



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 2122 din 01.03.2017, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ... din ..., depusă de către ..., în calitate de lider al asocierii ... – ..., cu sediul social în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată convențional de Cabinetul de Avocat ..., cu sediul în str. ..., sediu ales pentru comunicarea actelor procedurale, împotriva raportului intermediar nr. 8530/AP din 15.02.2017, emis de către ..., cu sediul în ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate online - într-o singură etapă, organizată în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „...”, s-a solicitat admiterea contestației și:

- suspendarea procedurii de atribuire sau a aplicării deciziei de a declara oferta depusă de ... drept admisibilă, până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016;

- în principal, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de către ... cu constatarea inadmisibilității acesteia și, pe cale de consecință, modificarea, în parte, a raportului intermediar nr. 8530/AP din 15.02.2017, publicat în SEAP la data de ..., în ceea ce privește oferta depusă de către ..., cu aplicarea corespunzătoare a criteriului de atribuire și atribuirea contractului de achiziție publică;

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, în măsura în care Consiliul va respinge în tot sau în parte capetele de cerere formulate în principal.

Prin cererea de intervenție în interes propriu nr. 574 din 09.03.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din ..., înaintată de către ..., cu sediu social în ..., și adresa de corespondență în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având CUI ..., reprezentată legal de ..., s-a solicitat:

- admiterea cererii de intervenție în interes propriu, astfel cum a fost formulată;

- respingerea contestației formulate de către Asocieria ... - ..., menținându-se decizia prin care oferta sa a fost declarată admisibilă, clasându-se pe primul loc, conform raportului intermediar nr. 8530 din 15.02.2017.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, ..., în calitate de lider al asocierii ... - ..., critică raportul intermediar nr. 8530/AP din 15.02.2017, emis în cadrul procedurii simplificare – on line, într-o singură etapă, organizată de ..., în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect „...”, clasificare CPV: ..., solicitând admiterea contestației și:

- suspendarea procedurii de atribuire sau a aplicării deciziei de a declara oferta depusă de ... drept admisibilă, până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016;

- în principal, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de ... și constatarea inadmisibilității acesteia și, pe cale de consecință, modificarea, în parte, a raportului intermediar nr. 8530/AP din 15.02.2017, publicat în SEAP la data de ..., în ceea ce privește oferta depusă de ... , cu aplicarea corespunzătoare a criteriului de atribuire și atribuirea contractului de achiziție publică;

- în subsidiar, anularea procedurii de atribuire, în măsura în care Consiliul va respinge în tot sau în parte capetele de cerere formulate în principal.

I. În partea introductivă a contestației, ... prezintă situația de fapt a desfășurării procedurii de atribuire în discuție, precizând, printre altele, că, în aplicarea deciziei CNSC nr. ..., conform raportului intermediar nr. 8530/AP din 15.02.2017, autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei depusă de către ..., a constatat admisibilitatea acesteia și faptul că este clasată pe primul loc.

Contestatorul învederează că autoritatea contractantă i-a refuzat accesul la dosarul achiziției publice și că, deoarece oferta ... este inadmisibilă, conform prevederilor art. 6 din Legea nr. 101/2016, în termen legal, a notificat autoritatea contractantă, prin adresa nr. 2110

din 21.02.2017 și a solicitat acesteia adoptarea măsurilor de remediere corespunzătoare.

Autoritatea contractantă, susține contestatorul, prin răspunsul la notificarea prealabilă, nr. 8544/AP din 27.02.2017, a refuzat adoptarea oricăror măsuri de remediere, menținându-și punctul de vedere exprimat prin raportul intermediar nr. 8530/AP din 15.02.2017.

Față de cele de mai sus, contestatorul arată următoarele:

II. Referitor la solicitarea de suspendare a procedurii de atribuire/aplicării deciziei de a declara oferta ... drept admisibilă, în conformitate cu prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, precizează o serie de aspecte.

Privitor la existența cazului temeinic justificat, contestatorul invocă nelegalitatea măsurii adoptate de autoritatea contractantă referitoare la clasarea pe primul loc a ofertei ..., în pofida caracterului inadmisibil al acestei oferte, deoarece:

- respectivul operator economic a oferat un preț neobișnuit de scăzut, devenind incidente prevederile art. 137 alin. (2) lit. g) din Normele Metodologice și art. 210-alin. (3) din Legea nr. 98/2016, care impun respingerea ofertei ca inacceptabilă în cazul în care informațiile prezentate nu justifică nivelul scăzut al prețului propus;

- oferta financiară a ... nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată prin prisma specificațiilor tehnice, impunându-se respingerea ofertei acesteia ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) și c) din Normele Metodologice;

- oferta nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, impunându-se respingerea sa ca inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește dovedirea pagubei iminente, contestatorul consideră că dispunerea măsurii asigurătorii a suspendării se impune, în condițiile în care contestația vizează măsurile adoptate de autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertelor depuse în cadrul procedurii. Astfel, în ipoteza că evaluarea va continua, iar Consiliul va admite contestația și va dispune reevaluarea ofertei ..., autoritatea contractantă ar avea obligația de a reface (pentru a treia oară în prezenta procedură) actele de evaluare a ofertelor pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

În susținere, contestatorul invocă jurisprudența Curții de Apel București în jurisprudența sa anterioară, care statuează: *„atât timp cât autoritatea publică sau judecătorul se află într-un proces de evaluare, din punct de vedere legal, a deciziei contestate, este echitabil ca aceasta din urmă să nu-și producă efectele asupra celor vizați”*.

III. Cu privire la inadmisibilitatea ofertei ..., contestatorul susține că aceasta nu ar fi trebuit declarată admisibilă, ci ar fi trebuit respinsă dat fiind faptul că:

- ofertantul clasat pe primul loc a ofertat un preț neobișnuit de scăzut, devenind incidente prevederile art. 137 alin. (2) lit. g) din Normele Metodologice și art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, care impun respingerea ofertei ca inacceptabilă în cazul în care informațiile prezentate nu justifică nivelul scăzut al prețului propus;

- oferta financiară prezentată nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată prin prisma specificațiilor tehnice, impunându-se respingerea acesteia, ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) și c) din Normele Metodologice;

- oferta nu îndeplinește condițiile de formă aferente elaborării și prezentării acesteia, impunându-se respingerea acesteia, ca inacceptabilă, în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

1. Referitor la susținerea potrivit căreia prețul ofertat este neobișnuit de scăzut, nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și este nejustificat prin prisma specificațiilor tehnice, contestatorul arată că:

1.1. S-a ofertat prețului de 0 lei pentru o serie de cheltuieli.

Informațiile transmise prin răspunsul la clarificări, înregistrat la sediul autorității contractante sub nr. 4948 din 23.11.2016, nu sunt concludente și nu justifică nivelul scăzut al prețului ofertat, susține contestatorul. Din analizele de preț, anexate de către ... la contestația formulată în fața Consiliului, rezultă că acesta a indicat prețul de 0 lei pentru o serie de cheltuieli, printre care:

Denumire document	Tarif orar 0.00 Lei
Analiza preț AUTOGREDER	Cheltuieli cu AMORTISMENTUL
Analiza preț CILINDRU COMPACTOR	Cheltuieli cu AMORTISMENTUL
Analiza preț REPARTIZATOR	Anvelope (papuci senile) Acumulatori
Fise de calcul a chiriei MOTOCOMPRESOR Atlas Copeo XAS	Anvelope (papuci senile) Acumulatori
Analiza preț EMULSIONERA	ITP + RCA.

Astfel, contestatorul apreciază că următoarele elemente de preț sunt nejustificate:

- prețul de 65 lei/oră pentru utilajul „Autogreder”, deoarece în cadrul analizei de preț ofertantul nu a cota cheltuielile cu amortismentul;

- prețul de 60 lei/oră pentru utilajul „Cilindru compactor”, deoarece în cadrul analizei de preț ofertantul nu a cota cheltuielile cu amortismentul;

- prețul de 120 lei/oră pentru utilajul „Repartizator”, întrucât analiza de preț prezentată nu include prețul pentru anvelope și acumulatori;

- prețul de 35 lei/oră pentru utilajul „Motocompresor Atlas Copco XAS”, deoarece, în analiza de preț prezentată, nu este cota prețul pentru anvelope (papuci senile) și acumulatori;

- prețul de 52 lei/oră pentru utilajul „Emulsioneră”, dat fiind că, în cadrul analizei de preț, ofertantul nu a cotaț și prețul pentru autocamionul pe care se montează acest echipament, deși a cotaț cheltuielile cu carburanții. Pentru ca acest utilaj să poată fi utilizat, prețul cotaț trebuia să cuprindă atât cheltuielile cu emulsionera, cât și cheltuielile cu autocamionul, inclusiv cheltuielile aferente ITP+RCA pentru autocamionul pe care va fi montat acest echipament.

(i) Referitor la caracterul oneros al contractului de achiziție publică, contestatorul prezintă următoarele aspecte:

Cotarea cu 0 lei a elementelor de preț mai sus menționate nu poate fi acceptată, față de caracterul oneros al contractului de achiziție publică, conform prevederilor art. 3 pct. 12. lit. l) din Legea nr. 98/2016, contractul de achiziție publică este definit drept *„contractul cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii; actului administrativ [...]”*.

Ipoteza depunerii unei propuneri financiare ce cuprinde elemente cu titlu gratuit este inadmisibilă, astfel cum a reținut în mod constant Consiliul în jurisprudența sa anterioară, respectiv: decizia publicată sub B02014_2820, decizia publicată sub B02014_05144.

Jurisprudența europeană în materie reține că: *„un contract este întotdeauna cu titlu oneros dacă autoritatea contractantă datorează o prestație în schimbul prestațiilor furnizate de antreprenor”*.

Totodată, caracterul oneros al contractului de achiziție publică a fost subliniat și de A.N.R.M.A.P. (în prezent Agenția Națională pentru Achiziții Publice), respectiv: *„contractul de achiziție publică reprezintă instrumentul juridic prin care autoritățile contractante intră în relații comerciale cu operatorii economici pentru a-și satisface necesitățile de produse, servicii sau lucrări Contractul de achiziție publică are titlu oneros, respectiv fiecare parte contractantă încearcă să-și procure un avantaj”*.

