului verbal de inventariere oferte nr. SC2018-17514 din 24.07.2018, au depus oferte în cadrul acestei proceduri următorii operatori economici: ... SRL, ...SRL şi ... SRL.

Ulterior şedinţei de inventariere a ofertelor depuse în SEAP, au avut loc 7 şedinţe de evaluare. Potrivit Procesul verbal nr. 3 înregistrat cu nr. SC2018-18648/07.08.2018, în urma analizării ofertelor depuse din punct de vedere al elementelor tehnice, toţi cei trei ofertanţi au fost declaraţi admişi. Comisia de evaluare a declarat "admis" în SEAP ofertele depuse şi a trecut la următoarea etapă şi anume verificarea ofertelor financiare, verificare consemnată în Procesul verbal nr.4 înregistrat sub nr. SC2018-18786/08.08.2018.

În urma evaluării propunerilor financiare, comisia a declarat admisă propunerea financiară ... SRL şi i-a solicitat clarificări intervenientei precum şi celui de-al treilea ofertant, ... SRL. În ceea ce o priveşte pe intervenientă, comisia de evaluare i-a solicitat clarificări privind justificarea preţului ofertat (doar) în raport de dispoziţiile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, aspect care reiese atât din procesul verbal nr. 4 cât şi din raportul înregistrat sub nr. SC2018.21088/10.09.2018 (în continuare "raportul 1") cât şi din raportul înregistrat sub nr. SC 2019-742/11.01.2019 (în continuare "raportul 2").

Urmare a desfăşurării tuturor etapelor procedurii de atribuire şi în urma evaluării ofertelor depuse de către operatorii economici participanţi la aceasta, prin raportul 1, membri comisiei de evaluare au declarat câştigătoare oferta depusă de către societatea ...SRL.

Prin contestaţia înregistrată la Consiliu sub nr. 39191/26.09.2018, intervenienta a criticat oferta depusă din perspectiva mai multor aspecte legate atât de propunerea tehnică şi implicit de oferta financiară, rezultatul procedurii, argumentând în sensul în care oferta declarată câştigătoare nu a corespuns cerinţelor cuprinse în caietul de sarcini. La acel moment al formulării contestaţiei, intervenienta a fost singurul operator economic care a înţeles să critice rezultatul procedurii. Prin Decizia nr. ..., CNSC a

admis integral contestaţia dispunând în sensul reevaluării de către autoritatea contractantă doar a ofertei depuse de societatea ... S.R.L.

Din procesul verbal înregistrat sub nr. SC2018-30769/18.12.2018 reiese că, în urma reevaluării ofertei ... S.R.L conform Deciziei CNSC, autoritatea contractantă, în speţă Municipiul Timişoara, a respins oferta depusă de operatorul economic ... S.R.L., ca fiind neconformă pe motiv de neîndeplinire a cerinţelor din caietul de sarcini, şi a continuat procedura de atribuire cu ofertanţii a căror oferte au fost declarate admise, conform procesului verbal înregistrat sub nr. SC2018- 20518/03.09.2018 şi anume ... SRL, respectiv .... SRL. Din acelaşi proces verbal rezultă că, după aplicarea criteriul de atribuire "preţul cel mai scăzut", clasamentul ofertelor a fost următorul:

1. SC ... SRL (15.489.852,32 lei fără TVA),
2. SC ... SRL (18.699.352,40 lei fără TVA).

Având în vedere clasamentul, autoritatea contractantă a înţeles să dea eficienţă dispoziţiilor imperative prevăzute de art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 şi astfel prin adresa înregistrată sub nr. SC2018-30.770/18.12.2018, i-au fost solicitate intervenientei documente justificative actualizate.

La data de 11.01.2019, s-a încheiat raportul 2, prin care comisia de evaluare a hotărât că oferta declarată câştigătoare este cea depusă de către SC ... SRL. Acest raport are la bază inclusiv procesele verbale aferente şedinţelor de evaluare din iulie - august 2018.

Având în vedere acest rezultat, societatea ... S.R.L. a înţeles să formuleze prezenta contestaţie şi să critice abia în acest moment, oferta SC ... SRL.

Având în vedere cele precizate anterior, intervenienta apreciază tardive criticile contestatoarei.

În susţinerea excepţiei invocate, intervenienta arată că prin decizia nr. ... din data de 25.10.2018, Consiliul a admis integral contestaţia sa, dispunând strict în sensul reevaluării de către autoritatea contractantă doar a ofertei depuse de societatea ... S.R.L. Această decizie nu a fost atacată în termen de către ... SRL şi a fost pusă în executare întocmai de către autoritatea contractantă.

Astfel, din procesele verbale înregistrate sub nr. SC2018-25905/ 05.11.2018, SC2018-27.378/19.11.2018, SC2018-28358/28.11.2018, SC2018-30769/18.12.2018 încheiate cu ocazia şedinţelor de evaluare, rezultă că comisia de evaluare a procedat doar la reevaluarea ofertei ...S.R.L., de altfel în mod corect şi legal, respectând limitele impuse de către CNSC prin decizia pusă în aplicare.

Pe cale de consecinţă, autoritatea contractantă nu a reevaluat şi nici nu putea să reeevalueze oferta SC ... SRL şi oferta ... S.R.L., caracterul admisibil şi conform al acestor oferte fiind rămas definitiv în urma evaluării întreprinse de comisia de evaluare în cursul lunilor iulie-august 2018, respectiv prin raportul 1 - raport care nu a fost contestat de către ... S.R.L.

Prin contestaţia formulată ... S.R.L. critică rezultatul procedurii ca urmare a punerii în aplicare a Deciziei CNSC, având în vedere următoarele (pretinse) motive:

- încălcarea principiului tratamentului egal şi a dispoziţiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 prin raportare la procesul verbal nr. 4 înregistrat sub nr. SC2018-18786/08.08.2018 deoarece se pretinde că SC ... SRL şi-ar fi completat oferta;
- oferta SC ... SRL (aceeaşi din raportul 1, analizată şi declarată admisă prin procesele verbale ale şedinţelor de evaluare din iulie-august 2018) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini referitoare la utilaje, echipamente, personal;
- preţul ofertei (acelaşi din raportul 1) este neobişnuit de scăzut, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea acordului cadru la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini;
- oferta SC ... SRL (aceeaşi din raportul 1) este neconformă din perspectiva utilizării substanţei biocide propuse prin ofertă pentru operaţiunea de dezinsecţie exterioară K- OTHRINE PROFIEC 250.

Aşadar, toate criticile contestatoarei vizează o ofertă care:
- a fost declarată ca "admisă" încă de la momentul primului raport al procedurii;
- nu a făcut atunci obiectul vreunei contestaţii / critici (până în acest moment); nu a fost reevaluată ca urmare a pronunţării Deciziei CNSC nr. ....

Intervenienta arată că potrivit art. 8 al. (1) lit.a) din Legea 101/2016, *„Persoana care se consideră vătămată de un act al autorităţii contractante 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) 10 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/sectorială său 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".*

Pe cale de consecinţă, este evident faptul că legislaţia din domeniu limitează posibilitatea formulării unei astfel de contestaţii precum cea din prezenta speţă, la un anumit termen, fiind discutabil dacă contestaţia formulată de SC ... SRL respectă termenul de 10 zile impus de dispoziţiile art. 8 alin. (1) lit.a) Legea 101/2016.

În expunerea argumentelor pe care intervenienta le invocă în susţinerea excepţiei tardivităţii, se au în vedere momentul reprezentat de data emiterii raportul 1 (10.09.2018) şi momentul reprezentat de data emiterii raportului 2 (11.01.2019).

În acest sens, intervenienta arată că urmare a desfăşurării tuturor etapelor procedurii de atribuire şi în urma evaluării ofertelor depuse de către operatorii economici participanţi la aceasta, prin raportul încheiat la data de
10.09.2018, membri comisiei de evaluare a ofertelor au declarat iniţial câştigătoare oferta depusă de către societatea ...S.R.L.

