



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 337/2006, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea,

DECIZIE

Nr.

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... din ... înaintată de SC ... SRL, cu sediul în județul ... având CUI ... fiind înregistrată la ORC sub nr. ... formulată împotriva adresei nr. 13024/12.09.2014 privind comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către CONSILIUL JUDEȚEAN ... în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul județul ... în cadrul procedurii de cerere de oferte online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Întocmirea PT+DDE+CS și execuția lucrărilor de reabilitare pe DJ 682 km 100+080-117+080 ... limita Județ ... cod CPV 45233120-6, s-a solicitat:

- anularea adresei nr. 13024/12.09.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii;
- menținerea raportului procedurii nr. 10477/21.07.2014 și a adresei nr. 10541/22.07.2014 privind comunicarea rezultatului procedurii.

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... din ... înaintată de SC ... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ... SRL – SC ... SRL – SC ... CO SRL cu sediul în localitatea județul ... având CUI ... înregistrată la ORC sub nr. ... formulată împotriva adresei nr. 13024/12.09.2014 privind comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către CONSILIUL JUDEȚEAN ... în calitate de autoritate contractantă, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, s-a solicitat:

- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 13024/12.09.2014;
- anularea raportului de atribuire;
- reevaluarea ofertelor conform criticilor formulate în prezenta contestație.

Prin adresa nr. 1939/22.09.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 27669/23.09.2014, SC ... SRL cu sediul în ... jud. ... în calitate de câștigătoare a procedurii de cerere de oferte online, privind atribuirea contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Întocmirea PT+DDE+CS și execuția lucrărilor de reabilitare pe DJ 682 km 100+080-117+080 ... limita Județ ... formulează „cerere de intervenție” în care solicită:

- respingerea contestației formulată de către SC ... SRL ca fiind inadmisibilă pentru neconstituirea garanției de bună conduită în conformitate cu dispozițiile art. 271¹ din OUG nr. 34/2006;
- respingerea ca nefondate a criticilor aduse de SC ... SRL adresei de comunicare a rezultatului procedurii, prin care i-a fost respinsă oferta ca neconformă;
- respingerea ca nemotivate a criticilor ce țin de oferta SC ... SRL , prin aplicarea dispozițiilor art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006;
- respingerea, în principal, ca tardivă, a contestației formulate de către SC ... SRL, iar în subsidiar, ca nefondată, cu consecința menținerii adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 13024/12.09.2014;
- suspendarea judecării prezentei cauze până la soluționarea definitivă a dosarului 1292/59/2014 aflat pe rolul Curții de Apel ... – Secția contencios administrativ și fiscal, având ca obiect plângerea formulată de SC ... SRL împotriva Deciziei nr. ...
- menținerea rezultatului procedurii prin care oferta SC ... SRL a fost desemnată câștigătoare.

Pentru soluționarea unitară a contestațiilor, având în vedere că acestea au fost formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire, Consiliul a procedat la conexasarea lor, în conformitate cu dispozițiile art. 273 alin. (1) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

În baza legii și a documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

În temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, admite în parte contestația formulată de SC ... SRL și în tot pe cea formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu CONSILIUL JUDEȚEAN ... anulează raportul procedurii și comunicările rezultatului procedurii și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de asocierea SC ... SRL – SC ... SRL, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

În temeiul art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei SC ... SRL referitoare la reevaluarea ofertei sale.

În temeiul art. 297 din OUG nr. 34/2006 și art. 61 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă încuviințează în principiu cererea de intervenție accesorie formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu contestatoarea SC ... SRL și SC ... SRL., pe care în temeiul art. 66 din Codul de procedură civilă, o respinge ca nefondată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația înregistrată la Consiliu sub nr. ... din ... SC ... SRL, în calitate de operator economic participant la procedura de cerere de oferte online indicată mai sus, organizată de CONSILIUL JUDEȚEAN ... critică decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale.

Contestatoarea arată că prin intermediul raportului procedurii nr. 10477/21.07.2014 și a adresei nr. 10541/22.07.2014 de comunicare a rezultatului procedurii, oferta sa fost declarată câștigătoare.

Prin Decizia nr., pronunțată de către Consiliu, a fost admisă contestația formulată de către SC ... SRL, fiind dispuse anularea deciziei de respingere a ofertei depuse de către SC ... SRL, anularea deciziei de declarare ca fiind admisibilă a ofertei depuse de către asocieria SC ... SRL – SC SRL, anularea raportului procedurii nr. 10477/21.07.2014 și a tuturor actelor subsecvente acestuia, precum și reluarea procedurii de atribuire dintre ofertele admisibile.

Împotriva deciziei antemenționate, contestatoarea susține că a formulat plângere.

De asemenea, contestatoarea arată că prin adresa nr. 13024/12.09.2014, a fost încunoștințată de faptul că în urma evaluării ofertelor, în fapt a reevaluării dispuse și impuse de Consiliu, oferta sa a fost respinsă.

Contestatoarea arată că autorității contractante i-a fost impusă, în mod efectiv, soluția de respingere ca inadmisibilă a ofertei sale, motiv pentru care autoritatea contractantă nu a mai procedat la evaluarea, ofertelor, ci a luat act/a constatat că oferta SC ... SRL a fost deja respinsă, motiv pentru care învederează Consiliului că acesta din urmă a comis grava eroare de a interveni în atribuțiile comisiei de evaluare, în cadrul autorității contractante și chiar de a se substitui acestei comisii, singura care avea și are atribuții/prerogative de a analiza, evalua și de a admite sau respinge ofertele depuse în cadrul procedurii de achiziție publică. Culpabilă este însă și modalitatea în care autoritatea contractantă a înțeles să accepte și să însușească această soluție a Consiliului care în mod efectiv s-a substituit comisiei de evaluare.

Ceea ce comisia de evaluare din cadrul autorității contractante avea obligația să facă, era și este de a respecta procedura de evaluare a ofertelor, în sensul de a solicita clarificări cu privire la documentele de calificare referitor la care Consiliul a constatat preținse nereguli și să hotărască în consecință.

Însă, comisia de evaluare din cadrul autorității contractante a preluat identic motivele de respingere ca inadmisibilă a ofertei, formulate de Consiliu înșirând cerințele de calificare care nu ar fi îndeplinite, și anume cele privind cifra de afaceri, neîncadrarea în prevederile art. 181 din OUG nr. 34/2006, certificatele ANAF, verficatorul de proiect. În privința acestor preținse neconformități, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita clarificări, însă așa cum a precizat autoritatea contractantă „comisia de evaluare hotărăște să nu solicite clarificări la punctele 1 – 4 cu privire la documentele de calificare prezentate ...” și aceasta deoarece ar fi existat un motiv de respingere care se pare că ar fi fost lipsit de echivoc, în mod p...oxal nesesizat de comisia de evaluare în cadrul procedurii de evaluare și anume criteriul de calificare privind experiența similară.

În acest sens, comisia de evaluare a precizat că oferta SC ... SRL nu ar fi îndeplinit cerința privind experiența similară care nu ar putea fi probată. În consecință a fost comunicat faptul că oferta declarată câștigătoare este cea depusă de către ofertantul Asociația SCSRL și SC SRL la prețul de 13.834.371,02 lei.

Contestatoarea arată că cerința experienței similare a fost îndeplinită, după cum rezultă din cap. III.3.a) din fișa de date, care este împărțit în două categorii: I. Servicii de proiectare, II. Execuție lucrări. Astfel prezentul contract de achiziție publică urmărește două puncte distincte (1. servicii de proiectare și 2. execuție lucrări). În acest sens, potrivit Anexei 2 la Ordinul nr. 509/2011 emis de ANRMAP, la capitolul „Contracte de lucrări” se prevede că „în situația unui contract de achiziție publică ce presupune atât proiectare cât și execuție, autoritatea contractantă nu va limita operatorii economici la prezentarea unui contract având ca obiect atât proiectare cât și execuție, permițându-le acestora prezentarea de contracte distincte”.

Potrivit Deciziei Consiliului, experiența similară este cumulată în situația în care se solicită îndeplinirea cerinței printr-un număr maxim de contracte cumulate și anume unele pentru proiectare și execuție din maxim două contracte.

Astfel a fost corectă analiza autorității contractante prin luarea în calcul în cadrul procedurii de evaluare a experienței similare, însă într-un interval de timp extrem de scurt, autoritatea contractantă și-a schimbat poziția, interpretarea și soluția. Totodată, dacă s-ar fi luat în calcul un singur contract pentru execuție și proiect, s-ar încălca chiar Anexa 2 la Ordinul nr. 509/2011, de care Consiliul a uzat în mod descreșionar. Totodată, la art. 188 din OUG nr. 34/2006, fiecare paragraf se referă la alt tip de contract care se dorește a fi atribuit, fiecare cu cerințe specifice: paragraful 1 se referă la atribuirea unui contract de furnizare,

paragraful 2 se referă la atribuirea unui contract de servicii iar paragraful 3 se referă la atribuirea unui contract de lucrări.

De asemenea, contestatoarea mai precizează faptul că potrivit celor două adrese ale autorității contractante și anume adresa nr. 10541/22.07.2014 prin care Asociera SC ... SRL – SC SRL a fost declarată câștigătoare a licitației cu suma de 13.766.496,33 RON +TVA și adresa nr. 13024/12.09.2014 în care Asociera SC ... SRL și SC SRL a fost declarată câștigătoare a licitației cu prețul de 13.834.371,02 RON + TVA, prin eliminarea ofertei sale, s-a creat un avantaj clar unei oferte cu un preț superior, fapt care ar încălca chiar cerința inițială a fișei de date, respectiv „prețul cel mai scăzut” în condițiile în care SC ... SRL a depus o ofertă acceptabilă și s-a stabilit foarte clar prin intermediul justificărilor solicitate de autoritatea contractantă că prețul oferat este unul corect și justificat din toate punctele de vedere.

În final, contestatoarea solicită efectuarea unei expertize în specialitatea construcției, pentru a demonstra că oferta SC ... SRL este nereală, având anumite prețuri mai mici decât piața, nesustenabile pentru unele categorii de materiale.

Prin contestația nr. ... din ... înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ... din ... SC ... SRL critică reevaluarea ofertelor conform Deciziei Consiliului nr., raportat la criteriile de admisibilitate și atribuire în fișa de date a achiziției, conduita autorității contractante fiind nelegală iar rezultatul procedurii anulabil.

Contestatoarea menționează că ulterior reevaluării ofertelor conform Deciziei nr., s-a emis un nou raport al procedurii în baza căruia a fost emisă comunicarea rezultatului evaluării procedurii nr. 13024/12.09.2014, oferta SC ... SRL fiind declarată admisibilă, însă necâștigătoare, situându-se pe locul doi. În baza criteriul de atribuire, oferta declarată câștigătoare a fost cea depusă de asociera SC ... SRL – SC ... SRL, deși propunerea financiară depusă de această asocieră prezintă un preț neobișnuit de scăzut, care nu a fost și nu poate fi corespunzător justificat, acesta reprezentând 64% din valoarea estimată.

De asemenea, contestatoarea afirmă că este prezentă de mai mulți ani pe piața aceasta a societăților de construcții, având deja o experiență vastă în domeniul lucrărilor în cadrul unor contracte de achiziții publice. Această experiență i-a permis să aibă o foarte bună cunoaștere a pieței antreprenorilor în construcții, motiv pentru care apreciază că oferta financiară a câștigătoarei nu este reală, fiind întocmită în scopul unic de câștigare a licitației, fără, însă, să reflecte în mod riguros totalul costurilor lucrărilor și materialelor impuse de caietul de sarcini.

Contestatoarea susține că și oferta sa financiară a fost mai mică decât reperul pe care legiuitorul îl impune, oferta sa financiară reprezentând 66% din valoarea estimată a contractului, însă această valoare a fost clarificată în mod exhaustiv prin depunerea tuturor documentelor care dovedeau prețurile obținute de la furnizorii săi și respectiv toate manoperele care sunt necesare realizării obiectului lucrării.

În opinia contestatoarei, prețurile obținute de la furnizorii de materiale sunt îndreptate către minimul practicat, coroborat cu faptul că prețurile manoperei efective la aceste lucrări sunt de asemenea printre cele mai mici de pe piață, este obiectiv imposibil ca totalul ofertat de câștigătoare să fie atât de mic.

Față de aceste critici, este evident că autoritatea contractantă, cu superficialitate și în mod nelegal și neîntemeiat a acceptat justificările de preț aduse de asocierea câștigătoare, fiind clar că aceste clarificări nu sunt de natură a crea convingerea că societatea declarată câștigătoare va executa lucrările atribuite în condițiile prescrise, optime.

Necesitatea aplicării cu seriozitate asupra ofertei financiare și importanța clarificărilor impuse de legiuitor cu privire la acesta își are sorginea nu doar în principiul tratamentului egal care ar trebui să caracterizeze orice procedură, ci și în determinarea câștigătorului raportat, pe de o parte la seriozitatea lui, gradul său de responsabilitate față de banul public iar pe de altă parte, raportat la riscurile pe care acest câștigător le atrage contractului în sine, în condițiile în care posibilitățile obiective de finalizare a lucrărilor pot fi temeinic apreciate din analiza acestei oferte, corectă și completă determinare a tuturor costurilor pe care lucrarea în sine le presupune.

Astfel, nu poate fi considerat satisfăcător un răspuns la solicitarea de clarificare, în lipsa așezării acestui răspuns în contextul general al contractului, adică în lipsa verificării cu rigoare a tuturor elementelor reper: materiale, manopere, utilaje, transport rutier etc.

Având în vedere cele precizate anterior, contestatoarea conchide că autoritatea contractantă a făcut o aplicare eronată a prevederilor legale incidente, care se abate de la principiile unei proceduri de achiziție publică. Conduita acesteia încalcă scopurile și principiile OUG nr. 34/2006, respectiv garantarea tratamentului egal, nediscriminarea operatorilor economici și asigurarea transparenței și integrității procesului de achiziție publică și utilizarea eficientă a fondurilor publice.

Prin adresa nr. 1939/22.09.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 27669/23.09.2014, SC ... SRL formulează „cerere de intervenție”, în care solicită respingerea contestațiilor ca nefondate și, pe cale de consecință, menținerea actelor emise de către autoritatea contractantă ca fiind temeinice și legale.

Intervenienta arată că pe parcursul derulării procedurii de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă prin adresa nr. 9926/08.07.2014, i-a solicitat completarea unora dintre documentele de calificare, precum și depunerea unor declarații pe proprie răspundere din care să rezulte că asociatul SC ... SRL, societate care a elaborat Studiul de fezabilitate pentru obiectivul „Reabilitare DJ 682 km 100+080-117+080 ... -Feleac limita județul ... nu se încadrează în prevederile art. 2 alin. (3) din HG nr. 925/2006, respectiv în prevederile art. 67 din OUG nr. 34/2006.

Pentru a da curs celor solicitate de autoritatea contractantă, intervenienta susține că a încărcat în SEAP adresa înregistrată sub nr. 1358 din 09.07.2014, la care au fost anexate înscrisurile care au făcut

obiectul clarificării, inclusiv declarația pe proprie răspundere a asociatului SC SRL. Mai mult decât atât, pentru a facilita activitatea comisiei de evaluare în analiza existenței unui potențial conflict de interese în care s-ar putea afla asociatul SC SRL, SC ... SRL a transmis direct la sediul autorității contractante adresa nr. 1368 din 11.07.2014, prin care a arătat că, în cauză, nu poate fi pusă în discuție o eventuală situație de incompatibilitate/conflict de interese.

Cu toate acestea, ulterior desfășurării activității de evaluare a acestora, autoritatea contractantă a transmis adresa nr. 10541 din 22 iulie 2014 privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, prin care comunică faptul că, în temeiul art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006 a declarat neconformă oferta Asocierii SC ... SRL - SC SRL. Pentru a decide în acest sens, comisia de evaluare a considerat că „Declarația dată și transmisă de către ofertantul asociat SC SRL nu este în concordanță cu realitatea (...)", situație care s-ar circumscrie dispozițiilor art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

Totodată, prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă a comunicat faptul că oferta desemnată câștigătoare a fost cea depusă de către Asociera SC ... SRL - SC SRL, la prețul de 13.766.496,33 lei fără TVA și cu o durată de execuție de 36 de luni de la semnarea contractului de execuție, din care pentru proiectare 30 de zile de la semnarea contractului.

Apreciind cele reținute de comisia de evaluare ca netemeinice și nelegale, intervenienta susține că a contestat rezultatul procedurii de atribuire, sens în care, prin Decizia nr. ... din ..., Consiliul a dispus următoarele:

„În temeiul art. 278 alin. (1) teza a I-a din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, respinge excepția lipsei calității procesuale active a SC ... SRL în formularea contestației, invocată de către autoritatea contractantă.

În temeiul dispozițiilor art. 278 alin. (2) alin. (4) și alin. (6) din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, admite contestația formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu CONSILIUL JUDEȚEAN

Dispune anularea deciziei de respingere (pentru motivul continut în comunicarea nr. 10541/22.07.2014) a ofertei depuse de către SC ... SRL, anularea deciziei de declarare admisibilă a ofertei depuse de către asociera SC ... SRL – SC TRISKELE SRL, anularea raportului procedurii nr. 10477/21.07.2014 și a tuturor actelor subsecvente aferente acestuia.

Dispune reluarea procedurii de atribuire, după efectuarea celor mai sus dispuse, prin stabilirea ofertei câștigătoare, dintre ofertele admisibile, în conformitate cu criteriul de atribuire stabilit în documentația de atribuire și a motivării prezentei.

Termenul de aducere la îndeplinire a dispozițiilor prezentei decizii este de 10 zile de la comunicarea acesteia.

Prezenta decizie este obligatorie pentru autoritatea contractantă, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare.