Mai mult, susține contestatorul, în același sens a reținut și doctrina de specialitate, sens care citează art. 3 lit. f) din “ordonanță”.

Concluzionează, cu privire la acest aspect, în sensul că trebuie semnat contractul de achiziție publică în baza unei propuneri financiare ce include cotarea tuturor cheltuielilor aferente execuției lucrărilor, nefiind posibilă cotarea anumitor elemente de preț cu 0 lei.

(ii) Contestatorul învederează interdicția persoanelor juridice cu scop lucrativ de a oferi gratuități, întrucât scopul acesteia este de a realiza profit din activitatea comercială desfășurată și din punctul de vedere al reglementărilor contabile, profitul se calculează în mod separat, pentru fiecare activitate în parte ce urmează a fi efectuată în cadrul contractului, sens în care invocă art. 1 alin. 1 coroborat cu art. 7 alin. 1 din Lgea contabilității nr. 82/1991.

(iii) Referitor la caracterul nefondat al susținerilor autorității contractante, contestatorul arată:

Prin răspuns, autoritatea contractantă argumentează, în principal, următoarele:

- legalitatea cotații cu "0" lei a cheltuielilor cu amortismentul;
- *„fiecare ofertant și-a structurat cheltuielile cu întreținerea, reparațiile, lubrifiții, papucii senile și acumulatorii, în moduri diferite, dar cumulate valoric pe total analiza se regăsesc cuantificate”.*

Contestatorul susține, referitor la utilajele „Autogreder” și „Cilindru compactor”, despre care comisia de evaluare concluzionează astfel: *„faptul că ofertantul a evidențiat în analizele de preț prezentate la autogreder și cilindru compactor cheltuielile privind amortizarea fiscală ca fiind zero, conduce la ideea că data recuperării integrale a valorii de intrare a acestora a fost depășită”*, că depășirea recuperării integrale a valorii de intrare a celor două utilaje reprezintă o simplă presupunere a comisiei de evaluare, fără ca aceasta să fi verificat, în prealabil, aceste aspecte, prin solicitarea unor clarificări de la ofertantul

În jurisprudența sa anterioară, arată contestatorul, Consiliul a reținut în mod constant necesitatea unei evaluări judicioase din partea autorității contractante, iar nu pe elemente insuficiente sau deduse din context, sens în care contestatorul citează un fragment dintr-o decizie pronunțată de către Consiliu.

În al doilea rând, arată contestatorul, referitor la utilajele „Repartizator” și „Motocompresor Atlas Copco XAS”, autoritatea contractantă justifică listarea anvelopelor (papuci senile) și a acumulatorilor cu un preț de 0 lei, susținând ca prețurile aferente acestor elemente fac parte din categoria cheltuielilor cu întreținerea, iar, în același sens, propune o analiză comparativă cu alte oferte depuse în cadrul procedurii, arătând că fiecare ofertant și-a structurat cheltuielile cu întreținerea, reparațiile, papuci senile și acumulatori în mod distinct.

În legătură cu acest aspect, contestatorul susține că, din lista cu prețuri prezentată de către ..., ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 4759 din 14.11.2016, nu rezultă, în mod concret, faptul că ofertantul a înțeles să încorporeze cheltuielile aferente anvelopelor și acumulatorilor în cadrul categoriei de cheltuieli cu întreținerea. Dimpotrivă, faptul că aceste utilaje sunt listate distinct, demonstrează că reprezintă, într-adevăr, o categorie de sine stătătoare și separată de cheltuielile cu întreținerea.

În aceeași ordine de idei, arată că, în contrast cu oferta ..., ofertele la care face referire autoritatea contractantă sunt corect structurate, făcându-se, în concret, mențiunea grupărilor anumitor elemente și defalcarea acestora, din exemplul dat de comisia de evaluare reieșind că ceilalți ofertanți (care au prezentat justificări pentru prețurile oferite) au evidențiat și au cotațat "acumulatorii" și "anvelopele".

Chiar și în ipoteza absurdă în care se admite că raționamentul autorității contractante este unul corect, susține contestatorul, modul în care ... a înțeles să prezinte aceste justificări nu permite comisiei de

evaluare să identifice cuantumul exact al acestor cheltuieli (nefiind defalcate în mod corespunzător în cheltuielile cu întreținerea), și, astfel, neconcludența răspunsului atrage respingerea ofertei, în conformitate cu art. 134 alin. (5) din Normele Metodologice.

Contestatorul arată, în al treilea rând, referitor la utilajul „Emulsioneră”, că ... nu a oferat prețul RCA + ITP pentru autocamionul care "tractează" acest echipament, în toate orele de funcționare, atâta timp cât tractarea/transportul se realizează pe drumurile publice, prețul cotate trebuia să cuprindă inclusiv cheltuielile suplimentare generate de acest autocamion (ITP+RCA). Din cotarea prețului de carburanți 24,74 lei/oră pentru emulsionera care este tractată, reiese că ofertantul a luat în calcul autocamionul care tractează emulsionera, dar a omis să coteze ITP și RCA - cheltuieli/taxe obligatorii pentru mijloacele de transport care circulă pe drumurile publice.

1.2. Învederează nerespectarea specificațiilor tehnice, susținând:

Suplimentar cotării în mod nelegal a anumitor elemente de preț cu 0 lei, prețul este nejustificat, iar clarificările transmise nu sunt concludente și sub aspectul faptului că oferta de preț transmisă de ... pentru utilajul „Excavator pe șenile 0,4-0,7 mc” provine de la un alt operator economic decât cel menționat de autoritatea contractantă în comunicarea nr. 5118 din 06.12.2016, transmisă ofertantului. Astfel, în comunicare (pag. 1), comisia de evaluare a consemnat faptul că ofertele de preț pentru utilajele închiriate provin de la ... SRL, ... SRL și ... SRL, utilajul „Excavator pe șenile 0,4-0,7 mc” fiind menționat la poziția 3 din tabel. Oferta de preț prezentată de ... pentru acest utilaj (Anexa nr. 2 la contractul de închiriere utilaje nr. 42 din 15.01.2015 și act adițional nr. 2 din 16.03.2016) provine, însă, de la un alt operator economic, respectiv de la prestatorul SC ... SRL.

Astfel, susține contestatorul, este evident că ofertantul a omis să includă, în analizele de preț transmise în vederea justificării prețului, o serie de cheltuieli iminente în executarea contractului de lucrări ce urmează a fi atribuit, prețul astfel rezultat și oferat nefiind justificat și concurențial.

Contestatorul arată că, în acest context, se observă o tendință voită a ofertantului de a denatura concurența în cadrul procedurii de atribuire, prin diminuarea artificială a prețurilor din cadrul ofertei financiare propuse, impunându-se respingerea ofertei, atât în temeiul art. 137 alin. (2) lit. g) din Normele metodologice și art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, cât și în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din Normele metodologice. Neconcludența răspunsului la clarificări nr. 4948 din 23.11.2016 este susceptibilă de a atrage, deopotrivă, respingerea ofertei ... ca inacceptabilă, în conformitate cu art. 134 alin. (5) din Normele Metodologice.

2. Oferta nu este semnată de reprezentantul legal, susține contestatorul.

Potrivit fișei de date a achiziției, secțiunea IV.4.3 „Modul de prezentare a ofertei”, oferta trebuie semnată cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, aceasta trebuie semnată de dl. ..., în calitate de reprezentant legal al societății.

Având în vedere că oferta a fost semnată electronic de o altă persoană, fără a deține calitatea de administrator al societății ofertante și fără a fi împuternicită în mod legal de către administratorul societății, arată contestatorul, oferta depusă de ... este inadmisibilă, întrucât societatea nu poate fi angajată în mod legal în raporturile cu autoritatea contractantă.

În legătură cu afirmațiile generale ale autorității contractante, în sensul în care, în cadrul documentelor depuse în SEAP, *„se regăsește împuternicire din partea administratorului societății pentru persoana care ați nominalizat-o pentru a semna toate actele și documentele care emană de la subscripția în legătură cu participarea la procedura de achiziție”* (pag. 9 din răspuns), contestatorul arată că acestea nu sunt susținute de dovezi concludente și par a fi mai degrabă doar un text copiat dintr-o solicitare de clarificări/răspuns la o solicitare de clarificări.

Concluzionează că se impune respingerea acestei oferte în temeiul art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

În concluzie, având în vedere aspectele antemenționate, contestatorul consideră că se impune respingerea ofertei depuse de ..., având în vedere caracterul inadmisibil al acesteia și obligația autorității contractante de a reevalua în mod atent și riguros ofertele depuse în aplicarea procedurii, conform celor reținute și în doctrina de specialitate CNSC.

3. Un alt aspect invocat de către contestator este încălcarea principiilor în materia achizițiilor publice, prin: (i) evaluarea superficială a ofertei declarate câștigătoare și, pe cale de consecință, prin admiterea nelegală a acesteia, și (ii) neacordarea accesului la dosarul achiziției publice contestatoarei, autoritatea contractantă a încălcat principiile achizițiilor publice, prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Susținând că autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, prin nesocotirea prevederilor legale și evaluarea ofertei ... cu "indulgență", contestatorul evocă jurisprudența europeană și pe cea a instanței europene.

Prin declararea drept admisibilă a unei oferte care nu respectă cerințele autorității contractante, arată contestatorul, este evident dezavantajat și pe o poziție de inegalitate față de ofertantul

De asemenea, invocă transparența procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică care este asigurată, *inter alia*, prin obligația autorității contractante de a permite accesul la dosarul achiziției

publice. În acest sens, principiul transparenței trebuie respectat pe tot parcursul derulării procedurii de atribuire.

Contestatorul susține că invocarea, de către autoritatea contractantă, a nefinalizării procedurii de atribuire, pentru a justifica refuzul de a-i acorda accesul la dosarul achiziției publice, excede scopului legislației achizițiilor publice, care a reglementat dreptul de acces al operatorilor economici la dosarul achiziției publice, anterior formulării notificării prealabile, tocmai pentru a da operatorilor economici posibilitatea de a invoca eventualele neconformități prin notificarea prealabilă, iar autorităților contractante posibilitatea de a adopta măsurile de remediere necesare.