În opinia contestatoarei, acesta este momentul la care SC ... SRL putea contesta atât oferta SC ... SRL, cât şi oferta societăţii ... S.R.L. Acest lucru nu s-a întâmplat însă, fapt care în mod evident conduce la concluzia că oferta depusă de către SC ... SRL a fost considerată ca fiind conformă de către societatea contestatoare.

De altfel, aspectul conformităţii atât a ofertei tehnice cât şi a celei financiare, pe care SC ... SRL le-a depus, a fost verificat de către autoritatea contractantă, care a decis în sensul în care oferta corespunde tuturor cerinţelor impuse prin documentaţia de atribuire. Acest aspect se poate verifica cu uşurinţă din conţinutul raportului procedurii întocmit de autoritatea contractantă la data de 10.09.2018, raport care are o serie de procese verbale ale şedinţelor în care s-a întrunit comisia de evaluare printre care şi procesul verbal 3 înregistrat sub nr. SC2018-18648 din data de 07.08.2018 (şi în care a fost consemnat rezultatul etapei de evaluare a propunerilor tehnice) şi procesul verbal 4 înregistrat sub nr. SC2018-18786 din data de 08.08.2018 (în care s-a consemnat rezultatul etapei de evaluare a propunerilor financiare depuse de către operatorii economici). Astfel, conform celor consemnate în cele două procese verbale intermediare menţionate anterior, prevederi preluate şi în cuprinsul raportului procedurii din data de 10.09.2018, rezultă că toate ofertele depuse de către cei trei ofertanţi au fost declarate admisibile, deci prin urmare au fost considerate conforme cu cerinţele din documentaţia de atribuire.

Comisia de evaluare şi-a respectat obligaţiile imperative prevăzute de art. 127, art. 132 şi art. 133 din Normele Metodologice adoptate prin HG nr. 395/2016, analizând şi verificând fiecare ofertă din cadrul acestei proceduri, atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, fiind emise în acest sens atât rapoartele intermediare cât şi raportul procedurii de atribuirii conform art. 127 alin (2) din Norme, rapoarte care au fost aprobate de preşedintele comisiei de evaluare, de care contestatoarea a avut cunoştinţă şi pe care nu le-a contestat în termenul legal.

Prin urmare, dacă societatea contestatoare avea obiecţiuni de formulat cu privire la oferta SC ... SRL, putea să le formuleze cel mai devreme în raport de procesele verbale ale comisiei de evaluare din iulie-august 2018 şi al raportului 1 publicat în SEAP în data de 10.09.2018. Singurul operator economic care a contestat decizia autorităţii contractante a fost SC ... SRL, contestaţie care a tăcut obiectul dosarului .../2018, soluţionat de CNSC prin Decizia ..., decizie prin care s-a dispus reevaluarea de către autoritatea contractantă doar a ofertei depuse de societatea ... S.R.L.

De asemenea, se arată că în urma reevaluării de către autoritatea contractantă a ofertei depusă de societatea ... S.R.L., declarată iniţial câştigătoare, în limitele deciziei CNSC, autoritatea contractantă a decis în sensul neconformităţii ofertei depuse de societatea mai sus amintită, declarând pe cale de consecinţă în baza criteriului de atribuire "preţul cel mai scăzut", câştigătoare, oferta depusă de către SC ... SRL. Abia la acest moment societatea contestatoare a considerat că oferta depusă de către

SC ... SRL nu este conformă cu cerinţele din caietul de sarcini şi a decis introducerea în faţa CNSC a contestaţiei din dosarul de referinţă.

În mod cert, contestatoarea nu poate veni la acest moment să susţină neconformitatea ofertei pe care SC ... SRL a depus-o şi pe cale de consecinţă să solicite anularea raportului procedurii întocmit de autoritatea contractantă la data de 11.01.2019, atâta timp cât practic oferta pe care SC ... SRL a depus-o în cadrul procedurii de atribuire era aceeaşi şi la momentul întocmirii primului raport (publicat în SEAP în data de 10.09.2018), cât şi la momentul întocmirii celui de al doilea raport, iar autoritatea contractantă nu a reevaluat nici oferta SC ... SRL, nici oferta SC ... SRL. Nu le-a evaluat fiindcă nu avea obligaţia să o facă.

Noul raport al procedurii din data de 11.01.2019, este identic cu primul raport în ceea ce priveşte societatea contestatoare şi SC ... SRL, dovadă a acestui fapt fiind chiar prevederile din cuprinsul acestuia în care se menţionează că la baza întocmirii lui pe lângă alte procese verbale intermediare au stat şi cele două procese verbale în care s-a consemnat rezultatul evaluării tehnice şi financiare a ofertelor (procesul verbal 3 şi procesul verbal 4 din data de 07.08.2018 respectiv 08.08.2018), procese verbale în care se consemnează în mod foarte clar faptul că oferta depusă de SC ... SRL este admisibilă, prin urmare corespunde cerinţelor din caietul de sarcini şi restul documentaţiei de atribuire.

În plus, din procesele verbale încheiate cu ocazia şedinţelor de evaluare ulterioare deciziei CNSC, şi care stau la baza raportului 2, rezultă că s-a procedat doar la reevaluarea ofertei ... S.R.L.. Neexistând o reevaluare a ofertelor SC ... SRL şi SC ... SRL acestea au dobândit caracter "definitiv" nemaiputând fi criticate în acest moment.

Raportat la cele expuse anterior, la acest moment este tardiv ca societatea contestatoare să formuleze critici cu privire la oferta depusă de către SC ... SRL, atâta timp cât practic nu a fost modificat niciun aspect din conţinutul ofertei, care să permită societăţii contestatoare să susţină faptul că aceasta nu mai este conformă.

Oferta depusă de SC ... SRL a fost conformă, fiind declarată admisibilă, la momentul evaluării din iulie-august 2018, singurul moment în care s-a realizat evaluarea tuturor ofertelor, moment la care, societatea contestatoare nu a avut nimic de obiectat. Astfel, nu se poate discuta la acest moment despre o eventuală neconformitate în condiţiile în care s-a stabilit deja de către autoritatea contractantă că oferta SC ... SRL este admisibilă.

De asemenea, intervenienta arată că din contestaţia formulată de ... S.R.L. reiese că, în pofida exercitării dreptului său de a califica informaţiile din oferta tehnică şi financiară ca fiind confidenţiale şi a obligaţiei corelative a autorităţii contractante, contestatoarea a avut totuşi acces la astfel de informaţii, încercând să influenţeze în mod nelegal procesul decizional (inclusiv) cu încălcarea principiilor reglementate de art. 2 din Legea nr. 98/2016.

În cuprinsul contestaţiei contestatoarea încearcă să inducă în eroare Consiliul şi să arate că toate criticile pe care le impută câștigătoarei au la bază procesul verbal aferent şedinţei de evaluare nr. 4, respectiv raportul procedurii. Ori, o simplă lectură comparativă a acestor documente cu

contestaţia, denotă fără putinţă de tăgadă că societatea ... S.R.L. a avut acces la mult mai multe informaţii, decât cele conţinute în cele două acte (singurele) de care se prevalează, fiind astfel încălcate prevederile legale.

Este evident că societatea .... cadrul contestaţiei.

Intervenienta apreciază că toate apărările, argumentele care au la bază informaţii confidenţiale, pe lângă faptul că atrag incidenţa sancţiunii reglementate de art. 67 din Legea nr. 98/20162, excluderea din procedură, nu pot fi avute în vedere la soluţionarea contestaţiei, fiind inadmisibile.

În plus, fără a argumenta exhaustiv cu privire la aceste aspecte, deoarece nu fac obiectul prezentei contestaţii, intervenienta subliniază caracterul inadmisibil al comparaţiei pe care contestatoarea înţelege să o facă cu contractele pe care intervenienta le are în derulare. Contestatoarea încearcă astfel să distragă atenţia de la obiectul prezentei contestaţii, ignorând în mod intenţionat şi cu rea-credinţă că, în niciun caz, nu s-ar putea pronunţa Consiliul cu privire la modul în care SC ... SRL îşi execută contractele atribuite deja.