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

Pentru a decide în acest sens, Consiliul a reținut, în mod temeinic și legal, că întocmirea Studiului de fezabilitate de către asociatul SC ... SRL nu a dus la crearea unui avantaj în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, precum și că ofertantul declarat câștigător nu a îndeplinit cerințele minime de calificare privind experiența similară, prezentând, totodată și un preț neobișnuit de scăzut care nu a putut fi justificat.

În atare condiții, luând în considerare că, potrivit dispozițiilor art. 280 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 „Decizia prin care Consiliul anulează în tot sau în parte actul atacat este obligatorie pentru autoritatea contractantă”, comisia de evaluare a ofertelor din cadrul autorității contractante a procedat la reevaluarea ofertei SC ... SRL conform motivării aferente Deciziei Consiliului nr. ... din

Ulterior reevaluării ofertei sale, intervenienta menționează că autoritatea contractantă i-a transmis adresa nr. 13.023/23.09.2014, prin care i se aduce la cunoștință că oferta SC ... SRL a fost declarată câștigătoare, precum și adresele nr. 13288/... și nr. 13313/19.09.2014, prin care a fost încunoștințată cu privire la depunerea contestațiilor care fac obiectul prezentei cauze de către SC ... SRL, respectiv SC ... SRL.

Intervenienta invocă excepția inadmisibilității contestației formulate de SC ... SRL pentru lipsa garanției de bună conduită, citând, în acest sens, prevederile art. 271¹ alin. (1) și alin. (3) din OUG nr. 34/2006.

Având în vedere cele precizate anterior, intervenienta afirmă că deși din cuprinsul contestației rezultă că autoarea acesteia a constituit garanția de bună conduită prin Ordinul de plată nr. 578, acesta nu poate fi luat în considerare, pentru simplu fapt că, același instrument a fost depus de către SC ... SRL și în dosarul nr. 1292/59/2014, aflat pe rolul Curții de Apel ... cu scopul de a proteja autoritatea contractantă.

În atare condiții, luând în considerare scopul pe care legiuitorul l-a avut în vedere atunci când a reglementat obligativitatea constituirii garanției de bună conduită, autoarea contestației avea obligația de a constitui o nouă garanție de bună conduită aferentă contestației depusă raportului juridic litigios, în caz contrar, o eventuală decizie prin care se va respinge plângerea în fața Curții de Apel ... ducând la executarea garanției de bună conduită, iar dacă se va respinge și contestația din prezenta cauză autoritatea contractantă a fi în imposibilitatea de a face aplicabilitatea dispozițiilor art. 271¹ alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

În eventualitatea în care SC ... SRL va proceda la constituirea unei noi garanții de bună conduită, pe fondul cauzei intervenienta solicită respingerea contestației ca nefondată având în vedere următoarele aspecte:

Autoarea contestației critică decizia Consiliului prin care a fost admisă calea de atac formulată de SC ... SRL împotriva primului rezultat al procedurii, susținând că „(...) Consiliului Județean ... i-a fost impusă în mod efectiv soluția de respingere ca inadmisibilă - total nelegal de către CNSC care a explicat în cuprinsul deciziei contestate faptul că oferta subscrisei se impune a fi respinsă ca inadmisibilă, tocmai de aceea autoritatea contractantă nu a mai procedat la evaluarea/reevaluarea ofertelor, ci a luat act/a constatat că oferta SC ... SRL a fost deja respinsă”, organul de soluționare a comis o gravă eroare de a interveni în atribuțiile comisiei de evaluare din cadrul autorității contractante și chiar de a se substitui acestei comisii, singura care avea și are atribuții/prerogative de a analiza, evalua și de a admite sau respinge ofertele depuse în cadrul procedurii de atribuire.

Din punctul de vedere al intervenientei, astfel de critici sunt inadmisibile în fața Consiliului care, raportat la dispozițiile art. 255 alin. (1) din OUG. nr. 34/2006 coroborate cu cele ale art. 256 alin. (1) din același act normativ, este competent a se pronunța cu privire la legalitatea actelor administrative emise de autoritățile contractante și care sunt considerate vătămătoare pentru ofertanții participanți la o procedură de atribuire a unui contract de achiziție publică, iar nu asupra legalității deciziilor pronunțate de aceeași instituție administrativ-jurisdicțională care cade în sarcina instanțelor de judecată.

Tot în cuprinsul contestației SC ... SRL afirmă că „Ceea ce comisia de evaluare din cadrul autorității contractante avea obligația să facă, era și este de a respecta procedura de evaluare a ofertelor în sensul de a solicita clarificări cu privire la documentele de calificare referitor la care CNSC a constatat pretense nereguli și urmare a răspunsului nostru la clarificări să hotărască în consecință”.

Trecând peste faptul că autoarea contestației nu a indicat dispoziția legală care instituie în sarcina autorităților contractante o astfel de obligație, intervenienta învederează că, în conformitate cu prevederile art. 170 din O.U.G. nr. 34/2006 *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire și indică în cuprinsul acesteia care informații din propunerea tehnică și/sau din propunerea financiară sunt confidențiale; clasificate sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală”* iar art. 201 alin. (1) din același act normativ reglementează dreptul, iar nu obligația, autorității contractante de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.

Aceleași prevederi sunt statuate și la art. 35 din HG nr. 925/2006, legiuitorul stabilind dreptul comisiei de evaluare de a solicita oricând clarificări sau completări ale documentelor prezentate de aceștia pentru demonstrarea îndeplinirii criteriilor de calificare, astfel cum sunt acestea prevăzute la art. 176 din ordonanța de urgență, sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.

Din interpretarea prevederilor mai sus arătate, rezultă evident dreptul, nu obligația, autorității contractante de a solicita clarificări și completări ale documentelor prezentate de ofertanți pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor sau pentru demonstrarea conformității ofertei, la aceeași concluzie ajungând inclusiv jurisprudența în materie.

Astfel, Curtea de Apel ... - Secția contencios administrativ și fiscal a reținut prin Decizia nr. 3471/R din 12 iulie 2012 următoarele: „Prin urmare, textul antemenționat stabilește un drept al autorității contractante, iar nu o obligație a acesteia. Fiind un drept al autorității contractante recunoscut de legiuitor, atunci aceasta are posibilitatea să îl exercite sau nu și nu poate fi sancționată dacă nu îl exercită, deoarece atunci s-ar transforma într-o obligație.”

În același sens, s-a pronunțat și Curtea de Apel ...- Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal care, prin Decizia nr. 51/CA din 21 februarie 2013, a reținut următoarele: „Prin urmare, voința legiuitorului, neechivoc exprimată în cuprinsul textelor arătate, a fost aceea ca solicitarea de clarificări să reprezinte un drept al autorității contractante, iar nu o obligație, cum în mod greșit a reținut Consiliu.

Dispozițiile art. 78 din HG nr. 925/2006 instituie obligația comisiei de evaluare de a stabili care sunt clarificările sau completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea ofertelor, obligație ce intervine doar în măsura în care autoritatea contractantă a înțeles să-ți exercite dreptul de a solicita clarificări”.

Față de cele mai sus menționate, luând în considerare inclusiv dispozițiile obligatorii ale Consiliului materializate în cuprinsul Deciziei nr. din ..., intervenienta afirmă că în mod temeinic și legal comisia de evaluare a respins oferta SC ... SRL, motiv pentru care solicită respingerea acestor afirmații ca neîntemeiate.

De asemenea, intervenienta invocă faptul că autoarea contestației se află în eroare față de obiectul contractului, respectiv față de experiența similară solicitată pentru a putea face dovada admisibilității ofertei.

Astfel, conform documentației de atribuire, autoritatea contractantă intenționează să atribuire un contract de lucrări având ca obiect elaborarea PT+DDE+CS și executarea lucrărilor de reabilitare DJ 682 km 100+080-117+080 ... limita Județ ... conform temei de proiectare și a studiului de fezabilitate, ce fac parte integrantă din documentația de atribuire, fără a fi posibilă împărțirea pe loturi a acestuia, respectiv partea de proiectare un lot și partea de execuție un alt lot.

Prin urmare, chiar dacă în cuprinsul fișei de date a achiziției autoritatea contractantă a stabilit o experiență similară distinctă pentru proiectare și execuție, documentația de atribuire trebuie înțeleasă că fie ofertantul/asociații, în integralitate, fac dovada atât a experienței ce ține de partea de proiectare și execuție, fie doar terțul susținător a aceleiași cerințe, fără a se reține că autoritatea a solicitat depunerea unui contract având ca obiect atât proiectare, cât și execuție.

În atare condiții, luând în considerare prevederile din documentația de atribuire coroborate și cu cele din Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, experiența similară putea fi îndeplinită astfel:

- ofertă individuală - prezentarea fie a cel puțin unui contract având ca obiect atât proiectare și execuție, fie a cel puțin două contracte, unul pentru proiectare, iar altul pentru partea de execuție;

- ofertă individuală + susținere - dacă experiența similară era îndeplinită de către ofertant, contractele de mai sus trebuiau realizate de acesta, iar dacă experiența similară era îndeplinită de terțul susținător, acesta din urmă avea obligația de a face dovada în integralitate a experienței similare;

- ofertă comună - prezentarea fie a cel puțin unui contract având ca obiect atât proiectare și execuție, fie a cel puțin două contracte, unul pentru proiectare, iar altul pentru partea de execuție, de oricare dintre asociați sau cumulate;

- ofertă comună + susținere - experiența similară trebuia îndeplinită, în integralitate, fie de către asociați, fie numai de către un singur terț susținător.

Or, cum în mod corect a reținut Consiliul în cuprinsul Deciziei nr. ... din ..., societatea contestatoare, pentru a face dovada experienței similare, a venit cu susținere din partea a doi terți atât pentru serviciile de proiectare, cât și pentru execuția lucrărilor, contrar Anexei 2 la Ordinul ANRMAP nr. 509/2011 privind formularea criteriilor de calificare și selecție.

Astfel, la pag. 165 din documentele de calificare, este depus Angajamentul privind susținerea tehnică și profesională a ofertantului prin care SC ... SRL se obligă ferm, necondiționat și irevocabil, să pună la dispoziția „(...) ofertantului SC ... SRL resurse tehnice și/sau profesionale de: 1 contract de prestări servicii necesar pentru îndeplinirea integrală, reglementară și la termen a contractului de achiziție publică”, anexând angajamentului Contractul de subcontractare servicii nr. 330 din 20.01.2012 încheiat între SC ... SRL și SC ... SRL.

Totodată, la pag. 196 din documentele de calificare este depus Angajamentul privind susținerea tehnică și profesională a ofertantului Asocieria SC ... SRL și SC ... SRL prin care SC SRL se obligă ferm, necondiționat și irevocabil, să pună la dispoziția „(...) Asocierii SC ... SRL și SCSRL resurse tehnice și/sau profesionale de experiență similară necesare pentru îndeplinirea integrală, reglementară și (a termen a contractului de achiziție publică”, anexând angajamentului Acordul contractual nr. 5.559 din 04.05.2010 încheiat între Consiliul Județean ... și Asocieria SC ... SRL Nădrag, jud. ... - SC SA

Față de actele prezentate de ofertantul declarat câștigător, învederează că că, potrivit Anexei 2 la Ordinul ANRMAP nr. 509/2011, în cazul unei oferte comune cu susținere „Cerința privind experiența similară solicitată va fi îndeplinită în întregime de către un singur susținător”, aceleași reguli fiind statuate în Nota din aceeași anexă, din cuprinsul acesteia rezultând că „Indiferent dacă există un singur sau mai

mulți susținători, cerința privind cifra de afaceri sau cea privind experiența similară va fi îndeplinită în întregime de către o singură persoană, respectiv de către un singur terț susținător".

Trebuie menționat că, atât autoritatea contractantă, cât și Consiliul în cuprinsul deciziei de mai sus nu au stabilit că experiența similară privind proiectarea și execuția să fie demonstrate printr-un singur contract, ci au reținut, în mod temeinic și legal, prin raportare la dispozițiile Ordinului ANRMAP nr. 509/2011, că cerința în discuție, atunci când este demonstrată prin susținerea din partea unui terț, trebuie îndeplinită în integralitatea de unul singur, fie printr-un singur contract, fie unul pentru proiectare, iar altul pentru execuție.

Referitor la afirmațiile contestatoarei potrivit cărora „(...) prin eliminarea societății noastre s-a creat un avantaj clar unei oferte cu un preț superior ofertei noastre, fapt care ar încălca chiar cerința inițială a fișei de date *Prețul cel mai scăzut*, în condițiile în care societatea noastră a depus o ofertă acceptabilă și s-a stabilit foarte clar prin intermediul justificărilor solicitate de autoritatea contractantă că prețul ofertat este unul corect și justificat din toate punctele de vedere", intervenția invocă dispozițiile art. 200 alin. (1) din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare „(...), autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare, pe baza criteriului de atribuire precizat în invitația de participare/anunțul de participare și în documentația de atribuire, dacă oferta respectivă îndeplinește toate condițiile de admisibilitate care rezultă din documentația de atribuire și actele anexate”.

În interpretarea prevederilor de mai sus, aplicarea criteriului de atribuire urmează a fi avut de autoritatea contractantă numai în situația în care, în cadrul procedurii de atribuire, oferta contestatoarei era admisibilă, aspect care nu poate fi pus în discuție.

Referitor la afirmațiile potrivit cărora va preciza și dezvolta prezenta contestație în urma consultării documentației de atribuire depuse de Asocieria SC ... SRL și SC SRL – subscrisa înțelegând să formuleze cerere în acest sens, în ceea ce privește probatoriul pe care dorește să îl administreze și explicațiile/învăderările aferente, intervenția invocă dispozițiile art. 270 alin. (1) lit. e) din OUG nr. 34/2006.

Referitor la posibilitatea unui ofertant de a-și preciza/completa contestația ulterior studierii dosarului la Consiliu, jurisprudența este evidentă, stabilind că „Completarea contestației cu noi motive, în afara termenului de contestare, este incompatibilă cu dispozițiile legale”.

Astfel, Curtea de Apel Alba Iulia - Secția de contencios administrativ și fiscal, prin Decizia nr. 6087 din 03 iunie 2013, a reținut următoarele:

Potrivit art. 271 alin. (1) din ordonanță, *sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256 ind. 2.* Rezultă că persoana vătămată trebuie să sesizeze

Consiliul în termenul menționat anterior, iar contestația trebuie să cuprindă, printre altele, motivarea în fapt și în drept. Numai în situația în care contestația nu este completă, Consiliul are obligația de a-i solicita contestatorului completări [art. 270 alin. (2)]. Or, în speță, nu ne aflăm într-o astfel de situație. Așadar, completarea contestației cu noi motive, în afara termenului de contestare, este incompatibilă cu dispozițiile legale.

Având în vedere cele precizate anterior, intervenienta solicită respingerea contestației formulate de către SC ... SRL în principal, ca inadmisibilă, pentru neconstituirea garanției de bună conduită, iar în subsidiar, ca nefondată.

În ceea ce privește contestația formulată de către SC ... SRL, intervenienta invocă excepția tardivității formulării contestației, invocând în acest sens prevederile art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

În susținerea celor invocate anterior, intervenienta precizează că, față de data comunicării rezultatului procedurii de atribuire, respectiv 12.09.2014, în aplicarea dispozițiilor legale de mai sus, ultima zi legală în care societatea contestatoare avea obligația de a formula contestație era ... Or, din cuprinsul contestației formulate de către SC ... SRL, rezultă că, calea de atac a fost depusă la autoritatea contractantă în data de ... peste termenul imperativ reglementat la art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006, motiv pentru care se impune respingerea contestației ca tardivă.

Pe fond, intervenienta solicită respingerea contestației ca nefondată, având în vedere faptul că autoarea acesteia critică decizia autorității contractante de a declara oferta SC ... SRL admisibilă, considerând, fără temei că propunerea financiară prezintă un preț neobișnuit de scăzut care, în opinia contestatoarei, nu a fost și nu poate fi corespunzător justificat.

Intervenienta învederează faptul că societatea contestatoare nu a înțeles să evidențieze considerentele pentru care propunerea financiară a SC ... SRL prezintă un preț neobișnuit de scăzut, prin indicarea elementelor care nu reflectă în mod riguros, totalul costurilor lucrărilor și materialelor impuse de caietul de sarcini, iar această omisiune este contrar prevederilor art. 270 alin. (1) lit. d) și f) din OUG nr. 34/2006.

În al doilea rând, prețul ofertat de SC ... SRL reprezintă 64,7% din valoarea estimată a contractului, iar cel al societății contestatoare „aproximativ 66%”, aspect pentru care nu se poate reține că o diferență de 1,3% dintre cele două prețuri nu poate fi justificată. Faptul că prețurile obținute de autoarea contestației de la furnizorii de materiale sunt îndreptate spre minimul practicat, iar prețurile manoperei sunt de asemenea cele mai mici de pe piață, este irelevant în soluționarea contestației deduse judecătii, cu atât mai mult cu cât SC ... SRL nu are cunoștință despre prețurile unitare practicate de SC ... SRL.

Intervenienta afirmă că prin adresa înregistrată sub nr. 12862 din 10.09.2014, autoritatea contractantă i-a solicitat să justifice prețul neobișnuit de scăzut iar pentru a da curs solicitării Consiliului Județean

... prin adresa înregistrată sub nr. ... a depus o serie de documente prin care a justificat prețul ofertat, respectiv înscrieri referitoare la analiza de preț pentru fiecare tip de mixtură, pentru alte materiale utilizate, informații cu privire la nivelul de salarizare al forței de muncă (cu respectarea dispozițiilor HG nr. 871/2013).

Totodată, au fost depuse documente justificative și analize de preț pentru utilajele care se află în dotarea societății, pentru cele închiriate, precum și extrasul de transport.