În ceea ce privește invocarea, de către autoritatea contractantă, a caracterului confidențial al ofertei tehnice și financiare a ..., contestatorul subliniază că regula în achiziții publice este transparența și accesul liber la informațiile de interes public cuprinse în dosarele de achiziții publice, orice eventual refuz fiind necesar să fie temeinic motivat, respectiv să se demonstreze că accesul ar conduce în mod obiectiv la prejudicierea intereselor legitime ale operatorilor economici.

Astfel, legislația în materia achizițiilor publice reglementează *expressis verbis* obligația ofertanților de a motiva caracterul confidențial al informațiilor incluse în propunerea tehnică și/sau în propunerea financiară, încă de la depunerea ofertelor, respectiv art. 123 alin. (1) din Normele metodologice.

În acest context, se arată în contestație, anumite informații pot fi considerate confidențiale și accesul ofertanților la dosarul achiziției, în temeiul art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, poate fi restrâns numai în cazul în care sunt îndeplinite, cumulativ, următoarele condiții: ofertantul ar fi prevăzut care dintre informațiile din documentele depuse în cadrul procedurii ar fi confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală și în mod obiectiv, dezvăluirea acestor informații ar prejudicia interesele legitime ale operatorului economic, astfel cum rezultă din motivarea expusă în cadrul ofertei de operatorul economic.

Or, susține contestatorul, argumentarea propusă de autoritatea contractantă, prin răspunsul nr. 8539/AP din 17.02.2017, în sensul că informațiile au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, nu este suficientă pentru a îngreuna dreptul de acces la dosarul achiziției, soluție confirmată, de altfel, și de jurisprudența Consiliului, respectiv decizia publicată sub B02015_2049.

Spre deosebire, însă, de vechea legislație, Normele metodologice prevăd acum expres faptul că motivarea caracterului confidențial se face încă din cadrul ofertei, precizează contestatorul, invocând și doctrina de specialitate, potrivit căreia: „*ofertele în integrum trebuie să facă parte din dosarul achiziției, ca piese esențiale ale acesteia, în lipsa lor fiind*

imposibil de verificat dacă rezultatul procedurii de atribuire corespunde documentației de atribuire și prevederilor legale aplicabile”.

Prin urmare, contestatorul apreciază că, prin refuzul de a-i permite accesul la dosarul achiziției publice, autoritatea contractantă a încălcat principiul transparenței și prevederile legale ante citate.

IV. Referitor la solicitarea de anulare a procedurii de atribuire, față de abaterile grave de la prevederile legislative care afectează procedura de atribuire, în conformitate cu art. 212 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 98/2016, contestatorul invocă doctrina și jurisprudența, care sunt unanime în a aprecia că: *„procedura de atribuire se consideră afectată în cazul în care, în cadrul documentației de atribuire și/sau în modul de aplicare a procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni care au ca efect încălcarea principiilor achizițiilor publice, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a adopta măsuri corective fără ca acestea să conducă, la rândul lor, la încălcarea principiilor privind nediscriminarea, tratamentul egal, recunoașterea reciprocă, transparența, proporționalitatea, eficiența utilizării fondurilor publice”.*

În drept, ... invocă prevederile Legii nr. 98/2016, HG nr. 395/2016, Legii nr. 101/2016, precum și pe cele ale celorlalte acte normative invocate în cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri.

Având în vedere solicitarea contestatorului de „suspendarea procedurii de atribuire sau a aplicării deciziei de a declara oferta depusă de ... drept admisibilă, până la soluționarea fondului cauzei, în conformitate cu prevederile art. 22 alin. (1) din Legea nr. 101/2016”, prin adresa nr. 7510/590/C6 în 03.03.2017, Consiliul a solicitat ... punct de vedere referitor la acest aspect.

Prin adresa nr. 8559/AP din 06.03.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ...din ..., autoritatea contractantă a transmis punct de vedere la contestație, precizând că suspendă procedura de achiziție până la soluționarea contestației, pentru prevenirea unei pagube iminente și pentru a nu se afla în ipostaza de a reface actele de evaluare a ofertelor pentru atribuirea contractului de achiziție publică.

Pe fondul cauzei, în preambulul punctului său de vedere, autoritatea contractantă prezintă istoricul desfășurării procedurii de atribuire, începând cu deschiderea ofertelor, din data de 12.09.2016, și până la momentul aplicării deciziei CNSC nr. ... din ..., înregistrată cu nr. 8518 din 03.02.2017.

Autoritatea contractantă susține că, din cauza complexității reevaluării ofertei și a înaintării, de către expertul cooptat, a raportului nr. 5, în data de 15.02.2017, s-a aflat în imposibilitatea de a respecta termenul impus de către CNSC pentru declararea ofertei câștigătoare. Precizează că, potrivit raportului expertului tehnic cooptat, înregistrat la ... cu nr. 8527 din 15.02.2017, urmare a reevaluării ofertei depuse de către ... și a celor comunicate în motivarea deciziei CNSC nr. ... din ..., și

având în vedere analizele de preț și ofertele de preț prezentate, ofertantul a făcut dovada că are susținere valorică și justifică prețurile pentru: materiale, utilaje și pentru transporturi, drept urmare oferta acestuia este considerată acceptabilă.

De asemenea, menționează autoritatea contractantă, comisia de evaluare a constatat că au prezentat oferte acceptabile și, prin urmare, admisibile, următorii operatori economici: ... și Asocierea ... - ... (lider de asociere ...). Astfel, conform celor menționate și în urma aplicării criteriului de atribuire, comisia de evaluare a stabilit că ofertantul clasat pe primul loc este ..., astfel:

Nr. crt.	Denumire operator economic	Valoare ofertată, lei, fără TVA
1.	... Iași	2.502.041,82
2.	Asocierea ... și ... (lider de asociere S.C. ... S.R.L. ...)	3.314.720,23

Referitor la aceste aspecte, autoritatea contractantă arată că, în conformitate cu prevederile art. 65 din HG nr. 395/2016, prin adresa nr. 8531/AP din 16.02.2017, a solicitat operatorului economic ... prezentarea documentelor suport aferente DUAE depuse, cu termenul de răspuns în data de 22.02.2017.

În altă ordine de idei, autoritatea contractantă precizează că, urmare a adresei nr. 673 din 16.02.2017, înregistrată la ... cu numărul 8534 din 16.02.2017, prin care Asocierea ... - ... (lider de asociere ...) a solicitat accesul la dosarul achiziției publice, i-a adus la cunoștință ofertantului, prin adresa nr. 8539/AP din 17.02.2017, incidența în cauză a dispozițiilor art. 217 alin. 4, 5 și 6 din Legea nr. 98/2016, art. 57 alin. 1 din același act normativ și art. 129 din HG nr. 395/2016, concluzionând:

„ Ținând cont de cele menționate anterior și datorită faptului că la acest moment procedura de atribuire este încă în desfășurare, precum și datorită faptului că operatorii economici încă implicați în procedura de atribuire au depus în cadrul procesului de depunere a ofertelor, declarații de confidențialitate pentru propunerea tehnică și propunerea financiară, prin care declara că toate informațiile din propunerea tehnică și propunerea financiară sunt confidențiale, clasificate și sunt protejate de dreptul la proprietate intelectuală, autoritatea contractantă se află în imposibilitatea de a da curs solicitării dvs”.

Autoritatea contractantă arată că, urmare a notificării prealabile, transmisă de către asocierea ... - ... (lider de asociere ...) prin adresa nr. 2110 din 21.02.2017, precum și urmare a punctului de vedere înaintat de către expertul tehnic cooptat, înregistrat cu nr. 8543/AP din 27.02.2017, a comunicat punctul său de vedere, prin adresa nr. 8544/AP din 27.02.2017, aducând la cunoștință operatorului economic, că, având în vedere cele menționate anterior precum și raportul expertului tehnic înregistrat cu nr. 8527/AP din 15.02.2017, a luat decizia de a-și menține

punctul de vedere enunțat în raportul intermediar nr. 8530/AP din 15.02.2017.

Cu privire la contestația înaintată de către asociera ... - ... (lider de asociera ...), autoritatea contractantă susține următoarele:

Referitor la afirmațiile contestatorului cu privire la valoarea de 0 lei pentru cheltuieli cu amortismentul la autogreder și cilindru compactor, menționată de către ... în justificarea prețului, Autoritatea contractantă arată că pot fi cotate cu zero cheltuielile cu amortismentul, așa cum le-a prezentat ofertantul în analiza de preț, atunci când utilajele au depășit perioada de amortizare, calculată conform Catalogului privind clasificarea și duratele normale de funcționare a mijloacelor fixe aprobat prin HG nr. 2139 din 30.11.2004, după care cheltuielile cu amortismentul nu mai este necesar a fi evidențiate în analizele de preț. Astfel, faptul că ofertantul a evidențiat în analizele de preț prezentate la autogreder și cilindru compactor cheltuielile privind amortizarea fiscală ca fiind zero, conduce la ideea că data recuperării integrale a valorii de intrare a acestora a fost depășită.

De asemenea, autoritatea contractantă observă faptul că ofertantul, pentru utilajele proprii care nu au depășit data recuperării integrale a amortizației fiscale, a prezentat analize de preț ce conțin „cheltuieli cu amortismentul”, astfel: pentru repartizator mixturi asfaltice - 54,11 lei/oră; pentru motocompresor Atlas Copco XAS - 3,64 lei/oră; pentru emulsioneră - 5,20 lei/oră; pentru placă compactoare - 2,15 lei/oră; pentru mașina de tăiat rosturi - 0,85 lei/oră.

- analiza preț repartizator – anvelope (papuci senile), acumulator - cotate cu "0" lei;

Precizează că, având în vedere faptul că propunerea financiară a ... conține un preț aparent neobișnuit de scăzut, a solicitat acestuia, prin adresa nr. 4.759 din 14.11.2016, în conformitate cu art. 210, alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016, pentru justificarea valorii ofertate (pentru a putea analiza dacă elementele de preț ce compun analizele de preț la utilajele din dotare sunt comparabile prin raportare la prețurile pieței și sunt rezultatul liberei concurențe), să prezinte, pentru fundamentarea economică a modului de formare a prețului, următoarele documente: *„oferte de preț ferme pentru închiriere sau analiză de preț detaliată (pentru utilajele din dotare) pentru utilajele necesare execuției lucrărilor, din Lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții (pag.340 - 341 din Propunerea financiară)...”*.