În opinia intervenientei, contestatoarea are o problemă cu faptul că oferta sa a fost desemnată câştigătoare, altfel nu ar fi avut nimic de contestat, după cum a fost cazul raportului 1, când societatea ...S.R.L. putea să conteste atât oferta ... S.R.L. cât şi cea a SC ... SRL, dar nu a făcut-o.

Premisa de la care porneşte contestatoarea în argumentarea susţinerilor sale, este faptul că, pe parcursul desfăşurării procedurii de atribuire, intervenientei i-au fost solicitate anumite clarificări, răspunsul la aceste clarificări reprezentând în interpretarea contestatoarei o modificare/completare nelegală a ofertei depusă iniţial.

Se invocă şi se citează de către contestatoare, în susţinerea cererii sale dispoziţiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 însă ceea ce contestatoarea omite să menţioneze, în mod intenţionat, este faptul că solicitarea de clarificări pe care o critică în cuprinsul contestaţiei a fost emisă de către autoritatea contractantă în temeiul dispoziţiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, astfel cum se prevede şi în cuprinsul procesului verbal 4, înregistrat sub nr. SC2018-18786 din data de 08.08.2018 (în care s-a consemnat rezultatul etapei de evaluare a propunerilor financiare depuse de către operatorii economici), respectiv în raportul 1, documente la care contestatoarea face referire în mod constant.

Prin urmare atâta timp cât, solicitarea de clarificări a avut loc în temeiul dispoziţiilor art. 210 şi nu a dispoziţiilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, în primul rând se observă faptul că, în situaţia în care autoritatea contractantă apreciază că oferta financiară depusă de către un operator economic este aparent neobişnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziţie publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, aceasta (autoritatea contractantă), are obligaţia de a solicita operatorului economic clarificări.

Astfel, este vorba despre o obligaţie a autorităţii contractante de a solicita aceste clarificări, şi o obligaţie din partea operatorului economic de a le depune, fără însă ca situaţia să poată fi interpretată în sensul

completării nelegală a ofertelor depuse. Fără putinţă de tăgadă, contestatoarea nu poate afirma faptul că există o situaţie de completare în mod nelegal a unei oferte deja depuse, în contextul în care însăşi legea obligă autoritatea contractantă să solicite acele clarificări.

Astfel, contestatoarea încearcă să sugereze faptul că nu este vorba despre un viciu de formă care, într-adevăr, aşa cum prevede legea, poate fi corectat, ci este vorba despre o situaţie în care lipsesc din oferta tehnică a SC ... SRL anumite documente, a căror suplinire nu este permisă de Legea achiziţiilor publice şi nici de Normele metodologice aferente acesteia.

De altfel, însăşi dispoziţiile art.209 fac referire şi permit ca în situaţia în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă să poată solicita într-un anumit termen, completări ale documentelor prezentate, (chiar şi în sensul de a fi prezentate noi documente, şi nu doar în sensul de a fi îndreptate vicii de formă din cuprinsul documentelor deja existente la dosarul achiziţiei).

Ba chiar mai mult, intervenienta susţine că nu a depus simpla dovadă a faptului că substanţele pe care urmează să le utilizeze în activitatea de DDD, se înscriu în Registrul Naţional al Produselor Biocide pentru igiena publică şi au aviz sanitar în termen de valabilitate. Atâta timp cât, practic, în activitatea de DDD, este de notorietate faptul că se utilizează numai anumite substanţe, la o simplă consultare a Registrului Naţional al produselor Biocide pentru igiena publică, se putea verifica dacă substanţele ofertate se înscriu în acest Registru.

Susţinerea contestatoarei că trebuia prezentată dovada că substanţele biocide prezentate în cadrul propunerii tehnice au aviz sanitar în termen de valabilitate, nu rezultă nici din paragraful menţionat şi nici din alt paragraf din caietul de sarcini.

Doar pentru simplu fapt că ... S.R.L. a transmis mai multe documente, care nu au fost solicitate prin fişa de date a achiziţiei, nu înseamnă că toţi ofertanţii trebuiau să procedeze întocmai.

Prin urmare, este inadmisibil a se accepta faptul că răspunsul la solicitarea de clarificări a reprezentat o nouă ofertă depusă nelegal de către SC ... SRL, atâta timp cât, în primul rând, solicitarea de clarificări a fost făcută de către autoritatea contractantă în temeiul dispoziţiilor art.210 din Legea 98/2016, iar nu a dispoziţiilor art.209 din aceeaşi lege a achiziţiilor publice, dispoziţii conform cărora autoritatea contractantă avea nu doar dreptul de a solicita clarificări, ci chiar obligaţia impusă de lege de a formula o astfel de solicitare de clarificări.

În al doilea rând, şi dacă s-ar admite prin absurd că sunt aplicabile dispoziţiile art.209 din Legea 98/2016, rezultă din prevederile acestui articol faptul că pot fi suplinite la cererea autorităţii contractante şi lipsa unor documente justificative, precum sunt cele în cauză, desigur cu respectarea tuturor principiilor care guvernează procedura achiziţiilor publice şi fără a se produce un avantaj incorect în favoarea unui ofertant.

De asemenea, intervenienta arată că şi criticile vizând caracterul neobşinuit de scăzut al preţului nu sunt întemeiate, având la bază simple supoziţii. Astfel, pornind de la presupunerile pe care în mod unilateral şi nedovedit, le-a făcut în legătură cu utilajele şi personalul, contestatoarea

ajunge să susţină că SC ... SRL nu ar fi inclus în oferta financiară cheltuielile substanţiale pe care "urmează" să le suporte cu cazările personalului, dar şi cu combustibilul consumat pentru deplasările aferente personalului cât şi ale utilajelor.

Aceste susţineri sunt simple supoziţii, presupuneri subiective pe care societatea ... S.R.L. le face, câtă vreme toate cheltuielile din oferta SC ... SRL sunt justificate matematic şi respectă prevederile legale, inclusiv dispoziţiile Ordinului nr. 109/2007.

Cu privire la criticile vizând utilizarea substanţei biocide propuse prin ofertă pentru operaţiunea de dezinsecţie exterioară K-OTHRINE PROFI EC 250, contestatoarea susţine în mod greşit (însă şi de această dată fără a indica argumente solide în dovedirea susţinerilor sale) faptul că substanţa propusă de SC ... SRL în oferta tehnică şi anume K-OTHRINE PROFI EC 250, este o substanţă necorespunzătoare din mai multe perspective: eficacitate, toxicitate, spectrul de combatere privind speciile de insecte vectoare şi compatibilitatea pentru dispersie în sistem ULV.

Cu privire la cele invocate de către contestatoare, intervenienta menţionează că aceasta se limitează la a cita în cuprinsul contestaţiei formulate, indicaţii din prospectul produsului biocid propus de SC ... SRL prin oferta depusă. În ceea ce priveşte spectrul de combatere privind speciile de insecte vectoare, în mod evident indicaţiile „alese" de contestatoare sunt de natură a creea o interpretare în avantajul acesteia. Se menţionează, de altfel aşa cum se prevede şi în Prospectul produsului K-OTHRINE PROFI EC 250, faptul că acesta combate toate insectele dăunătoare şi generatoare de disconfort din igiena publică. Desigur că societatea contestatoare a simţit nevoia să facă o precizare în plus şi anume, faptul că substanţa se recomandă în special pentru combaterea anumitor specii de insecte vectoare.

Ceea ce contestatoarea nu înţelege sau nu doreşte să înţeleagă în mod intenţionat este că, atâta timp cât prospectul produsului propus de SC ... SRL prevede în mod expres că substanţele din compoziţia acestuia combat toate insectele dăunătoare, indicarea numai a câtorva dintre aceste insecte se face strict cu titlu de recomandare. Prin urmare susţinerea contestatoarei conform căreia produsul propus se foloseşte cu precădere în tratarea suprafeţelor infestate cu anumite specii de insecte vectoare nu poate fi acceptată, în contextul în care se precizează clar în cuprinsul prospectului faptul că produsul combate toate insectele dăunătoare.

Prin adresa nr. 4285/89-C4/05.02.2019, Consiliul a solicitat ... punct de vedere cu privire la excepţia tardivităţii formulării contestaţiei invocată de către SC ... SRL.