În această situație, contrar celor menționate de către autoarea contestației, respectiv „(...) este evident că autoritatea contractantă, cu superficialitate și în mod nelegal și neîntemeiat a acceptat justificările de preț aduse de asocierea câștigătoare, fiind clar că aceste clarificări nu sunt de natură a crea convingerea că societatea declarată câștigătoare va executa lucrările atribuite în condițiile prescrise, optime”, în mod temeinic și legal comisia de evaluare a considerat că informațiile și documentele transmise ca urmare a solicitării de clarificări au justificat prețul scăzut propus de altfel, criticile societății contestatoare sunt formulate la modul general, fără a evidenția în ce măsură prețul ofertei nu poate fi justificat.

În final, intervenienta solicită suspendarea judecării prezentei cauze, având în vedere faptul că SC ... SRL a formulat plângere împotriva deciziei Consiliului nr., la Curtea de Apel

Prin adresa nr. 15876/..... Consiliul a solicitat SC ... SRL să facă dovada datei la care a primit adresa nr. 13024/12.09.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 599/23.09.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 27729/23.09.2014, SC ... SRL răspunde solicitării Consiliului, precizând că adresa nr. 13024/12.09.2014, chiar dacă a fost înregistrată la autoritatea contractantă în data de 12.09.2014, i-a fost comunicată prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire în data de 16.09.2014.

Având în vedere cele precizate anterior, contestatoarea menționează că data transmiterii comunicării nu este întotdeauna aceeași cu data recepționării acesteia de către operatorul economic, cum este și situația de față, 12.09.2014 comunicarea transmisă prin poștă, 13.09.2014 notificare SEAP, 16.09.2014 primire comunicare prin poștă.

În contextul celor antemenționate, contestatoarea solicită respingerea excepției tardivității formulării contestației invocată de către SC ... SRL.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare soluționării contestațiilor împreună cu punctele de vedere nr. 13595/25.09.2014 și nr. 13596/25.09.2014 înregistrate la Consiliu sub nr. 27872/25.09.2014, respectiv sub nr. 27873/25.09.2014.

Cu privire la contestația formulată de către SC ... SRL, autoritatea contractantă solicită respingerea acesteia ca fiind nefondată și netemeinică.

Autoritatea contractantă menționează că urmare a contestației formulată de către SC ... SRL, Consiliul a emis decizia, prin care s-a

dispus anularea hotărârii de respingere a ofertei depusă de către SC ... SRL, anularea hotărârii de declarare admisibilă a ofertei depusă de Asociera SC ... SRL – SC SRL, anularea Raportului procedurii nr. 10477/21.07.2014 și a tuturor actelor subsecvente aferente acestuia.

Prin Decizia Consiliului, autoritatea contractantă este obligată la reevaluarea ofertei depusă de Asociera SC ... SRL – SC SRL, conform motivării din decizie, în sensul respingerii ofertei menționate pentru nejustificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut și pentru neîndeplinirea, conform prevederilor legale, a cerinței privind experiența similară.

Comisia de evaluare a pus în aplicare decizia Consiliului și a procedat la reevaluarea ofertelor, inclusiv a ofertei depusă de Asociera SC ... SRL – SC SRL și la stabilirea ofertei câștigătoare, dintre ofertele admisibile, în conformitate cu criteriul de atribuire stabilit în documentația de atribuire și a motivării deciziei.

Împotriva Deciziei nr., SC ... SRL a formulat plângere, care se află pe rolul Curții de Apel

Atât în plângerea formulată la instanță, cât și în contestație, SC ... SRL, cu rea credință susține că autoritatea contractantă nu a mai procedat la evaluarea/reevaluarea ofertelor, ci a luat act/a constatat că oferta a fost deja respinsă și că a preluat identic motivele de respingere a acesteia.

Autoritatea contractantă afirmă că a pus în aplicare decizia Consiliului, acesta fiind obligatorie. Astfel, a reevaluat oferta depusă de Asociera SC ... SRL – SC SRL, așa cum rezultă din procesele verbale nr. 12799/09.09.2014, nr. 12859/10.09.2014 și nr. 12983/12.09.2014.

Comisia de evaluare a constatat neîndeplinirea cerinței cu privire la experiența similară, de către Asociera SC ... SRL – SC SRL, respectiv, potrivit prevederilor Anexei nr. 2 la Ordinul nr. 509/2011 al ANRMAP „Indiferent dacă există un singur sau mai mulți susținători, cerința privind cifra de afaceri sau cea privind experiența similară, va fi îndeplinită de către o singură persoană, respectiv un singur terț susținător”.

Autoritatea contractantă nu a limitat operatorii economici la prezentarea unui contract având ca obiect atât proiectare, cât și execuție, permițându-le acestora prezentarea de contracte distincte, așa cum reiese din fișa de date, Secțiunea III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională: „Cerințe de calificare pentru ofertant/asociere/terț susținător: pentru proiectare se va prezenta lista principalelor servicii prestate în ultimii 3 ani din care să rezulte că ofertantul a prestat în ultimii 3 ani servicii similare celor solicitate prin documentația de atribuire. Ofertantul va prezenta lista serviciilor prestate în ultimii 3 ani, lista din care să rezulte servicii similare contractului ce urmează a fi atribuit, prestate la nivelul a cel puțin unui contract, cu valoare cumulată de cel mult 150.000 lei fără TVA”, respectiv, „Cerințele de calificare pentru ofertant/asociere/terț susținător; pentru execuție, ofertantul trebuie să facă dovada că în ultimii 5 ani (calculați până la data limită

depunerii ofertei) a executat lucrări similare celor solicitate prin documentația de atribuire. Ofertantul va prezenta lista lucrărilor executate în ultimii 5 ani, lista din care să rezulte lucrări similare contractului ce urmează a fi atribuit, executate la nivelul a cel puțin unui contract, maxim 2 contracte, cu valoare cumulată de cel puțin 15.000.000 lei, fără TVA”.

Având în vedere cele precizate anterior, autoritatea contractantă concluzionează că SC ... SRL a înțeles greșit interpretarea Anexei 2 la Ordinul nr. 509/2011 a președintelui ANRMAP, oferta sa nefiind respinsă pentru prezentarea de contracte distincte de servicii, respectiv de lucrări, ci pentru faptul că cerința privind experiența similară nu poate fi îndeplinită în mod cumulativ de către ofertant și terțul susținător ci numai fie în întregime de către ofertant, fie în întregime de către terțul susținător. Deci, indiferent dacă era prezent un singur contract care să cuprindă atât proiectare cât și execuție, sau erau prezentate contracte distincte de proiectare, respectiv execuție, cerința trebuie să fie îndeplinită ori de către asocierie, sau, în cazul de față, de către terțul susținător. Astfel, comisia de evaluare nu a mai solicitat clarificări pentru neconformitățile din documentele de calificare, așa cum este consemnat în procesul – verbal de evaluare nr. 12859/10.09.2014 și în comunicarea nr. 13024/12.09.2014, transmisă Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL, privind rezultatul procedurii.

Ca urmare a evaluării, s-a întocmit Raportul procedurii nr. 13014/12.09.2014 și s-a transmis Asocierii SC ... SRL – SC SRL comunicarea nr. 13024/12.09.2014 privind rezultatul procedurii.

În ceea ce privește susținerea SC ... SRL cu privire la faptul că prin eliminarea sa s-a creat un avantaj clar unei oferte cu un preț superior ofertei sale, autoritatea contractantă precizează că cerința inițială din fișa de date, respectiv criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, nu a fost încălcată deoarece în conformitate cu prevederile art. 37 alin. (2) din HG nr. 925/2006 „Oferta câștigătoare se stabilește numai dintre ofertele admisibile și numai pe baza criteriului de atribuire precizat în anunțul de participare și în documentația de atribuire”.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de efectuare a unei expertize în specialitatea construcției, autoritatea contractantă consideră că o astfel de expertiză nu este necesară în soluționarea cauzei, întrucât din comisia de evaluare fac parte specialiști în domeniul obiectului contractului, respectiv 2 ingineri din cadrul Direcției Tehnice Investiții, Serviciul Administrare Drumuri și Poduri al Consiliului Județean ... conform prevederilor art. 71 alin. (2) din HG nr. 925/2006.

Conform prevederilor art. 202 alin. (2) din OUG nr. 34/2006, comisia de evaluare avea obligația să ia în considerare justificările primite de al ofertant, în condițiile alin. (1) al aceluiași articol, îndeosebi cele care se referă la fundamentarea economică a modului de formare a prețului, soluțiile tehnice adoptate. Ca urmare a evaluării justificării prețului ofertantului, comisia de evaluare a constatat că oferta financiară este conformă.

De asemenea, autoritatea contractantă afirmă că autoarea contestației, fără nicio bază reală, consideră oferta SC ... SRL ca fiind nesustenabilă, în condițiile în care prețul ofertat al acesteia este mai mare decât prețul ofertat de contestatoare.

Cu privire la contestația formulată de SC ... SRL, autoritatea contractantă menționează că urmare a evaluării, s-a întocmit Raportul procedurii nr. 13014/12.09.2014 și s-a transmis Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL – SC ... CO SRL prin fax, comunicarea nr. 13024/12.09.2014 privind rezultatul procedurii.

Autoritatea contractată susține că SC ... SRL, cu rea credință a adus critici la adresa autorității contractante cu privire la decizia de declarare ca admisibilă a ofertei Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL, din următoarele considerente:

- contestatoarea susține, fără temei, că prețul neobișnuit de scăzut nu a fost și nu poate fi justificat, singura în măsură să constate temeinicia justificării este comisia de evaluare, în baza prevederilor art. 202 alin. (2) din OUG nr. 34/2006;

- societatea contestatoare nu a evidențiat considerentele pentru care propunerea financiară a Asociației SC ... SRL – SC ... SRL prezintă un preț neobișnuit de scăzut, prin indicarea elementelor care nu reflectă costurile lucrărilor și a materialelor menționate în caietul de sarcini,

- ca urmare a celor constatate în procesul verbal de evaluare nr. 12859/10.09.2014, comisia de evaluare a solicitat justificări cu privire la prețul neobișnuit de scăzut raportat la valoarea estimată a contractului prin solicitarea de clarificări nr. 12862/10.09.2014, în conformitate cu prevederile art. 202 din OUG nr. 34/2006. De asemenea, în data de 11.09.2014 s-a transmis încă o solicitare de clarificări cu nr. 12938, prin care s-au solicitat explicații cu privire la anumite dozaaje din materialele prezentate în ofertă,

- prin răspunsurile la clarificări, ofertantul a făcut dovada fundamentării economice a modului de formare a prețului, soluțiile tehnice adoptate etc, prezentând, în acest sens, înscrisuri referitoare la analiza de preț pentru fiecare tip de mixtură, pentru alte materiale utilizate, informații cu privire la nivelul de salarizare a forței de muncă, documente justificative și analize de preț pentru utilaje. Ca urmare a evaluării justificării prețului ofertantului, comisia de evaluare a luat în considerare justificările primite de la ofertant, în baza prevederilor art. 202 alin. (2) din OUG nr. 34/2006 și a constatat că oferta financiară prezentată de Asociația SC ... SRL - SC ... SRL este neconformă.

- prețul ofertat de contestator este de 66,22% raportat la valoarea estimată a contractului, iar cel ofertat de Asocieria SC ... SRL - SC ... SRL este de 64,7% raportat la valoarea estimată a contractului, acestea fiind apropiate valoric, cu o diferență procentuală de 1,52%. Astfel, nu se poate reține faptul că o diferență de 1,52% nu poate fi justificată.

De asemenea, autoritatea contractată învederează faptul că în cadrul primei evaluări a ofertelor, când ofertanta câștigătoare a fost declarată cea a Asocierii SC ... SRL – SC SRL, cu o ofertă mai mică

decât actualul câștigător, respectiv 64,39% raportat la valoarea estimată a contractului, SC ... SRL nu a considerat oferta asocierii ca fiind nereală, respectiv nu a contestat rezultatul procedurii, chiar dacă prețul ofertantului declarat câștigător a fost cu 1,83% mai mic față de oferta sa.

Se mai arată că în cadrul procesului de evaluare, a asigurat respectarea principiului tratamentului egal între ofertanții participanți la procedura de atribuire, în speță, clarificările solicitate cu privire la același aspect au fost formulate de aceeași manieră și solicitate atât contestatoarei cât și Asocierii SC ... SRL - SC SRL, acordându-se un timp suficient pentru prezentarea răspunsurilor solicitate.

Prin adresa nr. 13634/25.09.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 27892/25.09.2014, autoritatea contractantă formulează revenire la punctul de vedere nr. 13595/25.09.2014, în care apreciază contestația formulată de SC ... SRL ca fiind nefondată și netemenică, având în vedere faptul că în urma verificărilor efectuate s-a constatat că OP nr. 578/08.09.2014, prin care s-a constituit garanția de bună conduită, atașat plângerii care face obiectul Dosarului nr. 1292/59/2014 aflat pe rolul Curții de Apel ... este unul și același cu OP nr. 578/08.09.2014, prin care s-a constituit garanția de bună conduită aferentă contestației ce face obiectul Dosarului nr. ...

Astfel, având în vedere prevederile art. 271¹ alin. (3) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă consideră că OP nr. 578/08.09.2014 atașat contestației care face obiectul Dosarului nr. ... nu poate fi luat în considerare deoarece același ordin de plată a depus și în Dosarul nr. 1292/59/2014 al Curții de Apel

Având în vedere cele precizate anterior, autoritatea contractantă apreciază că o eventuală decizie prin care se va respinge plângerea care face obiectul Dosarului nr. 1292/59/2014 al Curții de Apel ... va duce la executarea garanției de bună conduită constituită prin OP nr. 578/08.09.2014, iar dacă se va respinge contestația care face obiectul Dosarului nr. ..., autoritatea contractantă nu va putea aplica prevederile art. 271¹ alin. (2) din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 13635/25.09.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 27897/25.09.2014, autoritatea contractantă formulează revenire la punctul de vedere nr. 13596/25.09.2014, în care, apreciază contestația formulată de SC ... SRL ca fiind nefondată și netemenică raportat la prevederile art. 256² alin. (1) lit. b) din OUG nr. 34/2006.

În acest sens, autoritatea contractantă menționează că adresa nr. 13024/12.09.2014 privind comunicarea rezultatului procedurii, a fost transmisă către SC ... SRL prin fax în data de 12.09.2014, deci luarea la cunoștință despre actul autorității contractante a avut loc la data de 12.09.2014, de unde rezultă că ultima zi în care contestatoarea avea dreptul de a formula contestația a fost ziua de ...

Având în vedere cele precizate anterior, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației formulată de către SC ... SRL ca fiind tardivă.

Prin adresa nr. 575/30.09.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 28071/30.09.2014, SC ... SRL formulează completare la adresa 599/23.09.2014, în care susține că, raportat la punctul de vedere/revenire la punctul de vedere formulate de către autoritatea contractantă, în care pune în discuție mențiunile de pe documentul anexat punctului de vedere, respectiv reportul de fax prin care autoritatea contractantă „face dovada” comunicării rezultatului procedurii către SC ... SRL la data de 12.09.2014, respectiv mențiunea „Error corection mode”, raportat la modul de transmitere fax.

În acest sens, contestatoarea reiterează faptul că nu a primit prin fax niciun document din partea autorității contractante legat de comunicarea rezultatului procedurii, apreciind de asemenea faptul că tocmai mențiunea de pe raportul fax care ar fi trebuit să fie dovada comunicării rezultatului procedurii, respectiv „...error...” a determinat ca acesta să nu aibă cunoștință de conținutul documentului decât la momentul primirii acestuia prin poștă, respectiv în data de 16.09.2014.

Prin adresa nr. 16129/... .../... Consiliul solicită SC ... SRL un punct de vedere privind excepția tardivității contestației, raportat la data recepționării prin fax, de la autoritatea contractantă, a adresei nr. 13024/21.09.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire.

Prin adresa nr. 586/02.09.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. ... SC ... SRL formulează punct de vedere privind excepția tardivității contestației sale.

Contestatoarea menționează că actul nelegal pe care îl contestă îl reprezintă adresa nr. 13024/12.09.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, care i-a fost adus la cunoștință prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire în data de 16.09.2014, și nu prin fax în data de 12.09.2014 (pretinsa comunicare prin fax nu poate fi probată de către autoritatea contractantă dată fiind mențiunea „error conection mode” identificată pe documentul reprezentând „reportul de fax” anexat de către autoritatea contractantă punctului de vedere înaintat Consiliu.

În data de 16.09.2014, contestatoarea susține că a intrat efectiv în posesia comunicării oficiale a rezultatului procedurii, respectiv a adresei nr. 13024/12.09.2014. O „comunicare a rezultatului” final al procesului de evaluare și, respectiv, desemnarea ofertantului câștigător, a fost înaintată de către SEAP în data de 13.09.2014, însă această comunicare „de sistem” automată, nu poate fi considerată comunicare în sens formal și procedural, cu respectarea exigențelor art. 206 coroborat cu art. 207 din OUG nr. 34/2006, pentru a fi dată aplicabilitate și prevederilor art. 256² lit. b) din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 13968/01.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. ... CONSILIUL JUDEȚEAN ... în calitate de autoritate contractantă, formulează revenire la punctul de vedere nr. 13596/25.09.2014, în care, referitor la contestația formulată de către ... SRL, menționează că întrucât este o procedură online, comunicarea nr. 13024/12.09.2014

privind rezultatul procedurii a fost transmisă pe fax și prin poștă în data de 12.09.2014, iar online, în data de 13.09.2014.

Prin adresa nr. 16203/... Consiliul solicită autorității contractante remiterea dovezii transmiterii și recepționării de către SC ... SRL a adresei nr. 13024/12.09.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, având în vedere susținerile contestatoare, potrivit cărora acesta nu a recepționat pe fax documentul antemenționat, întrucât pe raportul fax pus la dispoziție, apare mențiunea „ECM: ERROR CORRECTION MODE”.