Arată, în continuare, că, pentru justificarea prețului la utilajul repartizator mixturi asfaltice, ofertantul ... a prezentat, fiind utilaj din dotarea firmei, analiza de preț pentru justificarea prețului ofertat de 130 lei/oră, sens în care redă respectivul tabel.

Autoritatea contractantă susține că a acceptat analiza de preț prezentată de către ... pentru justificarea prețului ofertat la repartizator mixturi asfaltice de 120 lei/oră, deoarece:

- aceste cheltuieli (papuci șenile și acumulatori) fac parte din categoria cheltuielilor de întreținere de la pct. 2 din analiză și care au un quantum de 12,44 lei/oră. Așa cum se observă și din analizele prezentate și de ceilalți ofertanți, cheltuielile cumulate cu: întreținerea, reparațiile (revizii), acumulatori, lubrifianți, cheltuieli secție, cheltuieli transport și montare - demontare sunt inferioare cheltuielilor, prezentate de ... la punctul 2 și 4 din analiză, respectiv:

- ... - 12,39 lei/oră, fiind formate din: pct. 2. Reparații 5,23 lei/oră + pct. 3 Întreținere - acumulatori 0,50 lei/oră + pct. 7. Cheltuieli transport + montare demontare 5,09 lei + pct. 9. Cheltuieli secție 1,57 lei/oră;

- ... - 8,09 lei/oră, fiind formate din: pct. 7. Cheltuieli reparații și întreținere service 7,91 lei/oră + pct. 8. Cheltuieli baterii 0,18 lei/oră;

- ...: 7,81 lei/oră, fiind formate din: pct. 4. Cheltuieli cu acumulatori 0,74 lei/oră + pct. 5 Cheltuieli cu întreținerea 7,07 lei/oră;

- ... - prezintă, pentru justificarea prețului ofertat la repartizator de mixturi asfaltice, contractul de închiriere utilaje nr. 253 din 15.07.2015, care, conform Anexei nr. 1, are un preț de închiriere de 150 lei/oră pentru repartizatorul de mixturi asfaltice.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că fiecare ofertant și-a structurat cheltuielile cu întreținerea, reparațiile, lubrifianții, papucii șenile și acumulatorii în moduri diferite, dar, cumulate valoric, per total analiză, se regăsesc cuantificate.

De altfel, arată autoritatea contractantă, prețul ofertat de ... pentru repartizator de mixturi asfaltice, de 120 lei/oră, este un preț comparabil prin raportare la ceilalți ofertanți: ... = 80 lei/oră; ... = 128,71 lei/oră; ... = 160 lei/oră și ... = 150 lei/oră.

- fișa de calcul a chiriei motocompresor Atlas Copeo XAS - anvelope(papuci senile), acumulatori - cotate cu "0" lei;

Se mai arată în punctul de vedere exprimat, că, pentru justificarea prețului la utilajul motocompresor Atlas Copeo XAS, ofertantul ... a prezentat, fiind utilaj din dotarea firmei, analiza de preț pentru justificarea prețului ofertat de 35 lei/oră, prezentându-se, sub formă tabelară, elementele de calcul, unitatea de măsură (lei/oră), prețul (lei/oră) și total.

Autoritatea contractantă precizează că a acceptat analiza de preț prezentată de ... pentru justificarea prețului ofertat la motocompresor Atlas Copeo XAS de 35 lei/oră, deoarece:

- cheltuielile cu ITP+ RCA (pct. 9 din analiză) sunt "0" deoarece este un utilaj tractat și nu este necesară la acest tip de utilaj efectuarea de ITP și RCA;

- aceste cheltuieli (anvelope și acumulatori) fac parte din categoria cheltuielilor de întreținere, de la pct. 2 din analiză, și care au un quantum de 6,92 lei/oră.

• prețul ofertat pentru motocompresor Atlas Copeo XAS de 35 lei/oră este un preț comparabil prin raportare la ceilalți ofertanți: ... = 38 lei/oră, conform ofertă închirieri utilaje de la ...; ... = 49,95 lei/oră, conform analiza de preț în care cheltuielile cu întreținerea și baterii (acumulatori) sunt în cuantum de 3,59 lei/oră (3,34 lei/oră+0,25 lei/oră); ... = 50 lei/oră, conform Anexa nr. 1 la contractul de închiriere nr. 193 din 01.09.2016, încheiat cu ...; ... = 30 lei/oră, conform Anexa la contractul de închiriere nr. 1156 din 01.09.2015, încheiat cu ...;

- analiză preț emulsioneră - ITP+RCA - cotate cu "0" lei (dat fiind că, în cadrul analizei de preț, ... nu a cotate și prețul pentru autocamionul pe care se montează acest echipament, deși a cotate cheltuielile cu carburanții; pentru ca acest utilaj să poată fi utilizat, prețul cotate trebuia să cuprindă atât cheltuielile cu emulsionera, cât și cheltuielile cu autocamionul, inclusiv cheltuielile aferente cu ITP+RCA pentru autocamionul pe care va fi montat acest echipament).

Susține autoritatea contractantă că, pentru justificarea prețului la utilajul emulsioneră, ofertantul ... a prezentat, fiind utilaj din dotarea firmei, analiza de preț pentru justificarea prețului ofertat de 52 lei/oră, redând respectivul tabel.

S-a acceptat analiza de preț prezentată de ... pentru justificarea prețului ofertat la emulsionieră, de 52 lei/oră, deoarece:

• cheltuielile cu ITP+ RCA (pct. 9 din analiza) sunt "0" deoarece este un utilaj tractat și nu este necesară, la acest tip de utilaj, efectuarea de ITP și RCA;

• cheltuielile cu carburantul sunt necesare pentru motorul propriu, care angrenează pompa și nu pentru deplasare;

• cheltuielile pentru ITP4 - RCA la autospeciala care tractează emulsioneră până la lucrare, de altfel toate cheltuielile cu autospeciala pot fi decontate conform Ordinului nr. 1568/15.10.2002 pentru aprobarea reglementarilor tehnice privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții, pentru investiții realizate din fonduri publice - Anexa 6 - Structura și conținutul cheltuielilor indirecte, din cheltuieli indirecte, aceasta (emulsionera) putând fi tractată odată cu transportul muncitorilor de la și spre punctul de lucru (la lucrare).

În opinia autorității contractante, logica expusă de contestator la punctul 16 din Notificarea prealabilă, nu este valabilă în acest caz, deoarece serviciile (activitățile) prestate cu utilajele nu au un tarif cotate cu "0" lei, acestea fiind cotate cu prețuri ferme, care sunt comparabile cu cele practicate pe piața liberă, respectiv: autogreder = 65 lei/oră, cilindru compactor = 60 lei/oră, repartizator mixturi asfaltice = 120 lei/oră, motocompresor = 35 lei/oră, emulsionieră = 52 lei/oră.

b) - în sensul ca nu au fost ofertate tuburi premo care să corespundă specificațiilor tehnice din proiect, autoritatea contractantă evocă conținutul documentației de atribuire în ceea ce privește

specificațiile tehnice pe care trebuie să îndeplinească tuburile premo, concluzionând că pentru realizarea celor 12 podețe tubulare, dintre care 8 au lungimi de 7,5 m, iar 4 au lungimi de 5 m, sunt necesare tuburi circulare din beton precomprimat tip premo cu L=5m.

Iar, din conținutul ofertelor de preț prezentate de către ..., arată autoritatea contractantă, pentru justificarea prețurilor la tuburile premo, respectiv: oferta de preț nr. 3.023 din 28.08.2016, pentru tuburi premo cu D= 800/5000 și D=1.200/5000, și oferta de preț nr. 2.863 din 18.08.2016, pentru tuburi premo cu D = 600/5000, ambele de la furnizorul ..., punct de lucru ..., rezultă că acestea corespund specificațiilor tehnice din proiect, atât din punct de vedere al diametrelor solicitate, cât și al lungimilor, respectiv 5 m.

Astfel, afirmația contestatorului potrivit căreia „*nu au fost oferate tuburi premo care să corespundă specificațiilor tehnice din proiect*”, nu corespunde realității, ba mai mult, arată autoritatea contractantă, acesta, pentru justificarea prețurilor la tuburi premo cu D = 600 mm, 800 mm și 1.200 mm, în lungime de 5 m, prezintă oferta de preț de la același furnizor, respectiv ..., punct de lucru ..., având nr. 2.927 din 24.08.2016, și în care sunt menționate aceleași caracteristici tehnice pentru tuburile premo.

c) - *în sensul că oferta de preț transmisă de ... pentru utilajul Excavator pe senile 0,4 - 0,7 mc provine de la un alt operator economic decât cel menționat de Autoritatea contractantă în comunicarea nr: 5.118/06.12.2016 transmisă ofertantului*, autoritatea contractantă afirmă că, într-adevăr, în comunicarea nr. 5.118 din 06.12.2016, transmisă ofertantului, s-a omis menționarea Anexei nr. 2 la contractul de închiriere utilaje nr. 42 din 05.01.2015 și Act adițional nr. 2 din 16.03.2016, încheiat cu furnizorul ..., pentru închiriere excavator pe senile 0,4-0,7 mc, dar, în adresa nr. 2.228 din 23.11.2016, înregistrată la autoritatea contractantă cu nr. 4.948 din 23.11.2016, prin care ofertantul a răspuns la solicitările de clarificări cu privire la prezentare de oferte de preț pentru justificarea prețului oferat la utilaje, sunt prezentate documentele menționate anterior, se mai arată în punctul de vedere.

În consecință, autoritatea contractantă apreciază că solicitarea contestatorului, de respingere a ofertei ..., ca inacceptabilă, în conformitate cu art. 134, alin. (5) din Normele metodologice, pe motiv de neconcludență a răspunsului la clarificări nr. 4.948 din 23.11.2016, nu se justifică.