Prin adresa nr. AP2019-53/06.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 4577/06.02.2019, ... precizează că a analizat ofertele iar în data de 10.09.2018 a fost întocmit raportul procedurii de atribuire nr. SC2018-2108/10.09.2018, care a fost postat în SEAP la Secţiunea „Procese verbale/Declaraţii şi rapoarte";

- Comunicările privind rezultatul procedurii au fost transmise ofertanţilor în 10.09.2018 prin intermediul SEAP şi prin e-mail;

- Termenul de depunere al contestaţiilor conform art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, este data de 20.09.2018;

- După transmiterea comunicărilor doar ofertantul SC ... SRL a transmis o contestaţie, care a fost înregistrată la sediul autorităţii contractante cu nr. SC2018-22240 în data 25.09.2018;

- CNSC prin decizia nr. ..., a admis contestaţia în parte şi a dispus reevaluarea ofertei depuse de SC ... SRL în conformitate cu cele dispuse în motivare;

- În urma deciziei CNSC, comisia de evaluare a trecut la reevaluarea ofertei SC ... SRL, în conformitate cu cele precizate de CNSC în motivarea Deciziei nr. ..., iar în urma reevaluării, a respins oferta SC ... SRL şi a comunicat acestuia motivele respingerii prin adresa nr. SC2018-30772/18.12.2018;

- Întrucât oferta depusă de SC ... SRL a fost respinsă, comisia de evaluare a solicitat ofertantului clasat pe primul loc, respectiv ofertantului SC ... SRL prin adresa nr. SC2018-30770/18.12.2018 prezentarea documentelor justificative actualizate prin care demonstrează îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare în conformitate cu informaţiile cuprinse în DUAE; acceptul cu privire la prelungirea valabilitatii ofertei pana la data de 23.05.2019; prelungirea valabilităţii garanţiei de participare.

Ca rezultat al reevaluării ofertei SC ...SRL şi a analizării documentelor depuse de SC ... SRL, a fost întocmit raportul procedurii de atribuire nr. SC2019-742/11.01.2019, care a fost postat în SEAP la Secţiunea „Procese verbale/Declaraţii şi rapoarte" şi au fost transmise comunicările privind rezultatul procedurii care au fost transmise ofertanţiilor în 11.01.2019 prin intermediul SEAP şi prin e-mail.

Raportat la faptul că adresele de comunicare privind rezultatul procedurii care au fost transmise ofertanţilor în 10.09.2018, ofertantul SC ... SRL nu a depus în termen, respectiv până la data de 20.09.2018, contestaţie, iar după Decizia CNSC nr. ..., comisia de evaluare a analizat SC ... SRL doar în ceea ce priveşte documentele justificative actualizate prin care acesta a demonstrat îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare în conformitate cu informaţiile cuprinse în Formularul DUAE, autoritatea contractantă apreciază că în temeiul art.26 alin.(6) din Legea nr. 101/2016, contestaţia poate fi considerată tardivă.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 4748/07.02.2019, SC ... SRL formulează concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei.

În ceea ce priveşte cererea de intervenţie formulată de ... SRL, aceasta are ca obiect respingerea contestaţiei formulate de .... SRL.

De asemenea, se arată că potrivit art. 61 C. Proc. Civ. *„(2) Intervenţia este principală; când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecăţii sau un drept strâns legat de acesta. (3) Intervenţia este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părţi".*

Întrucât intervenienta nu urmăreşte recunoaşterea unei pretenţii proprii, ci doar sprijină poziţia autorităţii contractante, contestatoarea solicită calificarea cererii de intervenţie ca fiind accesorie, în interesul autorităţii contractante, iar nu în interesul propriu al societăţii ... SRL.

Aceeaşi concluzie cu privire la natura juridică a cererii de intervenţie este susţinută şi în practica instanţelor de judecată, după cum rezultă din următoarele decizii:

i) *„Referitor la cererea de intervenţie la care face referire petenta, în mod corect Consiliul a calificat-o ca fiind o cerere de intervenţie în interesul autorităţii contractante. (...) Ofertanţii declaraţi câştigători nu pot formula decât intervenţie accesorie în favoarea autorităţii contractante. Dacă s-ar formula cererea de intervenţie în interes propriu, aceştia ar avea calitatea de contestatori, or, în speţa, dacă intervenienta s-ar îndrepta împotriva actului autorităţii contractante prin care a fost desemnată câştigătoare, ar conduce la concluzia unei lipse de interes. Intervenţia formulată în cauză este, evident, în interesul autorităţii contractante, interesul ambelor fiind acela de respingere a contestaţiei, şi, astfel, să rămână în vigoare raportul de atribuire a contractului. Practic, obiectul cererii de intervenţie formulate de Consiliu este acelaşi cu punctul de vedere exprimat de autoritatea contractantă în faţa aceluiaşi Consiliu";*

ii) „În procedura derulată în faţa Consiliului, petenta a formulat o cerere de intervenţie prin care a solicitat respingerea ca nefondată a contestaţiilor şi menţinerea ca legale şi temeinice a actelor întocmite de autoritatea contractantă. Intervenienta a justificat interesul său în promovarea cererii prin faptul că oferta sa a fost declarată câştigătoare, iar eventuala anulare a actelor încheiate de autoritatea contractantă ar produce o vătămare intereselor sale prin împiedicarea semnării contractului. Intervenienta nu a formulat pretenţii proprii, ci doar a justificat interesul său în participarea la procedura desfăşurată în faţa Consiliului, astfel încât în mod corect Consiliul a calificat cererea sa ca fiind o cerere de intervenţie în interesul autorităţii contractante, respectiv o cerere de intervenţie accesorie, iar nu principală, cum a intitulat-o intervenienta.

Având în vedere că cererea de intervenţie formulată de ... SRL reprezintă o cerere de intervenţie voluntară accesorie, contestatoarea solicită respingerea ca inadmisibilă a solicitării acestei societăţi de obligare a ... SRL la plata cheltuielilor efectuate cu formularea cererii de intervenţie.

Soluţia de respingere a cererii intervenientului accesoriu de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată către intervenient a fost adoptată în mod constant în practica CNSC, unde s-au reţinut următoarele:

i) *„Capătul de cerere formulat de intervenienta SC... SRL privind obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate cu soluţionarea prezentei contestaţii va fi respins ca inadmisibil având în vedere motivele prezentate în continuare.*

Relevante în analizarea acestui capăt de cerere sunt următoarele dispoziţii ale Codului de procedura civilă: - art. 61 alin. (3): „Intervenţia este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părţi"; - art. 65 alin. (1): „Intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale". - art. 453 alin. (1): „Partea care pierde procesul

va fi obligată, la cererea părţii care a câştigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată".

Analizând dispoziţiile citate anterior rezultă că pentru acordarea cheltuielilor de judecată nu este suficientă dobândirea calităţii de parte într-un proces, ci este necesar ca acea parte să câştige procesul adică să obţină total sau parţial pretenţiile solicitate prin cererea de chemare în judecată, dispoziţiile art. 453 din Codul de procedură civilă fiind explicite în acest sens.