Prin adresa nr. 13972/02.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. ... Consiliul Județean ... în calitate de autoritate contractantă răspunde solicitării Consiliului menționând că nota „ECM: ERROR CORRECTION MODE” apare pe toate rapoartele transmiterilor, indiferent dacă faxul este transmis sau nu. Dovada transmiterii faxului este evidențiată la „Pages Sent” și „Status”. În dovada transmiterii comunicării nr. 13024/12.09.2014 privind rezultatul procedurii de atribuire către Asocieria SC ... SRL – SC ... SRL – SC ... CO SRL, la „Pages Sent” apare 1 iar la „Status” apare Completed. De asemenea, pe raportul transmiterii faxului apare durata transmiterii – 31s, iar la „Mode” – ECM.

Prin adresa nr.16130/... Consiliul solicită ca SC ... SRL să precizeze dacă își menține contestația având în vedere Hotărârea nr. 7805/29.09.2014 emisă de Curtea de Apel ... în dosarul nr. 1292/59/2014 prin care se admite plângerea și se modifică în parte decizia Consiliului nr.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ... SC ... SRL solicită suspendarea procedurii de achiziție publică, urmând ca după comunicarea deciziei curții de apel, să se prevaleze de autoritatea de lucru judecat a acestei decizii în prezentul dosar, impunându-se anularea rezultatului procedurii de atribuire, invocând în susținerea solicitării sale prevederile art. 275¹ alin. (1) din OUG nr. 34/2006.

Contestatoarea consideră că Decizia civilă nr. 7805/29.09.2014 a Curții de Apel ... reprezintă cel mai justificat caz care impune mai întâi suspendarea procedurii de achiziție publică și apoi anularea rezultatului contestat, prin prisma efectelor juridice pe care le produce și anume autoritatea de lucru judecat a acestei Decizii în prezentul dosar, întrucât prin desființarea Deciziei Consiliului nr., în temeiul căreia autoritatea contractantă a emis raportul procedurii contestat.

De asemenea, în opinia contestatoarei, este îndeplinită și condiția prevenirii unei pagube iminente întrucât soluționarea prezentului dosar fără a se ține cont, respectiv, fără a se lua la cunoștință de Decizia civilă definitivă nr. 7805/29.09.2014 a Curții de Apel ... ar prejudicia-o în mod nedrept, existând posibilitatea încheierii de către autoritatea contractantă a contractului de achiziție publică cu societatea declarată câștigătoare, cu nerespectarea și încălcarea Deciziei civile nr. 7805/29.09.2014.

Prin adresa nr. 13868/30.09.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 28113/30.09.2014, autoritatea contractantă transmite Consiliului copia

Minutei Deciziei civile nr. 7805/29.09.2014, potrivit căreia se admite plângerea formulată de petenta SC ... SRL împotriva Deciziei Consiliului nr. Modifică în parte decizia Consiliului nr., în sensul că înlătură obligația autorității contractante de a reevalua oferta petentei SC ... SRL, sub aspectul experienței similare. Menține în rest dispozițiile deciziei Consiliului atacate.

Urmare a studierii dosarului, prin adresa nr. 611/10.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. ... SC ... SRL formulează concluzii scrise în care susține că propunerea financiară depusă de Asocierea SC ... SRL – SC SRL prezintă un preț neobișnuit de scăzut, care nu a fost și nu putea fi corespunzător justificat.

În susținerea afirmațiilor sale, contestatoarea precizează că la pag. 22, poz. 12, art. de material 2201673 „piatră spartă pt. drum 0-31,5 mm”, este trecută valoarea de 6 lei/mc.

Pentru a verifica veridicitatea practicării pe piață a unui preț atât de mic, contestatoarea susține că a solicitat justificări de formare de preț la diverși producători ai acestui material printre care și producătorul indicat de către ofertantul declarat câștigător ca principal furnizor. Din analizele de preț primite, se poate observa că pentru a produce 1 mc de piatră spartă 0-31,5 mm este nevoie de o susținere financiară de aproximativ 18 lei/mc Dan & NIK SRL. Ori, în condițiile în care prețul de producție suportat de către producător este în jurul valorii de 18 lei/mc, este puțin probabil ca prețul ofertat de către câștigător să fie de doar 6 lei/mc (4,5 lei/to).

În acest sens, contestatoarea face trimitere la Legea minelor nr. 85/2003, art. 45 conform căruia numai pentru plata redevenței, producătorul de agregate trebuie să achite suma de 2 lei/to material.

În răspunsul la solicitarea de clarificări/justificarea prețurilor, la pag. 17 se regăsește anexată oferta de preț pentru „amestec agregate 0-31,5 mm” iar amestecul ofertat este „deșeu de carieră” și nicidecum piatră spartă, astfel cum reiese dintr-o justificare prezentată chiar de către emitentul ofertei de preț indicat de către SC ... SRL.

Față de răspunsul la solicitarea de clarificări în maniera în care a fost prezentat, contestatoarea apreciază că ofertantul ... SRL a încercat să inducă în eroare comisia de evaluare prin prezentarea de justificări de preț pentru alte materiale decât cele solicitate și ofertate, respectiv prezentarea de ofertă care să îi susțină prețul din ofertă pentru „amestec agregate” – deșeu de carieră, în loc de piatră spartă 0-31,5 mm, conform ofertei.

Având în vedere cele precizate anterior, contestatoarea apreciază că nu poate fi satisfăcător/acceptat un răspuns la solicitarea de clarificări în maniera în care a fost prezentat, în lipsa așezării acestui răspuns în contextul general al contractului, adică în lipsa verificării cu rigoare a tuturor elementelor: reper – materiale, manopere, utilaje, transport rutier și a cadrului legal aplicabil.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. ... SC ... SRL formulează întâmpinare, prin care solicită respingerea cererii de intervenție formulată de SC ... SRL.

În ceea ce privește solicitarea intervenției de respingere ca inadmisibilă a contestației SC ... SRL pentru pretinsa neconstituire a garanției de bună conduită, aceasta din urmă menționează că din analiza textului, termenul "sau" cu funcție disjunctivă corelativă care indică necesitatea de a alege între două alternative - contestație/plângere/cerere - așadar fără a stabili posibilitatea cumulării constituirii garanției de bună conduită pentru fiecare dintre cele trei mijloace procedurale.

Contestatoarea apreciază că aceasta este interpretare corectă din punct de vedere logico-gramatical a textelor de lege menționate supra, corelându-se cu faptul că garanția de bună conduită se constituie în mod efectiv exclusiv pentru o singură procedură de achiziție publică.

O interpretare în sensul dorit de intervenientă ar aduce atingere principiului constituțional privind accesul liber la justiție, prevăzut la art. 21 din Constituția României, "reprezentând o îngrădire evidentă a posibilității de adresare Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor ori instanțelor judecătorești, în condițiile în care cuantumul garanției de bună conduită este unul semnificativ și dacă ar trebui constituit pentru fiecare mijloc procedural (cerere, plângere, contestație) ar reprezenta pentru petiționar o împovărare prea mare care nu ar putea fi suportată din punct de vedere financiar ori care suportată i-ar afecta în mod drastic activitatea desfășurată.

Astfel, dacă s-ar pierde atât contestația cât și plângerea, autoritatea contractantă va fi pe deplin satisfăcută prin reținerea garanției de bună conduită constituită pentru întreaga procedură de achiziție publică indiferent de mijloacele procedurale de care s-a uzat în cadrul procedurii de achiziție publică. În plus nu este legal să se continue procedura prin emiterea unui nou înscris „Rezultatul procedurii”, atât timp cât nu s-a stabilit exact prin intermediul instanței (curții de apel) dacă primul rezultat al procedurii rămâne sau nu valabil.

Pe fond, intervenienta a înțeles să susțină inadmisibilitatea criticilor SC ... SRL privind pronunțarea de către Consiliu asupra ofertei și respingerea acesteia ca neconformă, susținând că astfel de critici ar putea fi formulate doar în fața instanței judecătorești, însă contestatoarea afirmă că a înțeles să prezinte și să critice situația care a determinat și generat în mod implicit respingerea de către autoritatea contractantă a ofertei sale în baza constatărilor și soluției în acest sens ale Consiliu. Actualmente, criticile privind pronunțarea greșită de către Consiliu asupra ofertei SC ... SRL se adevăresc, întrucât prin Decizia civilă nr. 7805/29.09.2014, pronunțată în dosarul nr. 1292/59/2014 de Curtea de Apel ... a fost admisă plângerea SC ... SRL și desființată în parte Decizia Consiliului criticată.

Contestatoarea afirmă că în ceea ce privește criticile sale formulate privind faptul că autoritatea contractantă a preluat identic motivele de

respingere ca inadmisibilă a ofertei sale, formulate de Consiliu, înșiruind cerințele de calificare considerate de Consiliu că nu ar fi îndeplinite, intervenienta a invocat prevederile art. 201 alin. (1) din OUG nr.34/2006 susținând că în baza acestor prevederi, autoritatea contractantă are dreptul, iar nu obligația de a solicita clarificări pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor sau conformității ofertei.

Este adevărat că art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006 face vorbire despre dreptul autorității contractante de a solicita clarificări/completări ale documentelor prezentate de ofertanți. În mod similar, art. 35 din HG nr. 925/2006 stipulează același drept al comisiei de evaluare, în timp ce tonul art. 78 devine ușor imperativ atunci când uzitează sintagma "comisia de evaluare stabilește" care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare necesare pentru evaluarea fiecărei oferte.

Un asemenea comportament al autorității contractante este, însă, contrazis de jurisprudența constantă a Consiliului National de Soluționare a Contestatiilor. Astfel, Consiliul a subliniat, în nenumărate cazuri, atât obligația comisiei de evaluare de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, cât și obligația autorității contractante de a nu respinge oferta înainte de a solicita aceste clarificări.

În ceea ce privește cerințele de calificare referitor la care autoritatea contractantă a apreciat în lipsa solicitării unor clarificări sau completări că nu ar fi îndeplinite, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a-i solicita clarificări, însă așa cum a precizat aceasta „*comisia de evaluare hotărăște să nu solicite clarificări la punctele 1-4 cu privire la documentele de calificare prezentate ...*” și aceasta pentru că ar fi existat un motiv de respingere care se pare că ar fi fost lipsit de echivoc, nesesizat de comisia de evaluare în cadrul procedurii de evaluare, și anume criteriul de calificare privind experiența similară.

În acest sens, comisia de evaluare a precizat că oferta SC ... SRL nu ar fi îndeplinit cerința privind experiența similară. În consecință, oferta declarată câștigătoare este cea depusă de către ofertantul Asociația SC ... SRL și SC SRL la prețul de 13.834.371,02 lei. Or, tocmai cerința experienței similare a fost calificată de Curtea de Apel ... ca fiind îndeplinită, după cum rezultă expres prin Decizia civilă nr. 7805/29.09.2014.

Așadar, se impune a fi constatată de către Consiliu autoritatea/puterea de lucru judecat a Deciziei civile nr. 7805/29.09.2014 pronunțată de Curtea de Apel ... în dosarul nr. 1292/59/2014, prin care s-a constatat și dispus îndeplinirea cerinței experienței similare.

Contestatoarea învederează că în acord cu Decizia civilă nr. 7805/29.09.2014, cerința experienței similare a fost îndeplinită, Curtea motivând că „Consiliul a apreciat că în speță au fost încălcate dispozițiile cuprinse în anexa 2 la Ordinul ANRMAP 509/2011 ... Curtea nu își poate însuși acest punct de vedere al Consiliului aprobat de altfel de

autoritatea contractantă cu ocazia reevaluării ofertei SC ... SRL, întrucât, de vreme ce în procedura de achiziție astfel derulată s-a permis ca în fapt capacitatea tehnică și profesională a ofertantului să fie susținută și de o terță persoană, conform art. 190 alin.(1) din OUG nr,34/2006 și fiind vorba despre lucrări distincte, respectiv lucrări de proiectare și lucrări de execuție, noțiunea de „experiență similară” se interpretează prin raportare la cele două tipuri de lucrări, respectiv de proiectare și execuție ... în fișa de date a achiziției sunt prevăzute cerințe de calificare privind experiența similară pentru două tipuri de lucrări și anume:

- lucrări de proiectare pentru care ofertantul SC SRL și-a dovedit experiența prin depunerea a două contracte în valoare totală de 199.246,11 lei fără TVA cu depășirea plafonului de 150.000 lei fără TVA ;
- lucrări de execuție pentru care terțul susținător SC SRL a depus un singur contract de execuție lucrări în valoare de 17.125.922,52 lei fără TVA.

Rezultă, așadar, că în speță, asocierea SC ... SRL - SC SRL a făcut dovada îndeplinirii cerințelor privind experiența similară în sensul că ofertantul SC SRL a dovedit în întregime îndeplinirea condiției pentru lucrările de proiectare, iar terțul susținător SC SRL a dovedit în întregime îndeplinirea condiției privind lucrările de execuție cu respectarea astfel a prevederilor cuprinse în anexa 2 la Ordinul ANRMAP 509/2011. A considera că în fapt experiența similară trebuia dovedită în întregime fie de un ofertant, fie de terțul susținător atât pentru faza de proiectare cât și pentru faza de execuție, presupune aplicarea unei condiții restrictive de participare la procedura nepermisă de lege față de dispozițiile art. 190 alin.(1) din OUG nr.34/2006".

Contestatoarea reiterează faptul că a solicitat efectuarea unei expertize în specialitatea construcții în cazul în care nu se renunță la documentul „Comunicare rezultat procedură nr. 13024/12.09.2014” - pentru a demonstra că oferta SC ... SRL este nereală având anumite prețuri mai mici decât piața, nesustenabile pentru anumite categorii de materiale respectiv că oferta sa îndeplinește condițiile tehnice și legale, respectând și prețul de piață pentru toate categoriile de materiale.

În opinia contestatoarei, având în vedere Decizia Curții de Apel ... nr. 7805/29.09.2014 și rezultatul procedurii nr. 13024/ 12.09.2014, acesta din urmă ar trebui anulat, iar pentru stabilirea ofertei câștigătoare ar trebui reluat procesul de evaluare prin calificarea SC ... SRL, alături de celelalte oferte care au fost deja calificate în cadrul primelor 2 procese de evaluare. Având în vedere prevederile cuprinse în decizia Consiliului, respectiv: - „costurile aferente personalului muncitor necalificat trebuie să fie majorat cu 4.500 lei” și coroborând cu obligativitatea autorității contractante de a solicita clarificări înainte de a respinge oferta, cu prevederile art. 79 alin (2) din HG nr. 925/2006 și cu faptul că diferența între SC ... SRL și SC ... SRL este mai mare de 4500 lei, este clar că și această modificare nu ar modifica clasamentul procedurii.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 29200/22.10.2014, SC ... SRL formulează „cerere de efectuare a unei expertize tehnice

judiciare" în specialitatea construcții și evaluări, în care sunt propuse următoarele obiective:

1. Să se stabilească dacă bitumul apare în calculul mixturilor asfaltice exclusiv la prețul de achiziție (de la societatea SRL - cu încărcare însă din rafinăriile din Ungaria) fără ca să fie inclus și prețul de transport; în acest sens, să se stabilească care este prețul și pentru transport și implicit care este valoarea reală a bitumului care trebuia folosit în rețetele mixturilor asfaltice prin cumularea atât a prețului de achiziție cât și a prețului stabilit de expert pentru transport. Conform facturii de achiziție a contestatoarei se poate vedea clar costul de transport ca și rubrică separată deoarece societatea nu deține cisterne de bitum proprii; societatea SC ... SRL chiar dacă realizează transport cu cisternele proprii (a se vedea numerele înscrise pe factură, care dovedesc folosirea cisternelor din dotare) trebuia să prevadă un cost de transport pe lângă costul efectiv al bitumului;

2. Să se stabilească dacă pentru categoria de muncitor „asfaltator”, SC ... SRL a folosit prețuri diferite - de unde rezulta că, costul manoperei nu rămâne același pentru același muncitor „asfaltator” - astfel la asfaltul ANROBAT AB 25 - în rețetă asfaltatorul este cuprins cu 6 lei, la asfaltul MAS 16 - la un preț unitar de 10 lei/ora, iar același asfaltator - în tabelul de manoperă al lucrărilor este cuprins cu 5,5 lei/ora; în acest sens, să se stabilească care este prețul real de folosire a asfaltatorului / manoperei prin raportare la toate categoriile de folosire;

3. Să se stabilească dacă pentru utilajele: încărcător frontal și buldozar, SC ... SRL a folosit prețuri diferite, de unde rezultă că, costul utilajelor nu rămâne același, astfel la prepararea asfalturilor, prețul folosit este de 120 lei/ora, iar aceleași utilaje, în tabelul de utilaje al lucrărilor este de 60 lei/ora, respectiv 50 lei/ora la buldozer; în acest sens, să se stabilească care este prețul real de folosire a acestor utilaje prin raportare la toate categoriile de folosire;

4. Să se stabilească dacă pentru materialul care intră în componența asfaltului, nu a fost inclus în oferta SC ... SRL decât prețul de achiziție, fără a fi inclus transportul acestui material; în acest sens, să se stabilească care este prețul real de punere în operă a materialului, care intră în componența asfaltului prin includerea și a transportului; totodată să se stabilească dacă în cadrul calculului mixtură MAS 16 este corect ca toate „criblurile” să fie cotate cu același preț chiar dacă din oferta atașată se observă clar diferența de preț dintre criblura 4-8 care este 30 ron/t și criblura 8 - 16 și 16 - 25 care este 28 ron/t - fiind atașată copie după „analiza preț mixturi”, oferta de preț SC Carpat Agregate valabilă loco punct de lucru cariera Soimos ... pentru agregate cariera și loco punct de lucru Ghioroc pentru agregate naturale de râu, dozaj MAS 16 propus de SC ... SRL unde se observă cantitatea de criblură 4-8 (14,09% - cantitate semnificativă care nu poate fi luată în calcul tot cu 28 ron/t în condițiile în care se achiziționează cu 30 ron /t),

5. Să se stabilească dacă oferta SC ... SRL conține același preț de 4 lei - care nu acoperă nici motorina pentru extracție - atât pentru piatra

spartă folosită la fundația drumului cât și pentru deșeurile de carieră folosite la acostamentul (lateralul) drumului (adică două materiale complet diferite ca și nivel calitativ); în consecință, să se stabilească:

a) care este prețul real pentru piatra spartă folosită la fundația drumului, în opinia autorității contractante, prețul real este de 18 lei/tona (27 ron/mc) iar la cantitatea de 37.185,02 mc, rezultă 21 lei diferența pe metru cub, iar la preț diferența este de 780.885,42 lei.

b) care este prețul pentru deșeurile de carieră, folosite în acostamentul (lateralul) drumului.

c) este posibil ca materialul piatra brută (adică neprelucrată, așa cum rezultă direct din munte) să coste mai mult, decât o piatră spartă 0-31.5 mm (adică prelucrată: trecută printr-un șir de utilaje, concasoare, benzi de transport, instalații de spălare cu jet de apă sau instalații de desprăfuire).