2. *Referitor la critica potrivit căreia: "Ofertantul nu a nominalizat subcontractanții: în sensul că dat fiind obiectul contractelor semnate de către ofertant (închiriere utilaje) precum și calitatea în care au semnat societățile (e.g. prestator), rezulta fără putința de tăgadă faptul că societățile ..., ... și ... sunt implicate direct în executarea contractului de achiziție publică și așadar ofertantul avea obligația de a nominaliza*

aceste societăți drept subcontractanți în cadrul ofertei”, autoritatea contractantă susține că, pentru justificarea prețurilor oferite la utilaje, altele decât cele proprii, ... a prezentat contracte de închiriere utilaje încheiate cu SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL, astfel:

Nr. crt.	Denumire utilaj conform Listă consumuri de ore de funcționare a utilajelor de construcții (pag. 287 - 288 din Propunerea financiară)	Preț ofertat	Ofertă utilaje	
			Valoare (preț) utilaje închiriate	Furnizorul de servicii - închiriere utilaje și Nr. Contractului de închiriere utilaje
1	Excavator pe senile 0,4 - 0,7 mc	85 lei/oră	85 lei/oră	SC ... SRL - Anexa nr. 2 la contractul de închiriere utilaje nr. 42/5.01.2015 și Act adițional nr. 2/16.03.2016
2	Buldozer pe senile 81-180 CP	90 lei/oră	90 lei/oră	SC ... SRL - Anexa nr. 2 la contractul de închiriere utilaje nr. 42/5.01.2015 și Act adițional nr. 2/16.03.2016
3	Perie mecanică pentru curățat fundații drumuri	76 lei/oră	76 lei/oră	SC ... SRL Anexa la Act adițional nr. 1/02.05.2015 la Contract nr. 578/29.04.2015
4	Autocisternă cu dispozitiv de stropire	45 lei/oră	45 lei/oră	SC ... SRL - Anexa la Contract nr. 797/15.06.2015
5	Macara pe pneuri 20 - 29,9 tf	193,70 lei/oră	150 lei/oră fără carburant	SC ... SRL - Contract de închiriere utilaje nr. 761/21.08.2014
6	Automacara 6 - 9,9 tf	193,70 lei/oră	150 lei/oră fără carburant	SC ... SRL - Contract de închiriere utilaje nr. 761/21.08.2014

În consecință, autoritatea contractantă precizează că afirmația contestatarului „*Dat fiind obiectul contractelor semnate de către ofertant (e.g. închiriere utilaje) precum și calitatea în care au semnat societățile (e.g. prestator), rezultă fără putință de tăgadă faptul că societățile SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL sunt implicate direct în executarea contractului de achiziție publică și așadar ofertantul avea obligația de a nominaliza aceste societăți drept subcontractanți în cadrul ofertei*” nu se justifică, deoarece faptul că societățile au semnat contractul în calitate de „prestator” se referă la calitatea de prestator de servicii închirieri de utilaje și nu la cea de executant de lucrări.

Referitor la acest aspect, autoritatea contractantă menționează că, în situația în care ar merge pe raționamentul contestatarului, în sensul că avea obligația de a respinge oferta depusă de ..., în temeiul art. 137,

alin. (2) lit. b) din Normele metodologice, rezultă că și oferta ... intră sub incidența aceluiași articol, deoarece a prezentat, pentru justificarea prețurilor la utilaje, contracte de închiriere de la operatori economici care nu au fost declarați în ofertă ca subcontractanți.

Astfel, subliniază autoritatea contractantă, singurii furnizori de utilaje, respectiv SC ... SRL și SC ... SA, au semnat contractele tot în *„calitatea de prestator (e.g. prestator)”*, lucru ce ar conduce, după raționamentul invocat de contestator în Notificare, la calitatea de subcontractanți, fiind *„implicați direct în executarea contractului de achiziție publică și așadar ofertantul avea obligația de a nominaliza aceste societăți drept subcontractanți în cadrul ofertei”*, iar singurii subcontractanți declarați în ofertă au fost SC ... SRL și SC ... SA, care, în tabelul prezentat de contestator pentru justificarea prețurilor oferite la utilaje, nu se regăsesc ca furnizori de închirieri utilaje.

În altă ordine de idei, autoritatea contractantă precizează că, în cadrul documentelor depuse în SEAP, se regăsește *„împuternicire din partea administratorului societății pentru persoana care ați nominalizat-o pentru a semna toate actele și documentele care emană de la subscrisa în legătură cu participarea la procedura de achiziție”*.

Având în vedere aspectele prezentate, precum și raportul expertului tehnic, înregistrat sub nr. 8527/AP din 15.02.2017, și punctul de vedere, înregistrat sub nr. 8543/AP din 27.02.2017, autoritatea contractantă precizează că își menține punctul de vedere enunțat în Raportul intermediar numărul 8530/AP din 15.02.2017.

Prin adresa nr. 574 din 09.03.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din ..., ... a formulat *„Cerere de intervenție în interes propriu”*, solicitând:

- admiterea cererii de intervenție în interes propriu, astfel cum a fost formulată;

- respingerea contestației formulate de Asocieria ... - ..., menținând decizia prin care oferta sa este admisibilă și clasată pe primul loc, conform raportului intermediar nr. 8530 din 15.02.2017.

În partea introductivă a cererii sale, ... prezintă modul de derulare a procedurii de atribuire în cauză.

În continuarea expunerii sale, intervenienta arată că, în urma reevaluării ofertei sale financiare, ca urmare a deciziei CNSC nr. ... din ..., autoritatea contractantă nu a solicitat alte clarificări privind elementele propunerii financiare și, ținând cont de motivarea deciziei CNSC, ... a întocmit raportul intermediar nr. 8530/AP din 15.02.2017, prin care oferta depusă de ... a fost considerată acceptabilă, cu o valoare de 2.502.041,82 lei, fără TVA, față de oferta declarată anterior ca fiind câștigătoare, care avea valoarea de 3.314.720,23 lei, cu 25,52 % mai mare decât a sa.

Astfel, intervenienta arată că, în data de 15.02.2017, ca urmare a finalizării evaluării ofertelor, care a poziționat-o pe primul loc, și conform

raportului intermediar nr. 8530/AP din 15.02.2017, a primit adresa nr. 8531/AP din 16.02.2017, prin care, conform prevederilor art. 196 alin. (2) din Legea nr. 8/2016 și art. 65 din HG nr. 395/2016, i s-a solicitat să transmită, până la data de 22.02.2017, orele 16, prin poștă, la sediul autorității contractante, documentele justificative/suport actualizate pentru demonstrarea îndeplinirii tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ.

Intervenienta precizează că autoritatea contractanta nu a întocmit și nu a transmis comunicarea privind rezultatul procedurii către ofertanții care au depus oferte admisibile, ci a întocmit raportul intermediar nr. 8530 din 15.02.2017, prin care a declarat admisibilă oferta sa, iar, în baza acestuia, a fost formulată contestația de către asocieria ... -

I. Cu privire la admiterea cererii de intervenție în interes propriu, în baza dispozițiilor art. 61 din Codul de procedură civilă, ... precizează că, prin cererea formulată, urmărește demonstrarea faptului că autoritatea contractantă a procedat în mod corect la declararea ofertei sale ca fiind admisibilă și clasată pe primul loc, cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de legislația în materia achizițiilor publice și în documentația de atribuire, iar, pentru a realiza acest lucru, trebuie să îi fie garantat dreptul de a formula apărări și de a aduce critici față de contestația depusă.

Cu toate acestea, prin cererea de intervenție introdusă, aceasta tinde exclusiv la prezervarea propriului drept dobândit, justificând astfel un interes actual și legitim, personal și direct, care constă în evitarea, preîntâmpinarea unui eventual prejudiciu adus prin admiterea contestației.

Astfel, ținând cont de faptul că, prin contestația depusă, se pune în discuție raportului intermediar nr. 8530 din 15.02.2017, prin care oferta sa a fost desemnată admisibilă și clasată pe primul loc, ca urmare a aplicării criteriului de atribuire, având o valoare de 2.502.041,82 lei, fără TVA, ... solicită admiterea cererii de intervenție, justificată de interesul său de a-și apăra dreptul dobândit.

II. Pe fondul cauzei, intervenienta solicită să se aibă în vedere că cererea formulată de petentă este neîntemeiată, iar procedura de atribuire a respectat întocmai cerințele legislației în domeniul achizițiilor publice.

În opinia intervenientei, sunt nefondate susținerile contestatorului, potrivit cărora oferta sa are un preț nejustificat de scăzut și nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și că nu poate fi justificată prin prisma specificațiilor tehnice. De altfel, acest lucru a fost deja clarificat și beneficiază de autoritate de lucru judecat, așa cum menționează expres CNSC în decizia nr ... din ..., la pag. 20.

De asemenea, intervenienta apreciază ca fiind nejustificată afirmația contestatoarei potrivit căreia nu sunt concludente și nu justifică nivelul scăzut al prețului ofertat informațiile transmise de ... la solicitările

de clarificări, prin adresa înregistrată la sediul autorității contractante sub nr. 4948 din 23.11.2016, deoarece se bazează numai pe analiza documentelor societății interveniente, depuse odată cu contestația din 16.12.2016. Pentru a demonstra că oferta prezentată ... nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată prin prisma specificațiilor tehnice, contestatorul trebuia să aducă dovezi privind prețurile utilajelor din cadrul propunerii financiare, nu doar să acuze nemotivat. Se mai arată în cererea de intervenție.

Totodată, intervenienta subliniază faptul că accesul la documentele sale, privind justificarea prețurilor pentru utilajele necesare execuției lucrărilor, a fost posibilă prin accesarea fișierului cu contestația formulată de ... către CNSC și postată pe SEAP în data de ..., de către autoritatea contractantă.

În acest sens, intervenientul menționează că toate informațiile din cadrul propunerii sale financiare sunt confidențiale, deoarece, conform art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, ... a depus, în cadrul ofertei, Declarație de confidențialitate (fila 1 din oferta financiară și fila 1 din oferta tehnică), dar autoritatea contractantă a postat pe SEAP, în mod abuziv, în data de 16.12.2016, contestația formulată de către ..., cu toate datele sale de identificare, precum și toată corespondența dintre aceasta și autoritatea contractantă, derulată pe parcursul evaluării, respectiv răspunsurile la solicitările de clarificări privind justificarea prețurilor la utilajele necesare execuției, cuprinse în propunerea financiară, încălcând, în acest fel, confidențialitatea datelor.