Din această perspectivă, Consiliul reţine că intervenientul accesoriu, deşi devine parte în proces după admiterea în principiu a cererii sale [conform art. 65 alin. (1) din Codul de procedură civilă], nu invocă o pretenţie proprie în proces pentru a deveni „parte care câştigă procesul ci sprijină numai apărarea uneia dintre părţi, după cum rezultă din dispoziţiile art. 61 alin. (3) din Codul de procedură civilă, astfel încât acesta nu poate obţine obligarea părţii care a căzut în pretenţii la plata cheltuielilor de judecata, doar partea în favoarea căreia a intervenit şi care a obţinut pretenţiile solicitate putând pretinde astfel de cheltuieli. În acest sens s-a pronunţat şi Curtea de Apel Suceava în dosarul nr. 659/39/2016 (Decizia nr. 861/13.09.2016)";

ii) „În ceea ce priveşte solicitarea de acordare a cheltuielilor de judecată formulată de intervenientul accesoriu, Consiliul apreciază că, deşi acesta a anexat factura nr. ... în cuantum de reprezentând onorariu de avocat, această solicitare nu poate fi admisă. Aşa cum s-a susţinut atât în doctrină, cât şi în practica judiciară, intervenientul accesoriu trebuie să suporte întotdeauna cheltuielile propriei cereri, indiferent dacă hotărârea s-a pronunţat ori nu împotriva părţii pentru care a intervenit, această soluţie fiind argumentată pe faptul că intervenţia voluntară accesorie nu trebuie să aibă drept consecinţă sporirea cheltuielilor de judecată pe care le va suporta partea care va cădea în pretenţii";

iii) „Cererea de acordare a cheltuielilor de judecată formulată de intervenient va fi respinsă, întrucât intervenientul accesoriu trebuie să suporte întotdeauna cheltuielile propriei cereri indiferent dacă hotărârea s-a pronunţat ori nu în favoarea părţii pentru care a intervenit, această soluţie fiind argumentată pe faptul că intervenţia voluntară accesorie nu trebuie să aibă drept consecinţă sporirea cheltuielilor de judecată pe care le va suporta partea care a căzut în pretenţii";

iv) „În ce priveşte însă cheltuielile solicitate de intervenientă, Curtea a respins cererea de acordare a lor, având în vedere că aceasta a intervenit în litigiu în folosul altei părţi din proprie iniţiativă, asumându-şi anumite cheltuieli care nu pot fi puse în seama contestatoarei de vreme ce aceasta din urma nu a avut nicio pretenţie în raport de intervenientă";

v) „În ceea ce priveşte solicitarea intervenientei de obligare a petentei la plata cheltuielilor de judecată, Curtea constată că această cerere este neîntemeiată. Intervenientul accesoriu trebuie să suporte întotdeauna cheltuielile propriei cereri indiferent dacă hotărârea s-a pronunţat ori nu în favoarea părţii pentru care a intervenit, această soluţie fiind argumentată pe faptul că intervenţia voluntară accesorie nu trebuie să aibă drept consecinţă sporirea cheltuielilor de judecată pe care le va suporta partea ce va cădea în pretenţii".

Având în vedere aspectele dezvoltate anterior, contestatoarea solicită respingerea ca inadmisibilă a cererii de obligare a ... SRL la plata cheltuielilor efectuate cu formularea cererii de intervenţie.

Contestatoarea invocă excepţia lipsei dovezii calităţii de reprezentant a societăţii de avocaţi care a formulat cererea de intervenţie în numele SC ... SRL.

Astfel, cererea de intervenţie a fost formulată în numele ... SRL de către Societatea civilă de avocaţi „...".

Potrivit art. 126 din Statutul profesiei de avocat din 2011, „Contractul de asistenţă juridică prevede, în mod expres, întinderea puterilor pe care clientul le conferă avocatului. În baza acestuia, avocatul se legitimează faţă de terţi prin împuternicirea avocaţială întocmită conform anexei nr. II".

Conform Anexei nr. II din statut în cuprinsul împuternicirii avocaţiale vor fi menţionate numărul şi data contractului de asistentă juridică în baza căruia avocatul este împuternicit de către client să exercite activităţile juridice corespunzătoare.

Împuternicirea avocaţială anexată cererii de intervenţie comunicată către ... SRL la data de 01.02.2019 nu conţine numărul şi data Contractului de asistenţă juridică încheiat între ... SRL şi societatea de avocaţi menţionată.

În acest context, contestatoarea solicită Consiliului ca intervenientei să i se pună în vedere să facă dovada calităţii de reprezentant în conformitate cu dispoziţiile legale anterior menţionate şi, în plus, să depună la dosarul cauzei inclusiv contractul de asistenţă juridică încheiat cu ... SRL, secretizat, după caz.

În măsura în care intervenienta nu va înţelege să se conformeze, contestatoarea solicită admiterea excepţiei lipsei dovezii calităţii de reprezentant a societăţii de avocaţi care a formulat cererea de intervenţie în numele ... SRL şi, în consecinţă, anularea acestei cereri, în conformitate cu dispoziţiile art. 82 din Codul de procedură civilă.

Totodată, contestatoarea apreciază excepţia tardivităţii invocate de ... SRL, ca neîntemeiată.

Actele autorităţii contractante contestate de ... SRL sunt adresa nr. SC2019-744/11.01.2019 - comunicarea rezultatului procedurii, raportul procedurii nr. SC2019-742/11.01.2019, precum şi actele care au stat la baza emiterii acestuia.

Aceste acte vatămă interesul legitim al ... SRL, ofertant clasat pe locul al ll-lea, de a fi declarat câştigător.

Potrivit art. 8 din Legea nr. 101/2016, „Persoana care se consideră vătămată de un act al autorităţii contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorităţii contractante, (...) în termen de: a) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante considerat nelegal (...)".

SC ... SRL a formulat contestaţia ce face obiectul prezentului dosar în termenul legal prevăzut de articolul 8 anterior citat, de 10 zile de la cunoaşterea actelor vătămătoare.

Decizia CNSC nr. ... a avut ca obiect strict oferta câştigătorului iniţial ... SRL, iar conformitatea/neconformitatea ofertei Coral Impex SRL nu a fost analizată la momentul respectiv.

Prin Decizia CNSC nr. ..., oferta ... SRL nu a fost declarată neconformă şi nici oferta ... SRL nu a fost declarată câştigătoare. Din contră, în urma acestei decizii, autoritatea contractantă a reevaluat societatea ... SRL şi a emis un nou raport al procedurii.

Raportul procedurii nr. SC2018.21088/10.09.2018 este un act administrativ care nu mai produce efecte şi care nu face obiectul prezentei contestaţii.

În plus, în urma deciziei CNSC, autoritatea contractantă avea posibilitatea de a reevalua din oficiu toate ofertele depuse în cadrul procedurii, după cum rezultă şi din jurisprudenţa invocată la punctul 31 din prezenta contestaţie.

Prin urmare, până la noua comunicare a rezultatului procedurii declararea ... SRL ca fiind câştigătoare, clasarea ... pe locul al II-lea şi respingerea ... SRL nu erau certe.

Desemnarea drept câştigătoare a ... SRL era subsumată inclusiv verificării documentelor suport DUAE.

Excepţia tardivităţii invocate de ... SRL este neîntemeiată având în vedere că ... SRL are dreptul de a ataca noul rezultat al procedurii necondiţionat de atacarea rezultatului anterior.

În susţinerea excepţiei tardivităţii se invocă faptul că ... SRL ar fi putut ataca încă de la primul raport al procedurii soluţia de declarare ca admisibilă a ofertei ... SRL

Însă, la momentul emiterii primului raport al procedurii, oferta ... nu era declarată câştigătoare, oferta ... SRL fiind cea clasată pe primul loc.

Prin urmare, formularea unei contestaţii de către ... SRL, clasată pe al treilea loc în clasament cu privire la ... SRL, era condiţionată sub aspect procedural de dovedirea unui interes actual şi născut, care la acel moment nu exista întrucât oferta ... SRL era necâştigătoare.

Pe de altă parte, formularea unei contestaţii în legătură cu rezultatul procedurii de la acel moment, era condiţionată de cunoaşterea de motive de nelegalitate cu privire la oferta ... SRL.

Conform raţionamentului ..., în toate procedurile de atribuire derulate de autorităţile contractante, toţi ofertanţii participanţi la procedură au obligaţia de a ataca primul raport de atribuire, indiferent că aceştia au sau nu motive de nelegalitate de invocat şi indiferent pe ce poziţie se află în clasamentul final, cu simplul scop de a rămâne în termen pentru atacarea următorului raport al procedurii, în care eventual ar putea fi clasaţi pe locul al doilea si ar putea justifica un interes actual şi născut.

Excepţia tardivităţii invocată de ... SRL devine în contextul de faţă o sancţiune nelegală a neatacării ofertantului declarat câştigător prin primul raport al procedurii (... SRL), indiferent de existenţa / cunoştinţa sau nu a unor motive de nelegalitate.