6) Să se stabilească dacă prețurile la unele utilajele cuprinse în tabelele de justificare sunt reale sau nu, în opinia autorității contractante acestea nefiind rezultate din calcule doveditoare, ci sunt „puse din burtă” pentru a rezulta prețuri mici, însă nereale; să se stabilească prețurile reale / corecte la aceste utilaje: vibrator universal, placa vibratoare, mașina de tăiat rosturi cu disc, mașina de trasat benzi de circulație;

7) Să se stabilească dacă pentru determinarea densității agregatelor, SC ... SRL a folosit măsurători nereale / „din burtă”, introducând date nereale prin care a denaturat rezultatele mixturilor asfaltice, obținând astfel rezultate nereale / incorecte; să se stabilească care este densitatea reală a agregatelor care intră în componența mixturilor asfaltice; densitățile folosite de SC ... SRL sunt mult mai mari decât densitățile declarate de producător în conformitate cu declarațiile inițiale de tip. Să se stabilească care ar fi corecția de bitum care ar trebui aplicată dacă s-ar folosi densitățile reale ale materialelor care intră în componența mixturilor asfaltice.

8) Să se stabilească dacă dozajele conțin toate caracteristicile cerute de normativul AND 605 / 2013, invocat chiar de SC ... SRL, deoarece în cadrul dozajelor nu se regăsesc date cu privire la limitele impuse de normativele 13108-1 și 13108-5, referitoare la: Stabilitate, Indice de curgere, Absorbție de apă, caracteristici absolut necesare în determinarea compoziției mixturilor asfaltice calitative. Totodată să se stabilească de ce în dozajul MAS 16 al SC ... SRL fracțiile componentelor mixturii nu însumează 100%.

9) Să se stabilească care este valoarea reală a ofertei de preț a SC ... SRL prin raportare la diferențele de preț ce vor rezulta din expertiza între valorile nerealiste învederate prin oferta SC ... SRL arătate, indicate la obiectivele 1-8 ale prezentei.

Analizând susținerile părților și documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

CONSILIUL JUDEȚEAN ... în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de cerere de oferte online, pentru atribuirea

contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Întocmirea PT+DDE+CS și execuția lucrărilor de reabilitare pe DJ 682 km 100+080-117+080 ... limita Județ ... cod CPV 45233120-6. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP invitația de participare nr. ... criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”, valoarea estimată fiind de 21.382.633,3 lei.

În Procesul-verbal de deschidere a ofertelor nr. 9594/01.07.2014, s-a consemnat depunerea a 8 oferte.

În Raportul procedurii nr. 10477/21.07.2014, comisia de evaluare a consemnat admisibilitatea celor trei oferte, precum și desemnarea ofertei depusă de asocieria SC ... SRL - SC SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 13.766.496,33 lei fără TVA.

Împotriva adresei nr. 10541/22.07.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, SC ... SRL a formulat contestația soluționată de Consiliu prin decizia nr., fiind admisă contestația depusă. În motivarea deciziei respective, Consiliul a reținut următoarele:

„I. În ceea ce privește motivul de respingere a ofertei depuse de asocieria SC ... SRL - SC SRL, Consiliul reține în soluționare următoarele aspecte:

- prin adresa nr. 9026/08.07.2014, invocând faptul că SC ... SRL a elaborat studiul de fezabilitate pentru obiectivul Reabilitare pe DJ 682 km 100+080-117+080 ... limita Județ ... comisia de evaluare a solicitat „o declarație de proprie răspundere că nu se încadrează în prevederile art. 2 aliniatul 3, din HG 925, cu modificările și completările ulterioare”;

- prin adresa nr. 1358/09.07.2014, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 9981/09.07.2014, SC ...SRL a transmis declarația solicitată, precizând că „nu se încadrează în prevederile art. 2 aliniatul 3, din HG 925” și faptul că „nu a participat la întocmirea documentației de atribuire”.

- potrivit prevederilor art.2 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, „Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a evita apariția unor situații de natură să determine existența unui conflict de interese și/sau manifestarea concurenței neloiale. În cazul în care constată apariția unor astfel de situații, cum ar fi cele prevăzute la art. 67-70 din ordonanța de urgență, autoritatea contractantă are obligația de a elimina efectele rezultate dintr-o astfel de împrejurare, adoptând potrivit competențelor, după caz, măsuri corective de modificare, încetare, revocare, anulare și altele asemenea ale actelor care au afectat aplicarea corectă a procedurii de atribuire sau ale activităților care au legătură cu acestea”.

- potrivit prevederilor art. 67 din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, „Persoana fizică sau juridică care a participat la întocmirea documentației de atribuire are dreptul, în calitate de operator economic, de a fi ofertant, ofertant asociat sau subcontractant, dar numai în cazul în care implicarea sa în elaborarea documentației de atribuire nu este de natură să distorsioneze concurența”.

- partea scrisă și desenată a documentației de atribuire, pe lângă tema de proiectare, cuprinde în integralitate „Studiul de Fezabilitate” elaborat de SC SRL.

Având în vedere cele mai sus reținute, Consiliul constată faptul că, deși SC SRL nu a participat în mod direct la întocmirea documentației de atribuire, faptul că a elaborat Studiul de Fezabilitate, parte a documentației de atribuire, aportul acestuia a fost definitoriu.

De asemenea, Consiliul constată faptul că solicitarea autorității contractante referitoare la „declarația de proprie răspundere (...)” nu poate fi considerată ca fiind în conformitate cu prevederile art.2 alin. (3) din H.G. nr. 925/2006, cu modificările și

completările ulterioare, coroborate cu art. 67 din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, deoarece din analiza textelor antecitate reiese clar obligația autorității contractante „de a lua toate măsurile necesare pentru a evita apariția unor situații de natură să determine existența unui conflict de interese și/sau manifestarea concurenței neloiale” și „de a elimina efectele rezultate dintr-o astfel de împrejurare”, iar solicitarea autorității contractante nu poate fi considerată ca fiind o măsură de evitare a conflictului de interese, în condițiile în care era evident că SC ... SRL a elaborat Studiul de Fezabilitate, parte a documentației de atribuire.

Având în vedere faptul că datele problemei erau foarte clare, în opinia Consiliului, obligația autorității contractante era să stabilească dacă implicarea SC ... SRL în elaborarea documentației de atribuire este sau nu de natură să distorsioneze concurența.

În opinia Consiliului, riscul distorsionării rezultatului procedurii (în cazul participării la o procedura de proiectare și execuție de lucrări a autorului studiului de fezabilitate) trebuie luat în considerare dacă este întrunită cel puțin una dintre următoarele situații:

a) dacă studiul de fezabilitate sau orice alt document elaborat de ofertant nu a fost atașat la publicare în integralitate documentației de atribuire.

b) dacă criteriul de atribuire ar conține un factor sau factori de evaluare care pot avantaja autorul studiului de fezabilitate cum ar fi, de exemplu, „termenul de elaborare a proiectului tehnic”.

În speță, „Studiul de Fezabilitate” elaborat de SC ... SRL, a fost atașat documentației de atribuire în integralitate, motiv pentru care, în opinia Consiliului, nu se poate invoca distorsionarea concurenței, situația dată nefiind de natură să determine existența unui conflict de interese și/sau manifestarea concurenței neloiale.

De asemenea, criteriul de atribuire fiind „prețul cel mai scăzut” singurul avantaj teoretic al asocierii SC ... SRL - SC ... SRL ar fi putut consta în elaborarea mai rapidă a proiectului tehnic, fapt care în speță nu ar avea nicio relevanță și nicio influență în stabilirea rezultatului procedurii.

Prin urmare, Consiliul nu poate reține ca întemeiate susținerile autorității contractante referitoare la faptul că „autorul Studiului de fezabilitate, membru al asocierii SC ... și SC ... SRL, și-a creat un avantaj în raport cu ceilalți participanți la procedură” și constată că decizia de respingere a ofertei depuse de asocierea SC ... SRL - SC ... SRL a fost neîntemeiată și nelegală.

În consecință, Consiliul apreciază că în cauză se impune continuarea procedurii de atribuire prin decriptarea propunerii financiare depuse de asocierea SC ... SRL - SC ... SRL.

II. În ceea ce privește critica contestatorului referitoare la faptul că asocierea SC ... SRL - SC ... SRL nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut, Consiliul reține în soluționare următoarele:

- prin adresa nr. 10128/11.07.2014, invocând dispozițiile art. 202 din O.U.G. nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului „analiza de preț pe fiecare tip de mixtură folosit pentru execuția obiectivului, justificarea prin documente prețul mixturii (...) și justificarea prețului de transport (...)”;

- prin adresa nr. 384/14.07.2014, înregistrată la autoritatea contractantă sub nr. 10303/16.07.2014, SC ... SRL a depus „încă odată propunerea financiară”, analizele de preț solicitate, cât și o justificare a prețului de manoperă, din care reiese faptul că salarizarea muncitorilor necalificați a fost de 5,00 lei/oră, fiind încadrați la 850 lei/lună;

- potrivit invitației de participare nr. ... publicat în SEAP în data de 16.06.2014, data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită ca fiind 01.07.2014 orele 15:00;

- potrivit dispozițiilor art. 1 alin. (2) din H.G. nr. 871/2013 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată „începând cu data de 1 iulie 2014, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 900 lei

lunar, pentru un program complet de lucru de 168 de ore în medie pe lună în anul 2014, reprezentând 5,357 lei/oră”;

Având în vedere cele mai sus reținute, Consiliul constată următoarele:

- conform Formularului nr. 7 – „Lista consumurilor cu mâna de lucru” depus de asocieria SC ... SRL – SC ...SRL anumite categorii de muncitori, respectiv „muncitor deservire c-tii. montaj”, „săpător” și „muncitor încărcare-descărcare materiale” au fost propuși cu un „tarif mediu de 5,000 lei/oră”, iar prestația acestora a fost de 12.518,595 ore în valoare de 62.592,975 lei, fără TVA.

- având în vedere data depunerii ofertelor (nb. 01.07.2014), asocieria SC ... SRL – SC SRL avea obligația de a respecta dispozițiile art. 1 alin. (2) din H.G. nr. 871/2013 antecitat, respectiv să stabilească un nivel minim de 5,357 lei/oră pentru personalul muncitor necalificat.

- asocieria SC ... SRL – SC ... SRL nu a respectat nici măcar nivelul de salarizare minimă de 5,059 lei/oră (nb. pentru 850 lei/lună), stabilit în art. 1 alin. (1) din H.G. nr. 871/2013 pentru perioada 01.01.2014 - 01.07.2014.

- printr-un simplu calcul reiese faptul că în urma aplicării corecte a prevederilor legale (nb. tarif mediu de 5,357 lei/oră) costurile aferente personalului muncitor necalificat trebuiau să fie majorat cu 4.500 lei, fapt care ar conduce automat la modificarea propunerii financiare.

Prin urmare, Consiliul constată faptul că autoritatea contractantă nu a respectat dispozițiile art. 202 din O.U.G. nr.34/2006, cu modificările și completările ulterioare, coroborate cu art. 361 și 72 din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, deoarece nu a analizat temeinic nici propunerea financiară inițial depusă de asocieria SC ... SRL – SC ...SRL și nici justificarea prețului prezentat de aceasta.

Având în vedere faptul că potrivit dispozițiilor art. 3 alin. (1) din H.G. nr. 871/2013, „Stabilirea, pentru personalul încadrat prin încheierea unui contract individual de muncă, de salarii de bază sub nivelul celui prevăzut la art. 1 și 2 constituie contravenție (...)”, în opinia Consiliului, comisia de evaluare avea obligația de a respinge, ca inacceptabilă, oferta depusă de asocieria SC ... SRL – SC ...SRL, în conformitate cu dispozițiile art. 36¹ alin. (4) din HG nr. 925/2006, cu modificările și completările ulterioare, deoarece „ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f)”.

II.B.2. În ceea ce privește critica contestatorului referitoare la faptul că asocieria SC ... SRL – SC SRL „nu a îndeplinit cerința privind experiența similară, solicitată în fișa de date a achiziției, pct. III.2.3 lit. a)”, Consiliul reține în soluționare următoarele:

- potrivit prevederilor punctului III.2.3.a) din fișa de date a achiziției „Cerințe de calificare pentru ofertant/asociere/terț susținător: pentru proiectare (...), lista din care să rezulte servicii similare contractului ce urmează a fi atribuit prestate la nivelul a cel puțin unui contract, cu valoare cumulată de cel puțin 150.000 lei, fără TVA. (...). Cerințe de calificare pentru ofertant/asociere/terț susținător: pentru execuție (...) ofertantul va prezenta lista lucrărilor executate în ultimii 5 ani, lista din care să rezulte lucrări similare contractului ce urmează a fi atribuit, executate la nivelul a cel puțin unui contract, maxim 2 contracte, cu valoare cumulată de cel puțin 15.000.000 lei, fără TVA. (...)”.

- în vederea demonstrării experienței similare solicitate pentru proiectare asocieria SC ... SRL – SC ... SRL a prezentat două contracte de proiectare prestate de SC ... SRL în valoarea totală de 199.246,11 lei, fără TVA și un contract de proiectare prestat de terțul susținător SC SRL, în calitatea de subcontractant, fără însă ca executarea acestuia să fie confirmată de beneficiarul real, respectiv Județul CLUJ.

- în vederea demonstrării experienței similare solicitate pentru execuție asocieria SC ... SRL – SC ...SRL a prezentat mai multe contracte executate de SC ... SRL, ale căror valoare cumulată nu îndeplinesc cerința din fișa de date a achiziției și un contract de lucrări executat de susținătorul SC SRL, în valoare de 17.125.922,52 lei, fără TVA.

- potrivit prevederilor din Anexa 2 la Ordinul nr. 509/2011 al ANRMAP (ultimul paragraf): „Indiferent dacă există un singur sau mai mulți susținători, cerințe privind cifra de afaceri sau cea privind experiența similară va fi îndeplinită în întregime de către o singură persoană respectiv un singur terț susținător.” Potrivit aceleiași anexe, îndeplinirea cerinței privind experiența similară nu poate fi probată în mod cumulativ de către ofertant și terțul susținător ci numai: fie în întregime de către ofertant, fie în întregime de către un singur terț susținător.

Astfel, Consiliul constată că cerința privind experiența similară nu este îndeplinită în întregime de către ofertant nici de către un singur terț susținător, ci în mod cumulativ de ofertant pentru partea de proiectare și de terțul susținător pentru partea de execuție, fapt care contravine prevederilor legale enunțate.

Prin urmare, Consiliul constată faptul că autoritatea contractantă nu a analizat temeinic documentele de calificare prezentate de asocieria SC ... SRL – SC ... SRL, în raport cu cerințele minime din documentația de atribuire și/sau nu a respectat prevederile legale anterioare.

Având în vedere cele mai sus constatate, Consiliul nu va mai analiza celelalte critici formulate de contestator, urmând să oblige autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depuse de asocieria SC ... SRL – SC ... SRL conform motivării de mai sus, în sensul respingerii ofertei menționate pentru nejustificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut și pentru neîndeplinirea, conform prevederilor legale, a cerinței privind experiența similară”.

Împotriva deciziei Consiliului menționată mai sus, a formulat plângere SC ... SRL, care a format obiectul dosarului nr. 1292/59/2014 aflat pe rolul Curții de Apel ... – Secția contencios administrativ și fiscal, soluționat prin admiterea în parte a plângerii după învestirea Consiliului cu prezenta contestație, prin decizia nr. 7805/29.09.2014.

Până la pronunțarea deciziei de către instanța Curții de Apel ... – Secția contencios administrativ și fiscal, autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia Consiliului citată mai sus, respingând oferta depusă de asocieria SC ... SRL – SC ... SRL ca inacceptabilă, iar oferta SC ... SRL a fost declarată câștigătoare.

Împotriva acestui rezultat a formulat prezentele contestații SC ... SRL și SC ... SRL, ambele societăți solicitând anularea raportului procedurii, iar SC ... SRL a depus cerere de intervenție fără a preciza dacă este principală sau accesorie. Din conținutul cererii, rezultă că intervenienta solicită menținerea rezultatului procedurii astfel cum a fost stabilit de autoritatea contractantă prin raportul procedurii nr. 13014/12.09.2014, sprijinind apărările autorității contractante, motiv pentru care, având în vedere prevederile art. 61 alin. (3) și 63 din Codul de procedură civilă, Consiliul va califica cererea ca fiind accesorie, în favoarea autorității contractante.

Cu privire la contestația depusă de SC ... SRL, autoritatea contractantă și intervenienta au solicitat respingerea acesteia pentru lipsa garanției de bună conduită, având în vedere că la dosar a fost depus un ordin de plată care a fost folosit și în cadrul dosarului nr. 1292/59/2014 aflat pe rolul Curții de Apel ... – Secția contencios administrativ și fiscal. Autoritatea contractantă susține că în situația în care Curtea de apel va respinge plângerea formulată de SC ... SRL, garanția de bună conduită va fi reținută integral, deci nu va mai avea posibilitatea reținerii garanției și în situația în care și contestația de față ar fi respinsă. Autoritatea contractantă a invocat excepția lipsa garanției

de bună conduită prin punctul de vedere înregistrat la Consiliu cu nr. 27.872/25.09.2014, termenul acordat de instanță fiind pentru data de 29.09.2014.