Referitor la afirmația contestatoarei „*cotarea cu 0 lei a elementelor de preț menționate în fișa privind analiza de preț pentru calculul prețului unitar la utilaje, nu poate fi acceptată față de caracterul oneros al contractului de achiziție publică*”, ... precizează următoarele:

- având în vedere că documentația de atribuire și caietele de sarcini nu au prevăzut la utilajele obligativitatea prezentării unui formular tip pentru calculul tarifului orar la utilajele proprii, s-a prezentat un formular general intern, atât pentru utilaje, cât și pentru mijloacele auto, cu aceleași rânduri și coloane;

- la calculul tarifului orar la utilaje, s-au defalcat în analitic cheltuielile cu salarizarea mecanicului, cheltuieli privind contribuțiile obligatorii aferente cheltuielilor cu salarizarea, cheltuielile cu combustibilul, cheltuielile cu lubrifianți, impozite și taxe locale etc., iar cheltuielile generate de întreținerea, repararea și buna funcționare a utilajelor se regăsesc la grupa generală „cheltuieli de întreținere”, rândul 2 din formular (anexa 1), prezentând, spre exemplificare, în detaliu calculul cheltuielilor de întreținere pentru: repartizator de asfalt, motocompresor.

Privitor la calculul tarifului orar al emulsionării, cotarea cu "0" lei a rubricii aferente ITP+RCA pentru autovehiculul necesar tractării/transportului, se precizează că tractarea/transportul

emulsionerii se realizează cu autobasculanta, pe care este montată peria mecanică, pentru care există contract de închiriere și a cărei cheltuială este cuprinsă în tariful orar al periei mecanice și oferat distinct în cadrul ofertei financiare depusă.

Cheltuiala cu amortismentul la cilindru compactor și autogreder a fost amortizată complet, din anul 2012 (cilindru compactor) și din anul 2014 (autogreder), conform fișelor mijloacelor fixe.

Pentru utilajul excavator s-a prezentat, ca justificare a prețurilor la utilajele necesare execuției lucrărilor, anexa la contractul de închiriere nr. 42 din 15.01.2015 și actul adițional nr. 2 din 16.03.2016, cu SC ... SRL, contract evidențiat în propunerea tehnică în cap. „Descrierea completă a lucrărilor ce urmează a fi executate - Lista utilajelor utilizate pentru realizarea lucrărilor”, iar faptul că autoritatea contractantă nu a menționat, în tabelul din adresa nr. 5118 din 06.12.2016, toate societățile cu care ... are contracte de închiriere, nu reprezintă o omisiune a ofertantului SC ... SRL, așa cum apreciază contestatoarea, ci o eroare de redactare din partea autorității contractante.

Privitor la observația că oferta sa nu este semnată de către reprezentantul legal al societății, intervenienta menționează că oferta a fost semnată electronic de către o altă persoană, care este asociatul majoritar al societății și care este împuternicită de către administratorul societății în calitate de mandatară, ca în numele societății și pentru aceasta să semneze cu certificatul digital electronic (CertSign) toate actele și documentele care emană de la aceasta.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, înscrisuri.

În urma studierii dosarului cauzei, prin adresa nr. 2166 din 23.03.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din ..., ... a depus „Concluzii scrise și răspuns la punctul de vedere” al autorității contractante nr. 8559/AP din data de 06.03.2017, atașând cele 7 anexe indicate în document, reiterând solicitarea de admitere a contestației nr. 2122 din 01.03.2017, astfel cum aceasta a fost formulată și prezentând observațiile sale punctuale cu privire la inadmisibilitatea ofertei depuse de ..., pe lângă cele deja prezentate pe larg prin contestație.

1. Prețul oferat este neobișnuit de scăzut, nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și conduce la încălcarea specificațiilor tehnice:

Prețurile oferite pentru utilajele autogreder, cilindru compactor, excavator pe șenile și buldozer pe șenile sunt micșorate în mod artificial, astfel:

(i) referitor la utilajul „Autogreder”

Conform analizei de preț, cheltuielile cu carburanții sunt declarate de ofertant ca fiind în cuantum de doar 34,26 lei/oră.

Astfel cum rezultă din informațiile existente în ofertă, ofertantul declară că deține un autogreder de proveniență rusească, model GS-14.02. Conform documentelor atașate pe un site de specialitate din Rusia (fwww.profdst.ru), acest utilaj este dotat cu un motor de tip YaMZ-

236G6 de 110 kW. Totodată, astfel cum rezultă din informațiile existente pe un alt site de specialitate din Rusia (www.spez-tech.com), motorul YaMZ-236G6 are consumul specific de combustibil de 220g/kWh.

Prin efectuarea unui calcul simplu al consumului de combustibil, rezultă că:

$220 \text{ g/kWh} \times 110 \text{ kW} \sim 24200 \text{ g/h}$, respectiv aproximativ 24,2 l/h

Având în vedere că la data elaborării ofertei, prețul combustibilului (motorina) era de aproximativ 3,8 lei/litru (4,56 lei/litru, cu TVA, prețul la pompa), rezulta că, în analiza de preț pentru autogreder, ofertantul a utilizat un consum maxim de 34,26 lei/oră: $3,8 \text{ lei/litru} = 9,016 \text{ l/oră}$, respectiv de doar 37% din consumul specificat de producătorul utilajului.

(ii) referitor la utilajul „Cilindru compactor”

Prețul ofertat este diminuat în mod artificial, conform analizei de preț, cheltuielile cu carburanții sunt declarate de ofertant ca fiind în cuantum de doar 34,26 lei/oră.

Astfel cum rezultă din informațiile prezentate în ofertă, ofertantul deține un cilindru compactor de tip Dynapac 16,5 To, fără a preciza exact modelul folosit.

Conform documentelor atașate pe pagina oficială de internet a producătorului Dynapac, cel mai apropiat utilaj ca și caracteristici (16,5 to) este modelul Dynapac CA5000D (16,2 to), utilaj ce este dotat cu un motor de tip Deutz TCD6.1L06 de 129 kW. Conform paginii oficiale de internet a producătorului de motoare Deutz, motorul de tip Deutz TCD6.1L06 de 129 kW are consumul specific de combustibil de 210 g/kWh.

Prin efectuarea unui calcul simplu al consumului de combustibil, rezultă că:

$210 \text{ g/kWh} \times 129 \text{ kW} = 27090 \text{ g/h}$, respectiv aproximativ 27,09 l/h.

Având în vedere ca la data elaborării ofertei, prețul combustibilului (motorina) era de aproximativ 3,8 lei/litru (4.56 lei/ litru, cu TVA, prețul la pompa), rezultă că în analiza de preț s-a utilizat un consum maxim de 34,26 lei/ora: $3,8 \text{ lei/litru} = 9,016 \text{ l/oră}$, respectiv de doar 33,3% din consumul specificat de producătorul utilajului.

(iii) referitor la excavator pe senile și buldozer pe senile

Prin punctul de vedere, autoritatea contractantă afirmă că ..., pentru justificarea preturilor ofertate la utilaje, altele decât cele proprii, a prezentat contracte de închiriere utilaje încheiate cu SC ... SRL, SC ... SRL, SC ... SRL și SC ... SRL.

Astfel cum rezultă din Anexa nr. 1 a Contractului nr. 42 din 15.01.2015, încheiat cu ..., prețul de închiriere pentru buldozer (fără combustibil) este de 80 lei.

Prețul ofertat de pentru buldozer este 90 lei/oră (Anexa nr. 2 a contractului nr. 42 din 2015), diferența de doar 10 lei/oră (respectiv

echivalentul a 2,5 litri de motorină) fiind insuficientă pentru combustibilul necesar funcționării buldozerului.

Totodată, ... încearcă să justifice prețurile neobișnuit de scăzute bazându-se pe un contract care nu mai este în vigoare: contractul nr. 797 din 15.06.2015, încheiat între aceasta și SC ... SRL, care a încetat la data de 15.06.2016. Mai mult, astfel cum rezultă din Adresa nr. 108 din 18.03.2017, acest contract nu a fost amendat.

În contextul celor de mai sus, contestatorul observă o tendință voită a ofertantului de a denatura concurența în cadrul procedurii de atribuire, prin diminuarea artificială a prețurilor din cadrul ofertei financiare propuse, fapt ce atrage respingerea ofertei, atât în temeiul art. 137 alin. (2) lit. g) din Normele metodologice și art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, cât și în temeiul art. 137 alin. (3) lit. c) din Normele metodologice.

2. Încălcarea principiului tratamentului egal:

Evaluarea profund viciată și părtinitoare a ofertei depuse de ... rezultă și din următoarele aspecte:

- prin adresa nr. 8531/AP din 16.02.2017, autoritatea contractantă a solicitat documente justificative prin care să se demonstreze îndeplinirea tuturor criteriilor de clarificare prevăzute în fișa de date a achiziției, însă ... nu a transmis, prin adresa nr. 437 din 21.02.2017, documente pentru demonstrarea îndeplinirii tuturor criteriilor de calificare impuse;

- din documentele justificative depuse de ... rezultă că, în fapt, ofertantul declarat câștigător nu îndeplinește cerințele de calificare privind situația personală impuse prin fișa de date a achiziției. Potrivit Secțiunii III.2.1. a), ofertanții nu trebuie să se afle în situația prevăzută de art. 165 din Legea nr. 98/2016. Potrivit DUAЕ, ... a bifat "Nu" la secțiunea dedicată motivelor de excludere în baza art. art. 165 din Legea nr. 98/2016, privind plata impozitelor, taxelor sau a contribuțiilor la bugetul general consolidat. Însă, astfel cum rezultă din Certificatul de atestare fiscală nr. 16172 din 13.02.2017, societatea avea datorii neachitate la data limită de depunere a ofertelor (09.09.2016), respectiv la data semnării DUAЕ - 08.09.2016, în contextul în care, prin depunerea DUAЕ, operatorul economic declară pe propria răspundere că nu se încadrează în motivele de excludere, prevăzute de art. 165 din Legea nr. 98/2016 la momentul completării DUAЕ (astfel cum rezultă din art. 193 alin. (1) din Legea nr. 98/2016), autoritatea contractantă avea obligația de a exclude oferta ... conform art. 165 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu art. 137 alin. (2) lit. b) din Normele Metodologice, și art. 167 alin (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016, aceasta făcându-se vinovată de declarații false în cadrul DUAЕ;

- ... nu a transmis autorității contractante cazierile judiciare pentru ... și ..., persoane care sunt asociate în cadrul societății și care au „putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia„;

- autoritatea contractantă avea obligația de a-i pune în vedere ofertantului revizuirea DUAЕ, în contextul în care acesta a bifat "Da" în secțiunea referitoare la reducerea numărului de candidați calificați (partea V din DUAЕ), secțiune ce nu este aplicabilă procedurii simplificate, conform Regulamentului de punere în aplicare (UE) 2016/7 al comisiei din 05.01.2016, potrivit căruia: *„Partea V: Reducerea numărului de candidați calificați se aplică doar procedurilor restrânse, procedurile competitive sau negociere, procedurile de dialog competitiv și parteneriatele pentru inovare”*.