Prin nicio dispoziţie legală formularea contestaţiei împotriva noului rezultat al procedurii de atribuire nu este condiţionată de atacarea rezultatului anterior, o interpretare contrară fiind nelegală.

În situaţii asemănătoare Consiliul a respins excepţia de tardivitate, recunoscând dreptul contestatorului de a ataca cu contestaţie noul rezultat al procedurii:

i) „Raportat la acelaşi temei de drept, Consiliul respinge excepţia de tardivitate a contestaţiei invocată şi de către intervenientă SC...SRL (privitor la lotul 401), care se bazează, în motivarea excepţiei, pe situaţia de fapt rezultând din rezultatele anterioare ale procedurii, neatacate la acel moment de către contestatoare, sub aceleaşi motivări invocate la momentul iniţierii acţiunii prezente. Or, întrucât rezultatele respective au fost invalidate de către Consiliu (şi de autoritatea contractantă), fiind emis noul rezultat al procedurii, contestatoarea şi-a dobândit dreptul de a solicita revizuirea acestuia, considerându-se vătămată de el";

ii) „Autoritatea contractanta menţionează că atât preţul ofertei declarate câştigătoare, cât şi preţul ofertei SC...SRL au rămas neschimbate până la data de...., când a fost depusă contestaţia (după 2 luni de la luarea la cunoştintă despre actul autorităţii contractante şi despre situaţia de fapt). Deşi, la data respectivă oferta SC....SRL se clasa pe locul 5, toate celelalte oferte situate pe locurile superioare se situau sub pragul de 80 % din valoarea estimată. La acel moment, SC...SRL nu a contestat starea de fapt identică cu cea prezentă: oferta câştigătoare reprezintă acelaşi procent de 50,11% din valoarea estimată, iar oferta sa reprezintă 97,98%. Prin urmare, autoritatea contractantă consideră interesul ca fiind tardiv exprimat. (...)

Având în vedere norma anterior menţionată, Consiliul va reţine faptul că, în cuprinsul punctului de vedere nr. 1315/21.04, solicită respingerea pe cale de excepţie a contestaţiei formulată de SC.... SRL; în opinia autorităţii contractante, excepţia invocată este justificată deoarece „atât preţul ofertei declarate câştigătoare cât şi preţul ofertei contestatoarei au rămas nechimbate până la data de....când a fost depusă contestaţia (după 2 luni de la luarea la cunoştinţă despre actul autorităţii contractante şi despre situaţia de fapt) (...) la data respectivă, SC....SRL nu a contestat starea de fapt identică cu cea prezentă (...) prin urmare considerăm interesul ca fiind tardiv formulat". (...) De asemenea, Consiliul va lua în considerare faptul că documentul atacat de contestator este adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 1120/07.04

...., document de al cărui conţinut contestatorul a luat la cunoştinţă în data de 08.04...., potrivit raportului fax anexat. Prin urmare, având în vedere cele de mai sus şi ţinând cont că data luării la cunoştinţă de către contestator; a comunicării în cauză, a fost 08.04..., iar contestaţia acestuia a fost transmisă atât către CNSC, cât şi către autoritatea contractantă, în data de ....,în mod evident termenul legal de 5 zile, în care aceasta putea fi transmisă a fost respectat, ultima zi fiind chiar data de 13.04.2015.

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul va respinge excepţia tardivităţii invocată de autoritatea contractantă, urmând a analiza pe fond contestaţia";

iii) „Astfel fiind, se poate trece la cercetarea excepţiei ridicate de intervenientă şi de entitate, faţă de care Consiliul apreciază că nu este întemeiată, legea neprevăzând sancţiunea decăderii sau a inadmisibilităţii

contestaţiei din cauză că autoarea acesteia din urmă, care se consideră vătămată de ultimul act de evaluare a ofertelor, nu a atacat anterior rezultatul consemnat în raportul procedurii nr. 48/AP/1159/27.09 (...)

Pe fondul cauzei, faţă de actul atacat şi de motivele expuse în contestaţie, Consiliul i-a act că nu există nicio dispoziţie legală care să interzică persoanei vătămate atacarea raportului de reevaluare a ofertelor pentru nereguli cunoscute cu prilejul primei evaluări. (...)

Altfel spus, dacă nu a sesizat imediat Consiliul cu abaterile identificate în urma unei comunicări din istorie, anulată pe parcurs, sau a studierii dosarului, persoana vătămată nu îşi pierde dreptul de a le sesiza printr-o contestaţie ulterioară (la reevaluarea ofertelor), nu decade din acest drept. De asemenea, pasivitatea persoanei nu poate fi asimilată unei achiesări tacite ori unei renunţări la dreptul său de a supune jurisdicţiei unei instanţe neregulile, cu prilejul primirii ulterioare a comunicării rezultatului reevaluării ofertelor.

Renunţarea la un drept, cum este şi dreptul constituţional de a accede la o jurisdicţie, nu se prezumă (art. 13 C. civ.), ceea ce înseamnă că renunţarea trebuie dovedită. (...)

În interpretarea contrară, s-ar ajunge la concluzia de neacceptat că ofertantul vătămat anterior printr-un act al autorităţii, infirmat de organul jurisdictional sesizat nu ar mai avea dreptul să conteste noul ....al evaluării ofertelor, care îl vatămă, pe considerentul că nu a formulat contestaţia anterioară împotriva primului....şi că doar atunci trebuia să expună neregulile evaluării ofertelor.

De bună seamă că o astfel de interpretare este incompatibilă cu art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, dar şi cu art. 21 din Constituţie, întrucât i-ar nega persoanei care se consideră vătămată la acest moment dreptul de a ataca la o instanţă actul vătămător adoptat de entitatea contractantă în etapa de reevaluare a ofertelor. (...)

Actul de reevaluare nu poate scăpa controlului de legalitate şi temeinicie din partea Consiliului sau al instanţelor judecătoreşti (sub pretextul că trebuia contestat un alt act anterior), ceea ce contravine flagrant atât scopului Legii nr. 101/2016 („asigurarea, la nivel naţional, a unor mecanisme şi proceduri efective, rapide şi eficiente de sesizare şi remediere o neregulilor, care să garanteze respectarea dispoziţiilor legale privind atribuirea contractelor"), art. 1 din Directiva 89/665/CEE, art. 1 din Directiva 92/13/CEE, cât şi art 21 din Constituţie. Practic, i s-ar nega persoanei care se consideră vătămata dreptul de a ataca actul vătămător adoptat de autoritatea contractanta sub forma măsurii de reevaluare a ofertelor".

iv) „Or, ca urmare a anulării raportului procedurii nr. 6475/08.04.2011, acest act nu mai poate produce absolut niciun efect, cu privire la niciun aspect, inclusiv cu privire la declararea ca admisibilă a ofertei intimatei. Este adevărat că, Consiliul a analizat doar condiţiile în care oferta petentei SC L.S. SA a fost declarată admisibilă, însă aceasta pentru că era ţinut de limitele învestirii sale de către contestator. De vreme ce raportul procedurii nr. 6475/08.04.2011 a fost anulat, iar autoritatea contractantă a fost obligată la reevaluarea ofertelor, este evident că în cadrul reevaluării autoritatea contractantă urma a verifica şi

a face o nouă analiză a ofertelor, fără a putea fi ţinută de cele stabilite printr-un act ce nu mai poate produce efecte (quod nullum est nullum producit effectum)".