Astfel cum s-a arătat mai sus, prin decizia nr. 7805/29.09.2014, Curtea de Apel ... – Secția contencios administrativ și fiscal a admis în parte plângerea formulată de SC ... SRL, deci nu există niciun risc referitor la inexistența sumei depusă în contul autorității contractante prin Ordin de plată. Mai mult decât atât, contestatoarea arată că suma de 45.000 lei virată prin Ordinul de plată nr. 1490813590028/08.09.2014, va rămâne în contul autorității și pentru contestația în referință, dispozițiile art. 271¹ din OUG nr. 34/2006 folosind termenul "sau" cu funcție disjunctivă corelativă, care indică necesitatea de a alege între două alternative - contestație/plângere/cerere - așadar fără a stabili posibilitatea cumulării constituirii garanției de bună conduită pentru fiecare dintre cele trei mijloace procedurale. Consiliul va reține că, deși la data depunerii contestației nu se constituise garanția de bună conduită pentru contestația în analiză, la data de 29.09.2014, prin admiterea în parte a plângerii depuse, garanția respectivă poate fi utilizată pentru contestația în analiză. Practica unanimă a Consiliului și a instanțelor este de a acorda termen petentului în vederea constituirii garanției de bună conduită, și nu de a respinge contestațiile fără a le acorda o asemenea posibilitate.

De asemenea, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 51/2014 nu prevede nicio sancțiune în cazul în care garanția nu este constituită la momentul depunerii contestației, ci ulterior, după cum nu interzice regularizarea contestațiilor, inclusiv prin solicitarea constituirii garanției sau, dacă este cazul, suplimentarea ei. Totodată, Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/2006, astfel cum a fost amendată prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 51/2014, interzice respingerea unei contestații neconforme fără a i se acorda contestatorului dreptul de a își corecta contestația [art. 270 alin. (2) - *în situația în care Consiliul apreciază că în contestație nu sunt cuprinse toate informațiile prevăzute la alin. (1), va cere contestatorului ca, în termen de 3 zile de la înștiințare, să completeze contestația*], iar art. 200 alin. (2) C. proc. civ. interzice respingerea/anularea unei cereri de chemare în judecată fără a i se comunica reclamantului în scris lipsurile, cu mențiunea că, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării, trebuie să realizeze completările sau modificările dispuse. Demne de remarcat sunt și prevederile art. 33 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 80/2013 privind taxele judiciare de timbru stabilește dreptul reclamantului de a i se acorda un termen pentru timbrarea corespunzătoare a cererii sale: "*Dacă cererea de chemare în judecată este netimbrată sau insuficient timbrată, reclamantului i se pune în vedere, în condițiile art. 200 alin. (2) teza I din Codul de procedură civilă, obligația de a timbra cererea în cuantumul stabilit de instanță și de a transmite instanței dovada achitării taxei judiciare de timbru, în termen de cel mult 10 zile de la primirea comunicării instanței.*" Așadar,

o cerere care nu este însoțită de dovada achitării taxei de timbru nu este respinsă *ipso facto*, ci i se pune în vedere autorului să își timbreze cererea într-un anumit termen. Doar dacă acesta nu se conformează măsurii dispuse de instanță i se va respinge cererea.

La art. 6 alin. (1) din Codul de procedură civilă se prevede că orice persoană are dreptul la judecarea cauzei sale în mod echitabil, în termen optim și previzibil, de către o instanță independentă, imparțială și stabilită de lege. În acest scop, *instanța este datoare să dispună toate măsurile permise de lege și să asigure desfășurarea cu celeritate a judecății*. Prin urmare, o solicitare a Consiliului de constituire și prezentare a garanției de bună conduită în termen de trei zile lucrătoare, întrucât nu este interzisă de ordonanță, se subînțelege că este permisă.

Art. 21 din Constituție dispune:

"(1) *Orice persoană se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime.*

(2) *Nici o lege nu poate îngreuna exercitarea acestui drept.*

(3) *Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil.*

(4) *Jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative și gratuite."*

Pentru a ieși din optica reduționistă a autorității contractante, nimic nu împiedică organul administrativ-jurisdicțional să recurgă la argumentul *a pari*, în baza căruia se admite că acolo unde există aceeași rațiune a legii se aplică aceeași dispoziție a ei (analogia legii). Argumentul *a pari* este întemeiat pe ideea egalității juridice, care exige ca în situații similare să se aplice aceleași dispoziții normative. O trimitere expresă la analogie întâlnim în art. 5 alin. (3) C. proc. civ. – în cazul în care o pricină nu poate fi soluționată nici în baza legii, nici a uzanțelor, iar în lipsa acestora din urmă, nici *în baza dispozițiilor legale privitoare la situații asemănătoare*, ea va trebui judecată în baza principiilor generale ale dreptului, având în vedere toate circumstanțele acesteia și ținând seama de cerințele echității.

Din interpretarea extensivă, cu sprijinul analogiei, a normei de la art. 270 alin. (2) din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 34/ 2006 reiese că, în măsura în care Consiliul constată că o contestație nu este însoțită de garanția de bună conduită sau că aceasta nu este îndestulătoare, el nu poate respinge pur și simplu contestația, ci trebuie să manifeste rol activ și să îi pună în vedere contestatorului să își constituie garanția conformă cerută de lege. Argumentul de analogie (*ubi eadem est ratio, eadem lex esse debet*) prescrie că acolo unde există aceleași rațiuni trebuie aplicată aceeași lege, aceeași soluție (se procedează la completarea lacunelor prin găsirea unor texte care să se poată aplica și în cazuri neprevăzute de lege). Analogia în interpretarea unei norme juridice se bazează pe raționamentul potrivit căruia, dacă legiuitorul a edictat o normă pentru anumite situații de fapt, aplicarea acesteia poate fi extinsă și la alte situații care, cu toate că nu au fost prevăzute în ipoteza normei, sunt asemănătoare cu cele prevăzute, justificând astfel extinderea domeniului de aplicare. Relevante pentru

cazul de față sunt, după cum s-a arătat, situațiile în care instanța are obligația de a acorda termen reclamantului pentru regularizarea cererii de chemare în judecată sau pentru plata taxelor legale de timbru.

Garanția de bună conduită reprezintă, prin natura sa, o specie de cauțiune, iar regulile care guvernează cauțiunea judiciară (cartea a VI-a, titlul XIV C. proc. civ.) îi permit instanței să acorde un termen pentru constituirea cauțiunii.

Considerentele deciziei Curții Constituționale nr. 176 din 24 martie 2005 pot fi transpuse, cu adaptările de rigoare, la speța de față:

Având în vedere întregul sistem normativ al Constituției, Curtea constată totodată că libertatea legiuitorului de a stabili condițiile de exercitare a căilor de atac și procedura de judecată nu este absolută, limitele libertății de reglementare fiind determinate și în aceste cazuri de obligativitatea respectării normelor și principiilor privind drepturile și libertățile fundamentale și a celorlalte principii consacrate prin Legea fundamentală și prin actele juridice internaționale la care România este parte.

Astfel, potrivit art. 21 alin. (1) din Constituție, orice persoană se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime, iar, potrivit alin. (2) al aceluiași articol, nici o lege nu poate îngreuna exercitarea acestui drept.

În reglementarea exercitării acestui drept legiuitorul are posibilitatea să impună anumite condiții de formă, ținând de natura și de exigențele administrării justiției, **fără însă ca aceste condiționări să aducă atingere substanței dreptului sau să îl lipsească de efectivitate.**

În sensul considerentelor expuse mai sus, Curtea Constituțională are în vedere și jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului care a statuat că scopul Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale este "să apere nu drepturi teoretice sau iluzorii, ci concrete și efective" (Cazul Airey contra Irlandei, 1979, și Cazul Artico contra Italiei, 1980).

Într-o cauză similară celei deduse controlului de constituționalitate, Curtea de la Strasbourg a statuat prin Hotărârea din 9 noiembrie 2004, pronunțată în cazul Saez Maeso contra Spaniei, că a existat o violare a art. 6 paragraful 1 din convenție, atunci când normele referitoare la formele ce trebuie respectate pentru introducerea unui recurs și aplicarea lor îi împiedică pe justițiabili să se prevealeze de căile de atac disponibile. În considerentele hotărârii Curtea a precizat că, deși accesul la o instanță de judecată nu este un drept absolut, ci este susceptibil de limitări, în special în ceea ce privește condițiile de admisibilitate a unei căi de atac, totuși, **aceste limitări nu trebuie să restrângă accesul deschis unui justițiabil de o asemenea manieră sau până la un asemenea punct încât dreptul să fie atins în însăși substanța lui.**

În lumina acestor considerente Curtea Constituțională constată că dispozițiile art. 302 ind. 1 alin. 1 lit. a) din Codul de procedură civilă, prin care se sancționează cu nulitate absolută omisiunea de se preciza în cuprinsul cererii de recurs "numele, domiciliul sau reședința părților ori, pentru persoanele juridice, denumirea și sediul lor, precum și, după caz, numărul de înmatriculare în registrul comerțului sau de înscriere în registrul persoanelor juridice, codul unic de înregistrare sau, după caz, codul fiscal și contul bancar", precum și - dacă recurentul locuiește în străinătate - "domiciliul ales în România, unde urmează să i se facă toate comunicările privind procesul", **apar ca un formalism inacceptabil de rigid, de natură să afecteze grav efectivitatea exercitării căii de atac și să restrângă nejustificat accesul liber la justiție.**

[...] instituirea sancțiunii nulității pentru neîndeplinirea acestor cerințe de formă în însuși cuprinsul cererii de recurs, fără nici o posibilitate de remediere a omisiunii, îl lipsește pe recurent, fără o justificare rezonabilă, de posibilitatea de a se

examina, pe calea recursului, susținerile sale întemeiate privind modul eronat, eventual abuziv, prin care s-a soluționat, prin hotărârea atacată, litigiul în care este parte.

Având în vedere aceste efecte ale aplicării prevederilor art. 302 ind. 1 alin. 1 lit. a) din Codul de procedură civilă, Curtea constată că, prin sancțiunea nulității pe care o instituie, textul de lege atacat încalcă atât dispozițiile art. 21, cât și pe cele ale art. 129 și ale art. 24 alin. (1) din Constituție.

Așadar, pentru a nu aduce atingere substanței dreptului persoanelor vătămate de a contesta actele nelegale ale autorităților contractante, cu efecte de ordin constituțional, Consiliul este ținut să dea dovadă de rol activ și, coroborat cu analogia textelor evocate mai sus, să acorde contestatorului un termen pentru constituirea și prezentarea garanției de bună conduită de care este condiționată judecarea pe fond a cauzei. În condițiile date, Consiliul reține că societatea contestatoare are, la data prezentei, constiuită garanția de bună conduită, din moment ce aceasta nu mai este afectată de existența pe rol a plângerii admisă de Curte, iar folosirea ei pentru acest dosar a fost consimțită expres de contestatoare, atât prin adresa de înaintare a contestației, cât și prin întâmpinarea depusă la data de 14 octombrie 2014.

Față de cele de mai sus, Consiliul stabilește că garanția de bună conduită se află în posesia autorității contractante încă din data de 29.09.2014, urmând a se analiza pe fond contestația respectivă.

În decizia nr. 7805/29.09.2014, Curtea de Apel ... – Secția contencios administrativ și fiscal a reținut următoarele: „Referitor la analiza pe fond a deciziei CNSC atacată în prezenta cauză, Curtea reține că în mod corect s-a constatat că autoritatea contractantă în mod nelegal a procedat la respingerea ofertei depusă de asocieria SC ... SRL - SC ... SRL ca neconformă pe considerentul potrivit căreia asociatul SC ... SRL s-a aflat în conflictul de interese reglementat de art. 67 din OUG nr. 34/2006 pe motiv că a participat la întocmirea Studiului de fezabilitate care face parte integrantă din documentația de atribuire a contractului de achiziție publică și a participat la întocmirea răspunsurilor la clarificări, situație de natură a-i crea acestuia un avantaj în raport cu ceilalți participanți la procedură.

Curtea reține că potrivit art. 67 din OUG nr. 34/2006 persoana fizică sau juridică care a participat la întocmirea documentației de atribuire are dreptul de a fi ofertant, ofertant asociat sau subcontractant dar numai în cazul în care implicarea sa în elaborarea documentației de atribuire nu este de natură să distorsioneze concurența. În speță, solicitarea autorității contractante referitoare la declarația pe proprie răspundere pretinsă de la SC SRL în temeiul art. 2 alin. 3 din HG nr. 925/2006 apare ca fiind superfluă în condițiile în care era evident că SC SRL a elaborat studiul de fezabilitate, parte a documentației de atribuire astfel încât nu se poate reține că prin solicitarea acestei declarații pe proprie răspundere autoritatea contractantă a luat toate măsurile necesare pentru evitarea unor situații de natură să determine existența unui conflict de interese sau manifestarea unei concurențe neloiale.

Este de observat astfel, că deși participantul la procedură a depus declarația pe proprie răspundere solicitată de autoritatea contractantă a respins oferta ca neconformă, apreciind că declarația dată nu este în concordanță cu realitatea.

În fapt, autoritatea contractantă avea obligația de a proceda la o evaluare faptică pentru a stabili dacă implicarea SC SRL în elaborarea documentației de atribuire era sau nu de natură să distorsioneze concurența ținând cont de datele concrete, respectiv de faptul că în speță procedura de atribuire avea drept criteriu prețul cel mai scăzut ceea ce înseamnă că nu prezenta relevanță proiectul tehnic decât în măsura în care respecta cerințele autorității contractante.

De asemenea, mai este de observat faptul că, așa cum susține și autoritatea contractantă și cum a reținut și CNSC, studiul de fezabilitate întocmit de SC ...SRL a fost atașat în integralitate documentației de atribuire astfel încât nu se poate vorbi de o distorsionare a concurenței, eventualul avantaj teoretic al asocierii SC ... SRL - SC ... SRL constând în elaborarea mai rapidă a proiectului tehnic, aspect care însă nu ar avea ca finalitate atribuirea contractului întrucât rezultatul procedurii era influențat exclusiv de prețul cel mai scăzut.

Este adevărat că raportat la acest studiu de fezabilitate participanții la procedură au formulat solicitări de clarificări către autoritatea contractantă, iar aceasta prin intermediul comisiei tehnice a elaborat răspunsurile ținând cont și de lămuririle oferite de autorul studiului de fezabilitate dar, atâta vreme cât studiul de fezabilitate a fost publicat în integralitate și nu există un criteriu de atribuire care să conțină factori cum ar fi „termenul de elaborare al proiectului tehnic” nu se poate reține un avantaj în procedură pentru asocierea SC ... SRL - SC ... SRL.

Curtea mai reține că factorii de natură economică cuprinși în studiul de fezabilitate se referă exclusiv la costurile de execuție pe metru pătrat, ținând cont de cele două variante tehnice propuse, stabilind o valoare totală a investiției eșalonată pe 2 ani ce se adresează exclusiv beneficiarului pentru atragerea surselor necesare finanțării și care de altfel a și fost publicată la secțiunea privind obiectul contractului, după cum rezultă din înscrisul aflat la fila 504 vol. I, nefiind de natură a influența prețul ofertei care presupune luarea în considerare a tuturor costurilor executantului în realizarea acestei lucrări care a cuprins nu numai o parte de execuție ci și o parte de proiectare.

Curtea concluzionează astfel că soluția CNSC prin care s-a procedat la anularea deciziei de respingere a ofertei depusă de SC ... SRL pentru motivul conținut în comunicarea nr. 10541/22.07.2014 este legală și temeinică, urmând a fi menținută.

În ceea ce privește oferta depusă de asocierea SC ... SRL - SC ... SRL, prin decizia CNSC atacată în cauză s-a reproșat autorității contractante că nu a efectuat verificări detaliate ale ofertei astfel depusă, respectiv că nu a observat că nivelul de salarizare al forței de muncă este inferior dispozițiilor legale în vigoare.

Raportat la acest aspect, Curtea observă că în cadrul propunerii financiare, petenta a depus formularul F7 ce cuprinde lista consumurilor cu mâna de lucru și în care figurează trei categorii de muncitori necalificați remunerați cu un tarif mediu de 5 ron/h.

Prin adresa nr. 10128/11.07.2014, autoritatea contractantă a solicitat clarificări petentei, pentru justificarea prețului neobișnuit de scăzut al ofertei, iar petenta a depus răspunsul înregistrat la autoritatea contractantă sub nr. 10303/16.07.2014, prin care a justificat la pct. 12 manopera prezentând extrasul revisal pentru tarifele orale folosite.

Procedând la justificarea prețului ofertei prin prisma respectării dispozițiilor art. 1 alin. 2 din HG nr. 871/2013, Curtea reține că actul normativ în discuție stabilește salariul minim brut pe țară garantat în plată, astfel: „începând cu data de 1 ianuarie 2014, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 850 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168 de ore în medie pe lună în anul 2014, reprezentând 5,059 lei/oră.

începând cu data de 1 iulie 2014, salariul de bază minim brut pe țară garantat în plată se stabilește la 900 lei lunar, pentru un program complet de lucru de 168 de ore în medie pe lună în anul 2014, reprezentând 5,357 lei/oră.”

Curtea observă că petenta SC ... SRL a depus registrul salariaților elaborat prin programul revisal în care s-a precizat pentru cele trei categorii de muncitori necalificați un salariu de 850 lei/lună, dar în condițiile în care a oferat un număr de 184 de ore lucrătoare, atunci tariful mediu pe oră a fost de 4,62 ron, rotunjit la 5 ron/h, cu încălcarea astfel a dispozițiilor legale anterior menționate.