Totodată, potrivit fișei de date a achiziției, membrii supleanți în comisie sunt: d-na ..., dl. ... (angajat al furnizorului de servicii de achiziție), d-l ... (angajat al furnizorului de servicii de achiziție) și d-l ... (angajat al furnizorului de servicii de achiziție). În acest context, contestatoarea subliniază că autoritatea contractantă nu a făcut publică nominalizarea domnului ... în calitate de expert cooptat în cadrul procedurii și, prin urmare, aceasta a făcut imposibilă verificarea unui eventual conflict de interese, aplicabil și în cazul experților cooptați în cadrul comisiilor de evaluare.

Prin adresa nr. 2167 din 24.03.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din ..., ... depune „Răspuns la cererea de intervenție”, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ... din ..., formulată de ... cu privire la contestația nr. 2122 din 01.03.2017, solicitând respingerea argumentelor formulate prin cererea de intervenție, ca nefondate și netemeinice, având în vedere următoarele aspecte:

1. Natura accesorie a cererii de intervenție:

Cu titlu prealabil, contestatorul solicită constatarea caracterului accesoriu al cererii de intervenție, reglementată de art. 61 alin. (3) din Codul de procedură civilă, deoarece aceasta reprezintă o cerere de intervenție accesorie, formulată în interesul autorității contractante, conform jurisprudenței constante a Consiliului, elocventă fiind decizia C.N.S.C. nr. ... din ..., și conform doctrinei de specialitate.

Prin urmare, contrar susținerilor intervenientei, cererea de intervenție nu are o natură principală, dat fiind că ... nu pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta, astfel cum impune art. 61 alin. (2) din Codul de procedură civilă. Dimpotrivă, astfel cum rezulta din solicitările formulate în cererea de intervenție, acesta sprijină exclusiv apărarea autorității contractante:

2. Inexistența autorității de lucru judecat:

(7) Afirmațiile ... în sensul în care *„Susținerile de către contestatoare potrivit cărora oferta depusă de către ... are un preț nejustificat de scăzut și nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificat prin prisma specificațiilor tehnice, sunt nefondate*.

De altfel, acest lucru a fost deja clarificat și beneficiază de autoritate de lucru judecat, așa cum se menționează expres de către

CNSC în decizia nr. ..., pag. 20", nu pot fi reținute, deoarece criticile formulate prin contestație nu beneficiază de autoritate de lucru judecat.

În acest sens, potrivit dispozițiilor art. 431 alin. (1) din Codul de procedură civilă prevăd că *„nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași cauze și pentru același obiect”*, pentru a exista autoritate de lucru judecat, trebuie să existe triplă identitate de părți, de obiect și de cauză.

Cu privire la aceste elemente, se remarcă faptul că, în cauză:

(i) nu există identitate de părți -

În contestația care a format obiectul dosarului C.N.S.C. nr. .../... (Completul nr. 6), calitatea de contestator a revenit ofertantului ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă, în timp ce, în prezenta contestație, calitatea de contestator revine

Prin urmare, autoritatea de lucru judecat nu poate fi opusă de intervenientă, întrucât ... nu a avut aceeași situație juridică în contestația anterioară (de altfel, nici nu a fost parte în dosarul anterior). Din acest punct de vedere, contestatorul susține că admiterea excepției autorității de lucru judecat, l-ar lipsi de garanțiile procedurale conferite de lege calității de reclamant/contestator.

(ii) nu există identitate de obiect -

Obiectul contestației care a format obiectul dosarului C.N.S.C. nr. .../... (Completul nr. 6) este diferit de obiectul prezentei contestații, întrucât vizează acte diferite ale autorității contractante, respectiv, în cauză, obiectul contestației este reprezentat de obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de ... și constatarea inadmisibilității acesteia și, pe cale de consecință, modificarea în parte a raportului intermediar nr. 8530/AP din 15.02.2017 (publicat în S.E.A.P. la data de ..., iar contestația anterioară a avut ca obiect *„anularea comunicărilor nr. 5118 din 06.12.2016 și nr. 5237 din 13.12.2016, prin care s-a dispus declararea ofertei sale fn.n. ...)* ca fiind inacceptabilă”.

În acest sens, se citează ca fiind relevantă decizia Consiliului publicată în Buletinul Oficial nr. 0765/2014.

(iii) nu există identitate de cauză -

Distinct de cauza contestației anterioare, cauza prezentei contestații este reprezentată de inadmisibilitatea ofertei ..., prin prisma unor neconformități ce nu au făcut obiectul analizei Consiliului în cadrul primei contestații.

Deși contestația care a format obiectul dosarului C.N.S.C. nr. .../... (Completul nr. 6) a vizat și reanalizarea ofertei financiare depuse de ..., motivele invocate prin prezenta contestație sunt diferite de motivele invocate de autoritatea contractantă pentru respingerea ofertei ..., în cadrul primei evaluări a ofertelor.

În susținere, contestatorul prezintă tabel comparativ cele două cauze, și arată că faptul evocat rezultă și din pag. 2 a cererii de intervenție .

Prin urmare, contestatoarea solicită respingerea excepției autorității de lucru judecat invocate de intervenientă.

3. Caracterul inadmisibil al ofertei ...:

Față de susținerile ... în sensul în care, *„Pentru a demonstra că oferta prezentată de către ... nu reprezintă rezultatul liberei concurențe și nu poate fi justificată prin prisma specificațiilor tehnice, contestatoarea trebuia să aducă dovezi privind prețurile utilajelor din cadrul propunerii tehnice, nu doar să acuze nemotivat”*, contestatorul învederează că a demonstrat în concret caracterul nejustificat al prețurilor ofertate pentru utilaje prin raportare la documentele prezentate de însăși intervenientă.

Astfel, susține contestatorul, câtă vreme:

- intervenienta afirmă ca criticile sale *„se bazează numai pe analiza documentelor subscrisei depuse odată cu contestația din 16.12.2016”*, fără a indica însă la niciun moment alte documente relevante pentru prețurile ofertate;

- în apărarea sa, însăși intervenienta se raportează la analizele de preț indicate în contestație, *„subscrisa a prezentat un formular general intern, atât pentru utilaje cât și pentru mijloacele auto, cu aceleași rânduri și coloane”*, admite, implicit, că singurele documente relevante pentru aspectele învederate cu privire la prețul neobișnuit de scăzut ofertat sunt cele citate în cadrul contestației.

Privitor la caracterul nefondat al susținerilor ..., referitoare la prețurile ofertate, contestatorul precizează următoarele:

- (i) în ceea ce privește utilajele „Repartizator” și „Motocompresor Atlas Copco XAS”, ofertantul justifică listarea anvelopelor (papuci șenile) și a acumulatorilor cu un preț de 0 Lei, susținând că prețurile aferente acestor elemente fac parte din categoria cheltuielilor cu întreținerea, ceea ce nu poate fi reținut, dat fiind faptul că sarcina probei, în acest caz, incumbă acestuia, astfel cum rezultă și din prevederile art. 249 din Codul de procedură civilă.

Mai mult, o astfel de apărare nu poate fi reținută, deoarece, din lista cu prețuri prezentată ca răspuns la solicitarea de clarificări nr. 4.759 din 14.11.2016, nu rezultă în mod concret faptul că ofertantul a înțeles să încorporeze cheltuielile aferente anvelopelor și acumulatorilor în cadrul categoriei de cheltuieli cu întreținerea. Dimpotrivă, faptul că aceste utilaje sunt listate distinct demonstrează că reprezintă, într-adevăr, o categorie de sine stătătoare și separată de cheltuielile cu întreținerea.

- (ii) referitor la utilajul „Emulsioneră”, ... reiterează cele prezentate în contestație și apreciază argumentarea intervenientei cu privire la clarificări și concludența acestora, ca fiind profund eronată și fracturată din punct de vedere logic. Faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări suplimentare ... nu conduce automat la caracterul concludent al justificărilor prezentate anterior de ofertant.

Solicită admiterea contestației și respingerea cererii de intervenție.

Analizând cererea de intervenție formulată de către ... și definită de către aceasta ca fiind „cerere de intervenție în interes propriu”, Consiliul determină, analizând conținutul acesteia, că respectivul operator economic urmărește aceeași finalitate ca și autoritatea contractantă, respectiv respingerea contestației, cu consecința menținerii actelor atacate. Prin urmare, va califica respectivul înscris ca fiind o cerere de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante.

În acest sens, relevante sunt dispozițiile art. 61 C. proc. civ., care statuează că oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta și accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părți.

Constatând că ... justifică un interes în promovarea cererii de intervenție voluntară accesorie, deoarece oferta depusă de acesta a fost desemnată câștigătoare, fiind, astfel, interesat de menținerea rezultatului evaluării ofertelor, astfel cum acesta a fost stabilit de către autoritatea contractantă, Consiliul va admite, în principiu, respectiva cerere.

Examinând înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

La data de 12.08.2016, ... a inițiat procedura simplificată online - într-o singură etapă, în vederea încheierii contractului de lucrări având ca obiect „...”, prin publicarea în SEAP a anunțului simplificat nr.

Valoarea estimată a contractului este de ... lei, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procedurii, au fost depuse 7 oferte, printre care și cea a contestatorului, oferte care au fost deschise la data de 12.09.2016, fiind încheiat procesul verbal nr. 3670.

Potrivit raportului intermediar nr. 4387 din 24.10.2016, autoritatea contractantă a declarat oferta depusă de SC ... SRL ca fiind neconformă și inacceptabilă.