Referitor la afirmaţiile SC ... SRL conform cărora *„neexistând o reevaluare a ofertelor noastre, este clar că acestea au dobândit caracter definitiv, nemaiputând fi criticate în acest moment”*, în practica CNSC şi a instanţelor de judecată s-a reţinut în mod constant că autoritatea contractantă are posibilitatea de a reevalua din oficiu toate ofertele depuse în cadrul procedurii:

i) *„În legătură cu primul aspect contestat, Consiliul reţine că autoritatea contractanta are dreptul oricând să reevalueze ofertele, indiferent de locul acestora în clasament. Această soluţie se impune cu atât mai mult cu cât cu ocazia contestaţiilor anterioare, niciodată nu s-a pus în discuţie admisibilitatea ofertei... acest aspect nefiind analizat nici de către Consiliu; nici de către instanţă. Mai mult, raportul procedurii este un act administrativ, act, în principiu, revocabil, deci oricând autoritatea contractantă, în măsura în care sesizează aspecte nelegale în actul sau, poate oricând să dispună verificări dincolo de limitele stabilite de Consiliu. (...) Cu atât mai mult, în situaţia în care, prin decizii ale instanţelor sau Consiliului, s-a stabilit cu privire la o ofertă, caracterul inacceptabil pentru anumite motive, autoritatea contractantă, în măsura în care sesizează că şi alţi ofertanţi aflaţi pe poziţii inferioare în clasament, se află în aceeaşi situaţie, are obligaţia de a respinge şi aceste oferte, în niciun caz să îi declare câştigători, aşa cum susţine contestatoarea";*

ii) „Faţă de toate aceste aspecte evocate, Consiliul constată că în mod justificat autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertelor sub aspectul celor contestate în cazul ofertei declarate câştigătoare, precum şi sub alte aspecte aferente propunerii financiare pe care comisia de evaluare le-a considerat necesare de clarificat în procesul de reevaluare, având în vedere repunerea în situaţia anterioară, urmare a Deciziei nr. ..., prin care Consiliul a anulat raportul procedurii”.

Interpretarea ... SRL conduce la concluzia că noul raport al procedurii nu ar putea fi atacat de niciun alt operator economic în afară de acela care a fost parte în dosarul iniţial, deşi nici prevederile art. 8 din Legea nr. 101/2016 şi nici alte dispoziţii legale din materie nu stabilesc vreo astfel de limitare.

Potrivit aceleiaşi interpretări, neatacarea primului raport al procedurii de către ... SRL ar echivala cu o renunţare la dreptul de a ataca următorul rezultat al acesteia, ceea ce nu poate fi acceptat având în vedere că renunţarea la un drept trebuie să fie expresă.

În plus, ... SRL a avut cunoştinţă de motivele de nelegalitate ale ofertei depuse de ... SRL ulterior emiterii raportului procedurii nr. SC2019-742/11.01.2019.

Faţă de aspectele dezvoltate anterior, contestatoarea solicită respingerea excepţiei tardivităţii invocate de ... SRL ca neîntemeiată.

Prin adresa nr. 7033/14.02.2019, înregistrată la Consiliu sub nr. 5763/15.02.2019, SC ... SRL formulează supliment la concluziile scrise prin care depune la dosar documente ce fac parte din dosarul achiziţiei aferent procedurii de atribuire a contractului de servicii având ca obiect

„Servicii de salubrizare – activităţile de deratizare şi combatere ţânţari din Municipiul Bucureşti, organizată de Municipiul Bucureşti”, din care rezultă că societatea SC ... SRL a propus utilaje, echipamente şi agenţi DDD comuni cu cei propuşi în prezenta procedură, inclusiv pentru executarea contractului încheiat cu Municipiul Bucureşi astfel: utilaje şi echipamente, agenţii DDD propuşi în cadrul ofertei depuse în prezenta procedură comparativ cu cei folosiţi în contractul cu Mun. Ploieşti, în contractul cu mun. Deva şi cu mun. Oradea.

În opinia contestatoarei, SC ... SRL a introdus în mod nelegal în ofertă utilaje, echipamente şi persoane pe care le utilizează şi în executarea altor contracte în derulare.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitaţie deschisă online privind atribuirea acordului - cadru de servicii având ca obiect „Delegarea serviciului de salubrizare pentru activitatea de dezinsecţie, dezinfecţie şi deratizare pe domeniul public al Municipiului Timişoara”. În acest sens, a elaborat documentaţia de atribuire aferentă şi a publicat în SEAP anunţul de participare nr. ... valoarea estimată a procedurii fiind de 38.675.892,52 lei.

Ca urmare a publicării documentației de atribuire în SEAP, în cadrul procedurii s-au depus 3 oferte, după cum rezultă din procesul-verbal de inventariere nr. SC2018-17514/24.07.2018, iar în urma evaluării acestora, a fost declarată câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL, cu un preț de 9.151.115,60 lei.

Împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii a formulat contestație SC ... SRL, considerând că oferta declarată câștigătoare este una cu un preț neobișnuit de scăzut. Argumentele contestatoarei se referă, în special, la subdimensionarea substanțelor active folosite la dezinsecție exterioară și deratizare interioară și exterioară, prezentând calcule prin raportare la prospectele și avizele substanțelor respective, prin raportare la suprafețele indicate în caietul de sarcini și la numărul de treceri.

Contestația a fost admisă prin decizia Consiliului nr. ..., dispunându-se reevaluarea ofertei SC ...SRL.

În urma reevaluării ofertei SC ... SRL, aceasta a fost respinsă ca neconformă, celelalte două ofertante urcând câte o poziție în clasament, câștigătoare devenind, astfel, SC ... SRL, cu o ofertă de 15.498.852,32 lei, pe locul 2 situându-se SC ... SRL, cu o ofertă de 18.699.352,40 lei.

Împotriva acestui rezultat, a formulat contestație SC ... SRL, criticând oferta câștigătoare, sub aspectul conformității acesteia.

Contestatoarea a transmis Consiliului și Recipisa de consemnare a cauțiunii aferente, emisă de CEC Bank – Sucursala Deva, în data de 21.01.2019, sub nr. 205187143/1, în valoare de 220.000 lei, pentru a îndeplini procedura stabilită la art. 61^1 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată prin OUG nr. 45/2018.

Cauţiunea constituită se va restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii, în temeiul art. 61^1 alin. (5) și (6) din Legea nr. 101/2016.

Ca urmare a depunerii contestației, a formulat cerere de intervenție voluntară principală SC ... SRL, invocând excepția tardivității contestației, arătând că, sub aspectul conformității ofertei, aceasta a fost verificată anterior încheierii raportului procedurii nr. SC2018.21088/ 10.09.2018, or contestatoarea nu a contestat în termen raportul respectiv.

Înainte de a trece la soluționarea excepției, Consiliul urmează să se pronunțe asupra admisibilității în principiu a cererii de intervenție voluntară.

Astfel, văzând că SC ... SRL este câștigătoare a procedurii de atribuire, în temeiul art. 62 și 64 din codul de procedură civilă, această societate are interesul să stea în prezenta cauză, prin urmare, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție voluntară principală.

În ceea ce privește excepția tardivității contestației, SC ... SRL arată că prin contestaţia înregistrată la Consiliu sub nr. 39191/ 26.09.2018, doar ea a criticat oferta ... din perspectiva mai multor aspecte legate atât de propunerea tehnică şi implicit de oferta financiară, rezultatul procedurii, argumentând în sensul în care oferta declarată câştigătoare nu a corespuns cerinţelor cuprinse în caietul de sarcini. În urma deciziei Consiliului, s-a încheiat procesul verbal înregistrat sub nr. SC2018-30769/18.12.2018, din care reiese că, în urma reevaluării ofertei ... S.R.L aceasta este neconformă, pe motiv de neîndeplinire a cerinţelor din caietul de sarcini, şi a continuat procedura de atribuire cu ofertanţii ale căror oferte au fost declarate admise, conform procesului verbal înregistrat sub nr. SC2018- 20518/03.09.2018, şi anume ... SRL, respectiv ... SRL.

La data de 11.01.2019, s-a încheiat raportul nr. 2, prin care comisia de evaluare a hotărât că oferta declarată câştigătoare este cea depusă de către SC ... SRL. Acest raport are la bază inclusiv procesele verbale aferente şedinţelor de evaluare din iulie - august 2018. Autoritatea contractantă nu a reevaluat şi nici nu putea să reevalueze oferta SC .. SRL şi oferta ... S.R.L., caracterul admisibil şi conform al acestor oferte fiind rămas definitiv în urma evaluării întreprinse de comisia de evaluare în cursul lunilor iulie-august 2018, respectiv prin raportul 1 - raport care nu a fost contestat de către ... S.R.L., toate criticile de acum din contestația ... S.R.L. vizând informații existente în procesele verbale anterioare raportului procedurii ce a făcut obiectul analizei Consiliului prin Decizia Consiliului nr. ...