Susținerea principală a petentei referitor la acest aspect este aceea potrivit căreia prețurile ofertate cuprinse în formularul F7 vizează în realitate salariul net al muncitorilor în discuție la care se adaugă contribuțiile obligatorii, iar acest salariu a

fost calculat printr-un program de ofertare doclib, rezultând în realitate un cost mediu de 6,39 ron/h.

Aceste susțineri ale petentei sunt apreciate de instanță ca neîntemeiate și nefondate întrucât la momentul la care autoritatea contractantă a solicitat petentei justificarea prețului neobișnuit de scăzut prin prezentarea și a prețului la manoperă, petenta nu a invocat aspecte privind salariul net, ci s-a limitat a afirma că a luat în considerare salariul brut de 850 lei/lună reglementat de HG nr. 871/2013, prezentând registrul salariaților întocmit în programul revisal în care este evidențiat fiecare salariat cu durata contractului și nivelul de salarizare și a procedat la împărțirea acestui salariu la un nr. de 184 de ore lucrătoare, rezultând un tarif mediu pe oră sub cel cuprins în reglementările legale. Această diferență nu rezultă, așa cum susține reclamanta, din faptul că oferta sa a vizat salariul net și nu pe cel brut, ci din faptul că oferta sa a cuprins un număr de 184 de ore lucrătoare față de 168 de ore lucrătoare, câte sunt cuprinse în dispoziția legală anterior menționată și este responsabilitatea exclusivă a petentei pentru modul cum a înțeles să-și formuleze oferta financiară din punct de vedere al costurilor cu manopera, ținând cont de dispozițiile legale cuprinse la art. 1 din HG nr. 871/2013, ce stabilesc un tarif mediu pe oră, obligatoriu de respectat.

Instanța nu poate reține nici afirmațiile petentei potrivit cărora abaterea în discuție este una minoră, conform art. 79 alin. 2 lit. b din HG nr. 925/2006 și suma cu care ar putea fi indexată valoarea atestată nu ar schimba clasamentul procedurii, întrucât potrivit art. 3 alin. 1 din HG 871/2013, stabilire a pentru personalul încadrat în baza unui contract individual de muncă, de salariul de baza sub nivelul prev. la art. 1 și 2, constituie contravenție, iar autoritatea contractantă avea obligația verificării respectării dispozițiilor legale de către toți operatorii economici participanți la procedură.

Pentru aceste considerente de fapt și de drept, Curtea apreciază că soluția CNSC, sub acest aspect, este legală și temeinică, urmând a fi menținută ca atare.

Referitor la critica formulată ofertei depusă de asocieria SC ... SRL - SC SRL, ce vizează neîndeplinirea condiției privind experiența similară, Curtea observă că CNSC, prin decizia atacată, a reproșat autorității contractante faptul că în mod eronat a reținut îndeplinirea cerinței privind experiența similară solicitată în fișa de date a achiziției.

Astfel, Curtea reține că prin fișa de date a achiziției s-au solicitat cerințe de calificare pentru ofertant/asociat/terț susținător pentru proiectare cel puțin un contract în valoare de cel puțin 150.000 lei fără TVA, iar pentru execuție, ofertantul va prezenta lista lucrărilor executate în ultimii 5 ani din care să rezulte lucrări similare contractului ce urmează a fi atribuit, executate la nivelul a cel puțin un contract, maxim 2 contracte cu valoare cumulată de cel puțin 15.000.000 lei, fără TVA.

În vederea demonstrării experienței similare solicitate pentru proiectare, asocieria SC ... SRL - SC ... SRL a prezentat două contracte de proiectare prestate de SCSRL în valoare totală de 199.246,11 lei fără TVA, iar pentru execuție s-au prezentat mai multe contracte executate de SC ... SRL a căror valoare cumulată nu îndeplineau cerința din fișa de date a achiziției precum și un contract de lucrări executat de terțul susținător SC SRL în valoare de 17.125.922,52 lei, fără TVA.

Consiliul a apreciat că în speță au fost încălcate dispozițiile cuprinse în anexa 2 la Ordinul ANRMAP 509/2011 potrivit cărora „Indiferent dacă există un singur sau mai mulți susținători, cerințe privind cifra de afaceri sau cea privind experiența similară va fi îndeplinită în întregime de către o singură persoană, respectiv un singur terț susținător și deci îndeplinirea cerinței privind experiența similară nu poate fi probată în mod cumulativ de către ofertant și terțul susținător ci numai în întregime fie de către ofertant, fie de către un singur terț susținător.”

Curtea nu își poate însuși acest punct de vedere al Consiliului, aprobat de altfel de autoritatea contractantă cu ocazia reevaluării ofertei SC ... SRL, întrucât, de vreme ce în procedura de achiziție astfel derulată s-a permis ca în fapt capacitatea tehnică și profesională a ofertantului să fie susținută și de o terță persoană, conform art. 190 alin. 1 din OUG nr. 34/2006 și fiind vorba despre două tipuri de lucrări distincte, respectiv lucrări de proiectare și lucrări de execuție, noțiunea de „experiență similară” se interpretează prin raportare la cele două tipuri de lucrări, respectiv de proiectare și de execuție. Rezultă așadar că, în speța de față ofertantul sau asociatul trebuia să facă în întregime dovada experienței similare pentru ambele sau pentru una din cele două tipuri de lucrări, iar terțul susținător urma să-și dovedească experiența similară în întregime tot prin raportare la ambele tipuri de lucrări sau numai la una dintre acestea.

Este adevărat că potrivit notei din anexa 2 la Ordinul ANRMAP 509/2011 „Indiferent dacă există un singur sau mai mulți susținători, cerințe privind cifra de afaceri sau cea privind experiența similară va fi îndeplinită în întregime de către o singură persoană, respectiv un singur terț susținător și deci îndeplinirea cerinței privind experiența similară nu poate fi probată în mod cumulativ de către ofertant și terțul susținător ci numai în întregime fie de către ofertant, fie de către un singur terț susținător”, dar aceasta a fost interpretată greșit de către Consiliu pentru că în realitate ea vizează ipoteza unui singur tip de lucrări ce face obiectul achiziției, situație în care este perfect plauzibil ca experiența similară să fie dovedită în întregime fie de ofertant, fie de terțul susținător.

În speță însă, în fișa de date a achiziției sunt prevăzute cerințe de calificare privind experiența similară pentru două tipuri de lucrări și anume:

-lucrări de proiectare pentru care ofertantul SC ... SRL și-a dovedit experiența prin depunerea a două contracte în valoare totală de 199.246,11 lei fără TVA cu depășirea plafonului de 150.000 lei fără TVA;

- lucrări de execuție pentru care terțul susținător SC ... SRL a depus un singur contract de execuție de lucrări în valoare de 17.125.922,52 lei fără TVA.

Rezultă așadar că în speță asocierea SC ... SRL - SC ... SRL a făcut dovada îndeplinirii cerințelor privind experiența similară în sensul că ofertantul SC ... SRL a dovedit în întregime îndeplinirea condiției pentru lucrările de proiectare, iar terțul susținător SC ... SRL a dovedit în întregime îndeplinirea condiției privind lucrările de execuție cu respectarea astfel a prevederilor cuprinse în anexa 2 la Ordinul ANRMAP 509/2011. A considera că în fapt experiența similară trebuia dovedită în întregime fie de un ofertant, fie de terțul susținător atât pentru faza de proiectare cât și pentru faza de execuție, presupune aplicarea unei condiții restrictive de participare la procedură nepermisă de lege față de dispozițiile art. 190 alin. 1 din OUG nr. 34/2006

Pentru considerentele de fapt și de drept anterior menționate, Curtea apreciază că soluția exprimată de Consiliu prin decizia atacată este netemeinică și nelegală, motiv pentru care, în baza art. 285 din OUG nr. 34/2006, se va proceda la admiterea plângerii și la modificarea în parte a deciziei CNSC nr. ... din ..., în sensul că va înlătura obligația autorității contractante de a reevalua oferta petentei SC ... SRL sub aspectul experienței similare, ce se apreciază a fi dovedită în cauză. Vor fi menținute în rest dispozițiile deciziei C.N.S.C. atacate”.

Prin contestația în analiză, contestatoarea SC ... SRL a solicitat anularea adresei nr. 13024/12.09.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii și menținerea raportului procedurii nr. 10477/21.07.2014 și a adresei nr. 10541/22.07.2014 privind comunicarea rezultatului procedurii.

În ceea ce privește menținerea raportului procedurii nr. 10477/21.07.2014 și a adresei nr. 10541/22.07.2014 privind comunicarea rezultatului procedurii, acte anulate de Consiliu prin decizia nr., modificată prin decizia Curții de Apel citată mai sus, Consiliul

reține faptul că problema în discuție a fost tranșată de instanța de control judiciar, astfel cum rezultă din motivarea deciziei. Cu privire la solicitarea de anulare a adresei de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul reține că aceasta apare ca o consecință firească a modificării deciziei Consiliului, în baza căreia s-a realizat raportul procedurii și comunicarea rezultatului atacate prin prezenta. Astfel, Curtea a reținut ca fiind nelegală concluzia Consiliului referitoare la lipsa experienței similare prezentată de asocieria SC ... SRL - SC SRL, în schimb, a menținut ca temeinică și legală decizia referitoare la salarizarea forței de muncă, astfel cum rezultă din pasajul de mai sus.

În ceea ce privește celelalte motive menționate în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 13024/12.09.2014 (prezentarea cifrei de afaceri globale pentru cei doi asociați, și nu pentru fiecare în parte, erori referitoare la unele date din formularul 5, prezentarea de certificate ANAF pentru o altă dată decât cea solicitată în documentația de atribuire și menționarea datei de 30.07.2014 pe acordul contractual cu verificatorul de proiect, în condițiile în care deschiderea ofertelor a avut loc în data de 01.07.2014), Consiliul reține că autoritatea contractantă a precizat expres în conținutul adresei respective că nu a solicitat clarificări referitoare la aceste puncte, având în vedere motivele de respingere a ofertei stabilite la punctul 5 din adresa de comunicare, acestea fiind reținute de Consiliu în decizia sa. Astfel, în condițiile în care unul dintre motivele de respingere a ofertei a rămas valabil, fiind menținut de Curtea de apel, reevaluarea ofertei depusă de asocieria SC ... SRL - SC ... SRL este nejustificată. Prin urmare, hotărârea instanței de judecată se bucură de autoritate de lucru judecat în ceea ce privește existența prețului neobișnuit al ofertei atacate, motiv pentru care decizia de respingere a ofertei contestatoarei este una corectă.

Potrivit dispozițiilor art. 430 din Codul de procedură civilă, „(1) Hotărârea judecătorească ce soluționează, în tot sau în parte, fondul procesului sau statuează asupra unei excepții procesuale ori asupra oricărui alt incident are, de la pronunțare, autoritate de lucru judecat cu privire la chestiunea tranșată.

(2) Autoritatea de lucru judecat privește dispozitivul, precum și considerentele pe care acesta se sprijină, inclusiv cele prin care s-a rezolvat o chestiune litigioasă”.

Față de cele de mai sus, Consiliul stabilește că nu mai este necesară verificarea celorlalte motive invocate de autoritatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut al ofertei SC ... SRL, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat clarificări privind prețul aparent neobișnuit de scăzut al ofertei, prin adresa nr. 12862/10.09.2014, la care aceasta a răspuns prin adresa nr. ... transmițând o serie de documente cu justificări privind prețul declarat în ofertă. În legătură cu cele cuprinse în adresa respectivă, societatea contestatoare solicită

Consiliului proba cu expertiză tehnică specialitatea construcții și evaluare, propunând și o serie de obiective de expertiză.

Având în vedere prevederile art. 255 alin. (1) din Codul de procedură civilă, probele trebuie să fie admisibile potrivit legii și să ducă la soluționarea procesului. De asemenea, potrivit art. 330 alin. (1) din același act normativ, *„Când, pentru lămurirea unor împrejurări de fapt, instanța consideră necesar să cunoască părerea unor specialiști, va numi, la cererea părților ori din oficiu, unul sau 3 experți”*. Cum solicitările contestatoarei vizează concret verificarea includerii unor costuri în prețurile unitare ale mixturilor asfaltice, fiind simple operațiuni de adunare și analiză a componentelor costurilor, nu se impune admiterea probei cu expertiza tehnică, administrarea sa conducând la prelungirea excesivă a termenului de soluționare a contestației. Mai mult, evaluarea propunerilor financiare este atributul exclusiv al comisiei de evaluare, iar eventualii experți nu pot verifica mai mult decât a verificat însăși comisia de evaluare, acesteia revenindu-i obligația legală de a evalua ofertele. Drept urmare, solicitările contestatoarei vor fi verificate de Consiliu, urmând a fi respinsă proba cu expertiza tehnică.

În contestația depusă, contestatoarea arată că prețul ofertat de asocierii SC ... SRL –SC ... SRL este neobișnuit de scăzut, că această societate nu l-a justificat. Ulterior, în urma studierii dosarului la autoritatea contractantă, contestatoarea solicită, așa cum s-a arătat, proba cu expertiză, arătând o serie de elemente care nu au fost justificate de către ofertanta declarată câștigătoare.

În ceea ce privește susținerea contestatoarei referitoare la faptul că bitumul pentru mixturi asfaltice achiziționat de la societatea SRL - cu încărcare însă din rafinăriile din Ungaria nu a inclus prețul de transport, menționat pe factură, solicitând să se „stabilească care este prețul și pentru transport și implicit care este valoarea reală a bitumului care trebuia folosit în rețetele mixturilor asfaltice prin cumularea atât a prețului de achiziție, cât și a prețului stabilit de expert pentru transport”, Consiliul reține că în detalierea costurilor de producție pentru bitum, asocierii câștigătoare a menționat un preț pentru bitum de 1,78 lei/kg, fiind, astfel, cuprins exclusiv prețul pe material, nu și cel de transport de la rafinărie. Este real că prețul transportului menționat în factură nu are o pondere importantă, fiind de 111,5 lei, dar în condițiile în care prețul ofertei este de 64% din valoarea estimată, asocierii câștigătoare trebuie să dovedească suficiența prețului.

De asemenea, contestatoarea mai arată că pentru categoria de muncitor „asfaltator”, SC ... SRL a folosit prețuri diferite, la asfaltul ANROBAT AB 25 – în rețetă asfaltatorul este cuprins cu 6 lei, la asfaltul MAS 16 - la un preț unitar de 10 lei/ora, iar același asfaltator - în tabelul de manoperă al lucrărilor este cuprins cu 5,5 lei/ora.

Verificând răspunsurile la solicitările de clarificări referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut, cu privire la aspectul reclamat, Consiliul observă că în formularul C7, tariful orar de manoperă pentru toate categoriile de muncitori este de 5,5 lei/ora tarif mediu. De

asemenea, în justificările transmise, ofertantul declară alte tarife orare pentru muncitori, astfel cum susține contestatoarea. Drept urmare, sunt justificate susținerile acesteia, fiind necesară solicitarea de clarificări suplimentare către ofertanta SC ... SRL.

Mai arată contestatoarea că pentru utilajele încărcător frontal și buldozer, SC ... SRL a folosit prețuri diferite, astfel la prepararea asfalturilor, prețul folosit este de 120 lei/ora, iar aceleași utilaje, în tabelul de utilaje al lucrărilor este de 60 lei/ora, respectiv 50 lei/ora la buldozer.

Verificând formularul C8-lista consumurilor de ore de funcționare a utilajelor de construcții, rezultă că, într-adevăr, tariful orar pentru încărcător frontal este de 50 lei/oră. În devizul pentru beton asfaltic MAS 16, transmis în urma solicitărilor de clarificări, tariful este de 120 lei/oră, iar în documentul intitulat „Justificare preț utilaj” de la pag. 37 a răspunsului la solicitările de clarificări, prețul este de 50 lei/oră, astfel încât comisia de evaluare are obligația clarificării acestor neconcordanțe.

În ceea ce privește materialele care intră în componența asfaltului, contestatoarea arată că nu este inclus costul transportului, ci numai materialul propriuzis. Mai arată că în cadrul oferta de preț SC ... este valabilă loco punct de lucru cariera Soimos ... pentru agregate cariera și loco punct de lucru Ghioroc pentru agregate naturale de râu. Verificând oferta de preț a furnizorului de agregate în cauză, Consiliul observă că prețurile luate în calcul de câștigătoarea procedurii nu cuprind transportul, deoarece este stabilit Ex Works - Franco fabrică Potrivit regulilor INCOTERMS, acest tip de furnizare presupune obligații minime pentru vânzător care trebuie să pună marfa la dispoziția cumpărătorului la sediul său fără a răspunde de încărcarea mărfii în mijlocul de transport al cumpărătorului. Cumpărătorul suportă toate riscurile pe care le comportă preluarea mărfii și transportarea acestora la destinație. În justificările de preț transmise nu există menționat prețul transportului.

Mai arată contestatoarea că oferta SC ... SRL conține același preț de 4 lei atât pentru piatra spartă folosită la fundația drumului cât și pentru deșeul de carieră folosit la acostamentul (lateralul) drumului (adică două materiale complet diferite ca și nivel calitativ). Verificând lista resurselor materiale, Formularul C6, Consiliul observă că la piatră spartă pentru drumuri 0-63 mm prețul este de 31,5 lei/mc, iar la piatră spartă pentru drumuri 0-31 mm și la deșeuri de carieră, prețul este de lei/mc. În justificările de preț transmise, prețul agregatelor de la SC Carpat Agregate este de 0-31 mm este de 4,5 lei/to, cel al agregatelor de 0-63 mm este de 21 lei/to. Astfel, se impune verificarea explicațiilor furnizate de ofertant, în urma solicitării de clarificări.