Împotriva acestui rezultat, comunicat prin adresa nr. 4388 din 24.10.2016, SC ... SRL a depus, în termen legal, contestație, iar, prin Decizia C.N.S.C. nr. ... din ..., Consiliul a respins, ca nefondată, contestația.

Ulterior Deciziei Consiliului, autoritatea a întocmit raportul procedurii nr. 5236 din 13.12.2016, prin care oferta depusă de către Asocieria ... - ... a fost declarată câștigătoare, iar ofertele depuse de către ... și, respectiv, SC ... SA, au fost respinse.

Împotriva acestui rezultat al procedurii, comunicat prin adresele nr. 5118 din 06.12.2016 și nr. 5114 din 06.12.2016, ... și SC ... SA au depus, în termen legal, contestațiile care au format obiectul dosarelor nr. .../... și nr. .../..., conexate, iar, prin Decizia C.N.S.C. nr. ...din ...,

Consiliul a admis contestația depusă de către ..., a anulat raportul procedurii de atribuire în părțile referitoare la oferta depusă de către ... și, respectiv, la oferta declarată câștigătoare, precum și actele subsecvente, dispunând reevaluarea ofertei depusă de către ..., în considerarea celor reținute în motivare, cu declararea ofertei câștigătoare. Prin aceeași Decizie, Consiliul a respins, ca nefondată, contestația depusă de către SC ... SA.

Ulterior Deciziei Consiliului, autoritatea contractantă a întocmit raportul intermediar al procedurii nr. 8530/AP din 15.02.2017, prin care a procedat la reevaluarea ofertei depusă de către ... și, totodată, prin aplicarea criteriului de atribuire, a constatat că ofertantul clasat pe primul loc este

Împotriva acestui nou rezultat al evaluării ofertelor, ..., în calitate de lider ai Asocierii ... - ..., a depus, în termen legal, prezenta contestație, după parcurgerea etapei notificării prealabile.

Examinând susținerile părților, probatoriul administrat și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

Prin contestație, ... critică prețul din propunerea financiară a ..., apreciind că acesta este neobișnuit de scăzut și nejustificat.

Consiliul reține că, referitor la respectiva ofertă, autoritatea contractantă a formulat, prin adresa nr. 4.753 din 14.11.2016, solicitare de justificare a prețului, căreia i s-a răspuns, de către ofertant, prin adresa nr. 2223 din 23.11.2016.

În legătură cu aspectele privind justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, Consiliul s-a pronunțat prin Decizia nr. ... din ..., din cuprinsul căreia se rețin ca prezentând relevanță în cauză următoarele concluzii:

*„Constată Consiliul că ofertantul în cauză **a răspuns concludent solicitării de justificare a prețului din oferta financiară**, astfel cum aceasta a fost formulată de către autoritatea contractantă”.*

(...)

*„Pentru toate acestea, Consiliul stabilește **că este neîntemeiat motivul invocat de către autoritatea contractantă în respingerea ofertei depusă de către ...**, urmând a admite respectiva contestație”.*

Precum și dispozitivul Deciziei:

„Admite contestația depusă de către ..., cu sediul (...), în contradictoriu cu ..., cu sediul în (...), anulează raportul procedurii de atribuire în părțile referitoare la oferta depusă de către ... și, respectiv, la oferta declarată câștigătoare, precum și actele subsecvente. Dispune

reevaluarea ofertei depusă de către ..., în considerarea celor reținute în motivare, cu declararea ofertei câștigătoare, în termen de 11 zile de la primirea prezentei decizii”.

Prin urmare, constată Consiliul că aspectele deduse judecății de către ... prin contestația sa, au fost tranșate prin Decizia anterior pronunțată, o nouă analiză a elementelor care compun prețul ofertei și a justificării acestora nemaifiind posibilă. În acest sens, se are în vedere faptul că, potrivit dispozițiilor art. 28 alin. 1 din Legea nr. 101/2016, decizia susmenționată este obligatorie, iar, prin neatacarea acesteia cu plângere la Curtea de Apel, decizia și-a consolidat caracterul definitiv.

Consiliul se raportează, în soluționare, la dispozițiile art. 431 C.proc.civ., în conformitate cu care:

„(1) Nimeni nu poate fi chemat în judecată de două ori în aceeași calitate, în temeiul aceleiași cauze și pentru același obiect.

(2) Oricare dintre părți poate opune lucrul anterior judecat într-un alt litigiu, dacă are legătură cu soluționarea acestuia din urmă”.

Astfel, deși în speța de față nu se poate vorbi despre o excepție de autoritate de lucru judecat, deoarece, după cum lesne se poate observa, și după cum contestatorul susține, nu este îndeplinită condiția identității de părți între litigiul anterior și cel pendinte, trebuie avut în vedere că autoritatea de lucru judecat, cunoaște două manifestări procesuale, respectiv aceea de excepție procesuală (conform art. 431 C.proc.civ.) și aceea de prezumție, mijloc de probă de natură să demonstreze ceva în legătură cu raporturile juridice dintre părți.

Dacă în manifestarea sa de excepție procesuală (care corespunde unui efect negativ, extinctiv, de natură să oprească o a doua judecată) autoritatea de lucru judecat presupune tripla identitate de elemente prevăzută de art. 431 C.proc.civ. (obiect, părți, cauză) nu tot astfel se întâmplă atunci când acest efect important al hotărârii se manifestă pozitiv, respectiv, demonstrând modalitatea în care au fost dezlegate anterior anumite aspecte litigioase în raporturile dintre părți, fără posibilitatea de a se statua diferit.

Altfel spus, efectul pozitiv al lucrului judecat se impune într-un al doilea proces care are legătură cu chestiunea litigioasă dezlegată anterior, fără posibilitatea de a mai fi contrazis.

Această reglementare a autorității de lucru judecat în forma prezumției vine să asigure, din nevoia de ordine și stabilitate juridică, evitarea contrazicerilor între considerentele hotărârilor pronunțate.

În fapt, este ceea ce tinde ... să obțină prin introducerea prezentei contestații, respectiv să lipsească de efectele autorității de lucru judecat o decizie anterioară, prin care s-a stabilit irevocabil că oferta depusă de către ... este admisibilă.

Cum în relația dintre părți această prezumție are caracter absolut, înseamnă că nu se poate depune o nouă contestație în cadrul căreia să se pretindă stabilirea contrariului.

Plecând de la efectul pozitiv al deciziei C.N.S.C. nr. ... din..., prin care s-au tranșat irevocabil aspectele legate de oferta financiară depusă de către ..., contestatorul nu mai poate susține în prezenta cauză, decât cu încălcarea autorității de lucru judecat, că decizia pronunțată anterior de către Consiliu este nelegală.

Așadar, în prezenta cauză, trebuie să se dea eficiență prezumției de autoritate de lucru judecat, pe baza căreia se reține că anterior au fost analizate aspectele legate de oferta depusă de către ..., aspecte care au impus obligarea autorității contractante la reevaluarea acesteia, în considerarea celor reținute de către Consiliu în motivare.

Criticile contestatorului referitoare la faptul că autoritatea contractantă i-a refuzat, prin adresa nr. 8539/AP din 17.02.2017, accesul la documentele achiziției, solicitat prin adresa nr. 673 din 16.02.2017, vor fi reținute de către Consiliu, ca fiind nefondate, dată fiind, într-un prim aspect, împrejurarea că ... a depus, odată cu oferta, declarație de confidențialitate referitoare la propunerea tehnică și la cea financiară, sens în care reglementează dispozițiile art. 217 alin. 5 din Legea nr. 98/2016, în conformitate cu care *"Accesul persoanelor la dosarul achiziției publice potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberal acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații sunt confidențiale (...)".*

Mai mult decât atât, Consiliul determină că ... nu a fost vătămată prin refuzul de a i se permite accesul la dosarul achiziției, pe de-o parte deoarece contestatorul a fost în măsură, după cum rezultă din contestație, să-și motiveze criticile referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut din oferta ..., cu elemente din justificarea prezentată de respectivul ofertant la solicitarea autorității contractante, iar, pe de altă parte, deoarece avea dreptul de a consulta dosarul achiziției depus la Consiliu, în condițiile reglementate prin art. 19 din Legea nr. 101/2016 și într-un termen care să-i permită formularea de critici în termenul prevăzut de lege.

Criticile referitoare la inadmisibilitatea ofertei depusă de către ... din cauza semnării ofertei acesteia de către o altă persoană decât

administratorul societății, stabilește Consiliul că sunt nefondate, în condițiile în care persoana care a semnat oferta, ..., are împuternicire de la administratorul societății spre a face acest lucru, împuternicire care se regăsește în Formular 1.

În ceea ce privește criticile formulate prin "concluzii scrise", referitoare la neîndeplinirea, de către ..., a unor criterii de calificare, Consiliul constată că acestea nu au fost cuprinse în contestație, astfel încât ele vor fi reținute ca fiind inadmisibile, potrivit dispozițiilor art. 21 alin. 3 din Legea nr. 101/2016, în conformitate cu care *"Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia"*.

În subsidiar, Consiliul stabilește că respectivele critici sunt prematur formulate, având în vedere faptul că autoritatea contractantă nu s-a pronunțat în legătură cu documentele de calificare depuse de către ..., la solicitarea sa expresă.

Având în vedere cele prezentate, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. 6 din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să respingă, ca nefondată, contestația depusă de către ..., iar cererea de suspendare a procedurii de atribuire, ca rămasă fără obiect.

Față de soluția care va fi pronunțată, Consiliul încuviințează și admite cererea de intervenție accesorie, formulată de către ..., în sprijinul autorității contractante.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art. 28 din Legea nr. 101/2016.

Pentru cele constatate,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația depusă de către ..., în calitate de lider al Asocierii ... - ..., cu sediul social în ..., reprezentată convențional de Cabinetul de Avocat ..., cu sediul în ..., sediu ales pentru comunicarea actelor procedurale, în contradictoriu cu ..., cu sediul în ..., județul

Respinge ca rămasă fără obiect cererea de suspendare a procedurii de atribuire.

Admite cererea de intervenție accesorie, în sprijinul autorității contractante, formulată de către SC ..., cu sediul social în ..., și adresa de corespondență în ...

Obligatorie.

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