Consiliul a pus în discuția contestatoarei excepția invocată, aceasta solicitând respingerea sa, pe motiv că actul atacat este adresa de comunicare a noului rezultat al procedurii nr. SC 2019-744/11.01.2019, față de care contestația sa este în termen.

Consiliul reține că, într-adevăr, față de acest act, contestația este depusă în termenul legal. În ceea ce privește, însă, criticile formulate de contestatoare, acestea se referă la neconformitatea propunerii tehnice și existența unui preț neobișnuit de scăzut, aspecte care nu au fost analizate prin raportul procedurii nr. SC 2019-742/11.01.2019 și procesele-verbale ulterioare deciziei Consiliului nr. ..., respectiv procesul-verbal nr. SC 2018/25905/05.11.2018, nr. SC 2018/27378 /19.11.2018, nr. SC 2018/28358/ 28.11.2018, nr. SC 2018/30769/ 18.12.2018 și nr. SC 2019/677/11.01.2019. Singurele aspecte verificate de comisia de evaluare

cu privire la oferta depusă de SC ... SRL vizează analiza documentelor suport DUAE, or cu privire la acest aspect, nu există mențiuni în contestație.

Prin urmare, deși contestația este formulată și depusă în termen față de data comunicării rezultatului procedurii ca urmare a punerii în aplicare a deciziei Consiliului, se pune în discuție excepția tardivității formulării criticilor referitoare la conformitatea și prețul aparent neobișnuit de scăzut al ofertei câștigătoare, având în vedere că societatea contestatoare avea cunoștință despre situația ofertei SC ... SRL încă de la data comunicării primului rezultat al procedurii. Astfel, din analiza excepției invocată de intervenientă și susținută de autoritatea contractantă, Consiliul constată că potrivit raportului inițial al procedurii, având numărul SC2018-2108/10.09.2018, postat în SEAP la data emiterii lui, oferta contestatoarei a fost clasată pe locul 3. Contestatoarea nu și-a exercitat calea de atac împotriva comunicării rezultatului procedurii transmis inițial, nu a studiat la autoritatea contractantă dosarul achiziției publice. Faptul că autoritatea contractantă a emis, în urma exercitării căii de atac de către SC ... SRL, un nou raport al procedurii, transmițând noi comunicări ale rezultatului procedurii, nu înseamnă că această nouă comunicare a rezultatului o repune pe ... S.R.L. în poziția de a contesta mențiunile din cadrul acestui raport. Faptul că ofertanta a mai avansat în clasament o poziție, ca urmare a excluderii ofertantului ... S.R.L. în urma contestației formulate de SC ... SRL, ajungând de pe locul 3, pe locul 2, nu înseamnă că aceasta a dobândit dreptul de a contesta informațiile și modalitatea de evaluare a ofertei clasate înaintea sa ca urmare a încheierii unui nou raport al procedurii. Contestația formulată de SC ... SRL împotriva evaluării anterioare a ofertelor nu poate fi utilizată de contestatoare, pentru ca *omisso medio*, să conteste în acest moment și mențiunile din Raportul procedurii nr. SC2018-2108/10.09.2018, preluate și de raportul procedurii nr. SC 2019-742/11.01.2019.

Verificând Raportul procedurii nr. SC 2019-742/11.01.2019, Consiliul reține că acesta doar face trimitere la procesele-verbale de evaluare anterioare deciziei CNCS, respectiv acesta nu cuprinde mențiuni referitoare la evaluarea propunerii tehnice depuse de SC ... SRL în această etapă, obiectul său fiind reevaluarea ofertei ... S.R.L., dispusă de Consiliu prin decizia sa anterioară precum și verificarea documentelor de calificare depuse de SC ... SRL. Deci, motivul pentru care raportul respectiv se referă doar la propunerea tehnică depusă de ... S.R.L., nu și la propunerea tehnică depusă de SC ... SRL, rezultă, în mod clar, din decizia Consiliului.

Oferta depusă de SC ... SRL a fost declarată admisibilă, la momentul evaluării din iulie-august 2018, singurul moment în care s-a realizat evaluarea tuturor ofertelor, ori, la acea dată, societatea contestatoare nu a avut nimic de obiectat. Astfel, nu se poate discuta la acest moment despre o eventuală neconformitate, în condiţiile în care s-a stabilit deja, de către autoritatea contractantă, că oferta SC ... SRL este admisibilă.

Nu în ultimul rând, potrivit art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, ,,Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare şi/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestaţie ulterior termenului legal de

formulare a acesteia''. Deși textul respectiv se referă la situația depunerii de noi motive de contestare după depunerea contestației, în afara termenului legal de contestare a unui act, cu atât mai mult nu se poate depune contestație împotriva unui act după expirarea termenului legal, contestația respectivă fiind respinsă ca tardivă.

În același timp, Consiliul reține ca fiind relevantă motivarea Înaltei Curți de Casaţie şi Justiţie din Decizia nr. 66/2018 privind examinarea sesizării formulate de Curtea de Apel Suceava - Secţia de contencios administrativ şi fiscal, în Dosarul nr. 156/39/2018, privind pronunţarea unei hotărâri prealabile pentru dezlegarea unei chestiuni de drept, decizie obligatorie pentru Consiliu: ,,76. Infirmarea deciziei de inadmisibilitate a ofertei, ca urmare a controlului de legalitate exercitat de C.N.S.C. sau de instanţa de contencios administrativ, obligă comisia de evaluare din cadrul autorităţii contractante de a proceda la reevaluarea ofertei, prin verificarea celorlalte aspecte care caracterizează admisibilitatea acesteia şi care nu au fost cercetate la prima evaluare, **fără a avea posibilitatea extinderii acestui proces de verificare cu privire la cele pe care le-a verificat în etapa de evaluare, conform art. 65 alin. (2) şi art. 133 din normele metodologice aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, şi care nu au făcut obiectul vreunei solicitări de remediere sau contestări, raportul de evaluare în măsura în care le confirmă, privit ca act administrativ, fiind definitiv şi executoriu sub acest aspect. Cu atât mai mult, în situaţia dată, nu se poate extinde procesul de reevaluare asupra celorlalte oferte declarate ca admisibile sau inadmisibile şi în privinţa cărora raportul de evaluare nu a fost contestat, fiind contrar principiului securităţii juridice declararea ca neconformă sau inacceptabilă a unei oferte declarate anterior admisibilă sau invers, conduită care echivalează cu o revocare a unui act administrativ care a intrat în circuitul civil şi a produs efecte juridice.''**

Prin urmare, Consiliul reține că, întrucât nu se contestă nimic din actele întocmite de autoritatea contractantă după decizia Consiliului, întrucât în conținutul contestației nu sunt referiri la modalitatea de evaluare a documentelor de calificare, prin urmare, va respinge ca tardive criticile formulate de contestatoarea ... S.R.L.cu privire la modalitatea de evaluare a propunerii tehnice și a prețului aparent neobișnuit de scăzut al ofertei depusă de SC ... SRL.

Pe cale de consecință, va admite cererea de intervenție voluntară principală formulată de SC .... SRL.

În ceea ce privește solicitarea intervenientei referitoare la obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că la dosarul cauzei, nu a fost depus niciun document care să ateste valoarea și existența unor asemenea cheltuieli. Totodată, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, ,,Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluţionarea contestaţiei. Cuantumul, detalierea şi documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunţarea deciziei de soluţionare a contestaţiei''. Având în vedere

inexistența dovezilor referitoare la cheltuielile de judecată, Consiliul va respinge solicitarea respectivă.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca tardivă contestaţia formulată de ... S.R.L., în contradictoriu cu ....

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul dispoziţiilor art. 26 alin. (1) și (6) 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, respinge, ca tardiv introdusă, contestaţia formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu ....

Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție voluntară principală formulată de SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. Împotriva prezentei decizii se va putea formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.

PREŞEDINTE, **MEMBRU,** **MEMBRU,**
....

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conţine 42 (patruzeci și două) pagini.