De asemenea, comisia de evaluare este obligată să verifice și celelalte aspecte invocate de contestatoare la punctele 6-9 din adresa nr. 29.200/22.10.2014, reproduse integral mai sus.

Astfel, autoritatea contractantă a încălcat dispozițiile legale aplicabile cu privire la verificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut:

I. din OUG nr. 34/2006:

-Art. 201. - (1) Pe parcursul aplicării procedurii de atribuire, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de ofertanți/candidați pentru demonstrarea îndeplinirii cerințelor stabilite prin criteriile de calificare și selecție sau pentru demonstrarea conformității ofertei cu cerințele solicitate.

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

-Art. 202. - (1) În cazul unei oferte care are un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului, în scris și înainte de a lua o decizie de respingere a acelei oferte, detalii și precizări pe care le consideră semnificative cu privire la ofertă, precum și de a verifica răspunsurile care justifică prețul respectiv.

II. din HG nr. 925/2006:

- Art. 78. - (1) Comisia de evaluare stabilește care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea clarificărilor. Comunicarea transmisă în acest sens către ofertant trebuie să fie clară, precisă și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare.

-Art. 36¹. - (2) În cazul în care, pe parcursul evaluării, se constată existența unei oferte cu preț aparent neobișnuit de scăzut în sensul prevederilor alin. (1), autoritatea contractantă are obligația de a efectua verificări detaliate în legătură cu aspectele prevăzute la art. 202 alin. (2) din ordonanța de urgență.

(3) În scopul efectuării verificărilor prevăzute la alin. (2), autoritatea contractantă va solicita ofertantului inclusiv documente privind, după caz, prețurile la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare a forței de muncă, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(4) În cazul în care ofertantul nu prezintă informațiile solicitate sau aceste informații nu pot justifica prețul aparent neobișnuit de scăzut, oferta intră sub incidența prevederilor art. 36 alin. (1) lit. f)."

Astfel cum rezultă din prevederile legale citate mai sus, legiuitorul a înțeles să cuprindă în legislația aplicabilă prevederi exprese în ceea ce privește verificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, instituind obligația verificării prețului cuprins în ofertă. În acest sens, autoritatea, constatând că prețul ofertat se încadrează în categoria celor prevăzute la art. 202 din Ordonanța de urgență, a solicitat clarificări în ceea ce privește justificarea prețului. Primind justificările respective, aceasta a omis, însă, să le verifice în amănunt, procedând formal la acceptarea lor, deși cuprindeau informații contradictorii față de cele prezentate inițial în ofertă. Este lipsit de relevanță dacă și oferta contestatoarei se află în

categoria celor cu preț aparent neobișnuit de scăzut, obligația comisiei de evaluare de verificare a prețului fiind necesar a se realiza în legătură cu toate ofertele.

Cu privire la contestația depusă de SC ... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ... SRL – SC ... SRL – SC ... CO SRL, autoritatea contractantă și intervenienta au invocat excepția tardivității, arătând că adresa nr. 13024/12.09.2014 privind comunicarea rezultatului procedurii, a fost transmisă către SC ... SRL prin fax în data de 12.09.2014, deci luarea la cunoștință despre actul autorității contractante a avut loc la data de 12.09.2014, de unde rezultă că ultima zi în care contestatoarea avea dreptul de a formula contestația a fost ziua de ...

Prin adresa nr. 575/30.09.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. 28071/30.09.2014, SC ... SRL formulează completare la adresa 599/23.09.2014, în care susține că, raportat la punctul de vedere/revenire la punctul de vedere formulate de către autoritatea contractantă, în care pune în discuție mențiunile de pe documentul anexat punctului de vedere, respectiv reportul de fax prin care autoritatea contractantă „face dovada” comunicării rezultatului procedurii către SC ... SRL la data de 12.09.2014, respectiv mențiunea „Error corection mode”, raportat la modul de transmitere fax.

În acest sens, contestatoarea reiterează faptul că nu a primit prin fax niciun document din partea autorității contractante legat de comunicarea rezultatului procedurii, apreciind de asemenea faptul că tocmai mențiunea de pe raportul fax care ar fi trebuit să fie dovada comunicării rezultatului procedurii, respectiv „...error...” a determinat ca acesta să nu aibă cunoștință de conținutul documentului decât la momentul primirii acestuia prin poștă, respectiv în data de 16.09.2014.

Contestatoarea menționează că actul nelegal pe care îl contestă îl reprezintă adresa nr. 13024/12.09.2014 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, care i-a fost adus la cunoștință prin scrisoare recomandată cu confirmare de primire în data de 16.09.2014, și nu prin fax în data de 12.09.2014 (pretinsa comunicare prin fax nu poate fi probată de către autoritatea contractantă dată fiind mențiunea „error corection mode” identificată pe documentul reprezentând „raportul de fax” anexat de către autoritatea contractantă punctului de vedere înaintat Consiliu.

O „comunicare a rezultatului” final al procesului de evaluare și, respectiv, desemnarea ofertantului câștigător, a fost înaintată de către SEAP în data de 13.09.2014, însă această comunicare „de sistem” automată, nu poate fi considerată comunicare în sens formal și procedural, cu respectarea exigențelor art. 206 coroborat cu art. 207 din OUG nr. 34/2006, pentru a fi dată aplicabilitate și prevederilor art. 256² lit. b) din OUG nr. 34/2006.

Prin adresa nr. 16203/... Consiliul solicită autorității contractante remiterea dovezii transmiterii și recepționării de către SC ... SRL a adresei nr. 13024/12.09.2014, reprezentând comunicarea

rezultatului procedurii de atribuire (respectiv desfășurătorul raporturilor transmitere-recepționare fax din data de 12.09.2014 etc), având în vedere susținerile contestatoare, potrivit cărora acesta nu a recepționat pe fax documentul antemenționat, întrucât pe raportul fax pus la dispoziție, apare mențiunea „ECM: ERROR CORRECTION MODE”.

Prin adresa nr. 13972/02.10.2014, înregistrată la Consiliu sub nr. ... Consiliul Județean ... în calitate de autoritate contractantă răspunde solicitării Consiliului menționând că nota „ECM: ERROR CORRECTION MODE” apare pe toate rapoartele transmițerilor, indiferent dacă faxul este transmis sau nu. Dovada transmițerii faxului este evidențiată la „Pages Sent” și „Status”. În dovada transmițerii comunicării nr. 13024/12.09.2014 privind rezultatul procedurii de atribuire către Asocieria SC ... SRL – SC ... SRL – SC ... CO SRL, la „Pages Sent” apare 1 iar la „Status” apare Completed. De asemenea, pe raportul transmițerii faxului apare durata transmițerii – 31s, iar la „Mode” – ECM.

Față de documentele de la dosarul cauzei, potrivit art. 271 alin. (1) din ordonanță, sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu mai târziu de expirarea termenelor prevăzute la art. 256 ind. 2.

Conform art. 256² alin. (1) lit. a) din OUG nr. 34/2006, „Persoana vătămată poate sesiza Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor în vederea anulării actului și/sau recunoașterii dreptului pretins ori a interesului legitim, în termen de: 5 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență, despre un act al autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea contractului care urmează să fie atribuit, estimată conform prevederilor art. 23 și ale cap. II secțiunea a 2-a, este mai mică decât pragurile valorice prevăzute la art. 55 alin. (2)”.

În cazul de speță, contestația trebuia depusă la Consiliu în termen de 5 zile de la data primirii adresei nr. 13024/12.09.2014, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire. Din documentele depuse de autoritatea contractantă la dosarul cauzei, rezultă că aceasta a transmis documentul către contestatoare. Contestatoarea, în schimb, neagă primirea acestui document. Autoritatea contractantă nu aduce în fața Consiliului o dovadă certă a recepționării de către contestatoare a respectivului document.

Practica instanțelor este cvasiconsecventă în sensul lipirii de valoare probantă a raportului de transmitere prin fax în situația infirmării de către destinatar a recepționării documentului. La această soluție s-a oprit și Consiliul în multe dintre deciziile pronunțate pe această temă, în considerentele cărora s-a învederat că simplul raport al transmisiei fax nu poate face dovada primirii respectivei adrese de către destinatar, în absența unei confirmări clare de primire din partea acestuia. Raportul respectiv probează transmiterea unei/unor pagini, ceea ce nu înseamnă și primirea documentului în discuție (se puteau transmite doar pagini albe). Cauzele posibilei nerecepționări a documentului prin fax pot fi multiple (lipsa hârtiei în aparatul fax care recepționează, lipsa tonerului

în aparat, lipsa alimentării cu energie electrică a aparatului, intervenția unui terț etc.) și nu sunt semnalate în mod obligatoriu în raportul transmisiunii.

Confirmarea de primire nu o poate emite decât primitorul, iar nu expeditorul. Așadar, expeditorul nu este abilitat să își producă singur o probă a primirii documentului transmis, cum se încearcă a fi considerat raportul aparatului fax, în contra celui care nu confirmă primirea documentului. Cu alte cuvinte, confirmarea de primire reprezintă un act ce trebuie să provină de la cel care primește, iar nu de la cel care transmite. Din această cauză, raportul aparatului fax, act constituit de cel care transmite documentul, nu are valoare de confirmare de primire.

Numeroase instanțe apreciază că acest raport nu este credibil ca dovadă a primirii documentului de către destinatar, relevante în acest sens fiind decizia nr. 278/CA din 10 martie 2008 a Curții de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal, deciziile civile nr. 2707 din 8 decembrie 2008 și 1777 din 19 aprilie 2013 ale Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 3842/R din 20 septembrie 2012 a Curții de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, decizia civilă nr. 2455 din 3 noiembrie 2008 a Curții de Apel Cluj, Secția comercială, de contencios administrativ și fiscal, deciziile civile nr. 573 din 14 martie 2011 și 1152 din 20 mai 2011 ale Curții de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, decizia nr. 3516 din 24 iulie 2013 a Curții de Apel Galați, Secția de contencios administrativ și fiscal, și deciziile nr. 2966/CA/2012-R din 21 august 2012 și nr. 3565/CA/2012-R din 10 octombrie 2012 ale Curții de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal.

În decizia civilă nr. 1777 din 19 aprilie 2013, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal a reținut următoarele:

"A susținut autoritatea contractantă că a transmis prin fax solicitarea de clarificări nr. 536039/29.01.2013, punând în vedere ofertantei intimată să facă dovada îndeplinirii cerințelor de calificare și să explicitizeze oferta financiară, până la data de 01.02.2013, ora 12, însă intimata nu a înțeles să răspundă solicitării. Or, așa cum a arătat intimata în contestația adresată Consiliului, cât și în întâmpinarea depusă la dosarul cauzei, autoritatea contractantă nu dovedește că solicitarea de clarificări nr. 536039/29.01.2013 i-a fost transmisă efectiv.

În condițiile în care autoritatea a ales să procedeze la solicitarea de clarificări prin fax, raportul de transmitere trebuia să fie însoțit de dovada documentului transmis pe această cale (imaginea documentului) și confirmarea de primire a acestui document.

[...] Curtea reține că în mod greșit a procedat autoritatea contractantă respingând oferta intimată pentru lipsa răspunsului la o solicitare pe care autoritatea nu dovedește că a comunicat-o efectiv intimatăi."

Decizia nr. 3516 din 24 iulie 2013 a Curții de Apel Galați, Secția de contencios administrativ și fiscal reflectă aceeași optică:

"Potrivit art. 271 alin. (3) din ordonanță, toate notificările sau comunicările actelor procedurale se fac cu confirmare de primire. Transmiterea fax, invocată de către autoritatea contractantă, este una dintre modalitățile permise de lege, dar raportul automat generat de aparatul fax poate constitui cel mult o dovadă a transmiterii documentelor și nicidecum o dovadă/confirmare a primirii acestora de către destinatar, deoarece, din varii motive de ordin tehnic (erori de sistem, lipsă toner, lipsă hârtie, resetarea aparaturii în fluctuații de curent etc.), se poate întâmpla ca documentul transmis să nu ajungă la destinatar sau, chiar dacă ajunge, conținutul acestuia poate fi alterat, fiind posibilă rularea, la destinatar, chiar a unor pagini albe.

Confirmarea de primire a documentelor transmise prin modalitatea „fax” ar fi constat fie în retransmiterea documentului înregistrat la destinatar, fie în transmiterea unui document separat prin care acesta să fi confirmat explicit primirea documentului transmis.

În situația în care autoritatea contractantă nu a constituit dovada comunicării către ofertantă a adresei prin care a solicitat prelungirea perioadei de valabilitate a ofertei și a garanției de participare, sancționarea petentei cu respingerea ofertei pentru neremiterea unui răspuns până la data de 01.02.2013, ora 13, este netemeinică, societatea contestatoare nefiind culpabilă pentru netransmiterea unui răspuns la o solicitare pentru a cărei comunicare autoritatea contractantă nu constituie dovada confirmării de primire."

În decizia nr. 3842/R din 20 septembrie 2012, Curtea de Apel Brașov, Secția de contencios administrativ și fiscal, a statuat:

"Potrivit art. 271 alin. (3) din ordonanță, toate notificările sau comunicările actelor de procedură se fac cu confirmare de primire. Consiliul a reținut corect că autoritatea contractantă a solicitat contestatorului clarificări prin adresa nr. B.8653/05.07.2012. Din raportul fax al autorității rezultă că transmiterea s-a efectuat în data de 05.07.2012, ora 1:56 PM, acesta fiind numai o confirmare de transmitere, fără a exista o confirmare de primire. S-au încălcat, astfel, dispozițiile art. 271 alin. (3), raportat la art. 60 din ordonanță, comisia de evaluare fiind ținută să se asigure că adresa a fost primită de către ofertant. Din această perspectivă, procedura de comunicare este nulă, fiind aplicabile art. 106 alin. 1 C. proc. civ., cu aplicarea art. 297 din ordonanță, soluția Consiliului de anulare a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia, respectiv de continuare a procedurii cu reevaluarea ofertelor, fiind la adăpost de critici."

Faptul că raportul fax nu face dovada primirii documentului de către adresant este subliniat și de Curtea de Apel Oradea, Secția a II-a civilă, de contencios administrativ și fiscal, în decizia nr. 2966/CA/2012-R din 21 august 2012:

"În mod corect, prin decizia atacată, Consiliul a dispus anularea raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente, procedura

urmând a fi continuată de la etapa de evaluare a ofertelor, pe considerentul că nu s-a făcut dovada că intimata contestatoare ar fi recepționat adresa de solicitare de clarificări nr. 4753/02.02.2012.

Prevederile art. 60 din ordonanță consacră posibilitatea comunicării documentelor în cadrul procedurii de atribuire în mai multe variante, printre care se numără și transmiterea prin fax, dar în același scop, respectiv al încunoștințării efective și al eliminării, pe cât posibil, a situațiilor ca actele comunicate să nu parvină destinatarului.

Or, în condițiile în care intimata contestatoare a negat primirea faxului, rapoartele de transmisie fax din data de 02.02.2012, depuse la dosarul cauzei de către autoritatea contractantă, fac dovada, după cum a reținut și Consiliul, doar că linia de comunicație dintre cele două posturi telefonice a fost deschisă și că s-a transmis un document de o pagină, fără însă a se face dovada conținutului aceluși document și a primirii acestuia de către intimată, cauzele posibilei nerecepționări putând fi multiple – lipsa hârtiei sau a tonerului din aparat, intervenția unui terț etc. – și nu sunt semnalate în mod obligatoriu în raportul transmisiunii.

Este adevărat că dispozițiile art. 60 din ordonanță nu prevăd necesitatea confirmării de primire pentru documentele transmise de către autoritatea contractantă, prevederile art. 271 alin. (3) aplicându-se doar în procedura de soluționare a contestațiilor în fața Consiliului, însă, în speță, cum s-a arătat mai sus, nu s-a făcut dovada că adresa privind solicitarea de clarificări ar fi ajuns la destinatar, astfel că se impune anularea raportului de atribuire și continuarea procedurii de la etapa de evaluare a ofertelor."

Față de cele de mai sus, întrucât la dosar nu a fost depusă o dovadă clară a recepționării comunicării rezultatului procedurii la data indicată de autoritatea contractantă, singura dovadă de transmitere a adresei de la care se va calcula termenul de depunere a contestației, este data de 16.09.2014, de la care a fost recepționată scrisoarea recomandată nr. AR399282266022, motiv pentru care Consiliul va respinge excepția tardivității invocată de contestatoare.

Pe fondul contestației, contestatoarea SC ... SRL critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii, considerând că oferta câștigătoare are un preț neobișnuit de scăzut. Contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a verificat prețul ofertat, astfel cum este prevăzut la art. 202 alin. (1¹) din OUG nr. 34/2006.

Întrucât cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei câștigătoare Consiliul s-a pronunțat cu ocazia analizării primei contestații, nu vor mai fi analizate și aspectele învederate de contestatoare, fiind valabile aceleași argumente.

Având în vedere cele constatate, în temeiul art. 278 alin. (2) și (4) din OUG nr. 34/2006 privind atribuirea contractelor de achiziție publică, a contractelor de concesiune de lucrări publice și a contractelor de concesiune de servicii, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să admită în parte contestația formulată de SC ... SRL și în tot pe cea formulată de SC ... SRL, în contradictoriu cu CONSILIUL

JUDEȚEAN ... să anuleze raportul procedurii și comunicările rezultatului procedurii și să oblige autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei depusă de asocieria SC ... SRL –SC ... SRL, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

În temeiul art. 278 alin. (5) din OUG nr. 34/2006, va respinge ca nefondată solicitarea contestatoarei SC ... SRL referitoare la reevaluarea ofertei sale.

Pe cale de consecință, în temeiul art. 66 din Codul de procedură civilă, Consiliul va respinge ca nefondată cererea de intervenție accesorie formulată de SC ... SRL în contradictoriu cu SC ... SRL și SC ... SRL.

Redactată în șase exemplare, conține patruzeci și nouă pagini.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,