



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 +4 021 890 07 45 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 266 alin. (2) 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, aprobată prin Legea nr. 337/2006 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. .../.../...

Data: ...

Prin contestația nr. 2021/08.06.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 10037/09.06.2015, înaintată de SC ... SRL, lider al Asocierii SC ... SRL - ...SpA, cu sediul în ..., ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ...- Administrator și convențional prin Avocat ..., formulată împotriva rezultatului procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 8815/29.05.2015, emisă de SC ...SA, cu sediul în ..., ..., județul ..., în calitate de autoritate contractantă în cadrul procedurii, licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului având ca obiect „Extinderea rețelelor de canalizare în aglomerarea Vorona”, coduri CPV 45000000-7, 45232411-6, 45232431-2, inițiată prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. .../30.07.2013, s-a solicitat Consiliului:

- ...ale referitoare la justificarea prețului ofertat;
- anularea Raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, cu privire la oferta sa;
- obligarea autorității contractante la reanalizarea și reevaluarea ofertei sale, cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice și a prevederilor documentației de atribuire;
- obligarea autorității contractante la emiterea unei comunicări privind rezultatul procedurii, în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile în vigoare în materia achizițiilor publice, cu prevederile documentației de atribuire, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006;

- obligarea la plata cheltuielilor (onorariu avocațial) suportate în cursul soluționării prezentei contestații.

Prin cererea de intervenție nr. 20528/12.06.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 10370/12.06.2015, ..., lider al Asocierii ... - ..., cu sediul în ..., str. ..., ... jud. ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CUI ... reprezentată prin - Director General, a solicitat, în calitate de ofertant câștigător, admiterea, în principiu, a cererii de intervenție, respingerea contestației formulată de SC ... SRL ca neîntemeiată, admiterea prezentei cereri de intervenție și menținerea, ca legale și temeinice, a tuturor actelor emise de autoritatea contractantă în procedura de atribuire.

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

DECIDE

Admite, în principiu, cererea de intervenție, formulată ..., lider al Asocierii ... -

Admite contestația înaintată de de SC ... SRL, lider al Asocierii SC ... SRL - ...SpA, în contradictoriu cu autoritatea contractantă SC ... și anulează rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. 8800/28.05.2015, în partea ce privește evaluarea ofertei asocierii contestatoare, și adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei, cu reanalizarea ofertei Asocierii SC ... SRL - ...SpA, potrivit celor reținute în motivare.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție, înaintată de, lider al Asocierii

Respinge, ca nefondată, cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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 nr. 2021/08.06.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 10037/09.06.2015, SC ... SRL critică rezultatul procedurii ce i-a fost comunicat prin adresa nr. 8815/29.05.2015, emisă de SC ...SA,

în cadrul procedurii mai sus amintite, solicitând cele menționate în partea introductivă.

În cuprinsul contestației sale, după ce face un scurt istoric al litigiilor derulate cu privire la procedura în cauză, SC ... SRL precizează că, în contradicție cu cele două Decizii ale Curții de Apel Suceava nr. 7287/02.10.2014 și nr. 1590/23.03.2015, în data de 29.05.2015, autoritatea contractantă i-a comunicat că oferta sa a fost din nou respinsă ca inacceptabilă, în baza art. 36 alin. (1) lit. b) și lit. f) din HG nr. 925/2006, a art. 36¹ alin. (4) din același act normativ, și neconformă, potrivit art. 36 alin. (2) lit. a) și art. 79 alin. (1) din HG nr. 925/2006.

Contestatoarea consideră că motivele reținute de autoritatea contractantă nu pot justifica adoptarea *ex abrupto* a sancțiunii drastice și inechitabile a respingerii ofertei sale, prin recalificarea drept inacceptabile și neconforme a unor situații și aspecte din cuprinsul ofertei, care, inițial, au fost apreciate, de către aceeași comisie de evaluare, drept admisibile.

În aceste condiții, susține că actele autorității contractante sunt nelegale, deoarece sunt emise cu încălcarea prevederilor art. 78, art. 79 și art. 201 din OUG nr. 34/2006, în sprijinul afirmațiilor sale, prezintă următoarele argumente:

- anterior adoptării unei decizii de declarare că fiind inacceptabilă și neconformă a ofertei sale, autoritatea contractantă, era obligată să procedeze la aplicarea dispozițiilor art. 78 din HG nr. 925/2006 și ale art. 201 din OUG nr. 34/2006, cu atât mai mult cu cât *Decizia Curții de Apel Suceava obliga autoritatea contractantă la reanalizarea ofertei sale, pe considerentul că „Asocierea SC ... SRL & ...SPA, deși s-a conformat indicațiilor din caietul de sarcini, i se refuză explicațiile privind componentele articolelor și lucrării necotate....”*; astfel că, demersul autorității contractante de a-i cere lămuriri, reprezintă o obligație generală și imperativă, prin care se asigură respectarea principiului transparenței și cel al utilizării eficiente a fondurilor publice, stabilite de art. 17 coroborat cu art. 1 și art. 2 din OUG nr. 34/2006;

- jurisprudența Consiliului este constantă în sensul că „orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele și pe probe concludente, iar nu pe elemente deduse din context de către autoritate, care ar defavoriza un ofertant cum este cel în cauză, căruia trebuia să i se acorde dreptul de a-și demonstra cu claritate calificarea la procedură. Cu alte cuvinte, în absența clarificărilor, cele raționate de autoritate nu pot fi reținute” (Decizia CNSC nr. 1324/146C4/1238/07.04.2011);

- deosebit de util a semnala aici sunt și cele reținute de Tribunalul de Prima Instanță de la Luxemburg în Hotărârea sa din 10.12.2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene pct. 56 și 57, pe care le citează;

- așadar „autoritatea contractantă nu se poate prevala de aspecte pur formale în defavoarea conținutului documentelor prezentate pentru faptul că reclamanții nu au folosit în ofertă expresia exactă folosită de entitatea controlată cu privire la grupul electrogen de alimentare diesel de rezervă. Dacă Autoritatea a avut îndoieli cu privire la generatoarele pe care reclamanții le-au prevăzut în ofertă, ar trebuit să le adreseze întrebări în acest sens, nu să îi excludă pur și simplu, fără a le acorda o posibilitate echitabilă, conformă cu principiile transparenței și nediscriminării, de a prezenta clarificări privind oferta.(Cauza C-599/10-1 SAG ELV SLOVENSKO - Comisia)“;

- principiile generale ale dreptului Uniunii nu se aplică doar la interpretarea dispozițiilor Directivei 2004/18/CE, ci și la interpretarea prevederilor legilor privind achizițiile publice care au transpus Directiva; principiile generale ale dreptului Uniunii pot, deci, în anumite împrejurări, să dea naștere unei obligații din partea autorității contractante de a solicita participantului sau ofertantului clarificări sau completări ale documentelor prezentate (a se vedea Hotărârea Tribunalului de primă instanță Antwerpse Bouwwerke anterior citată, pct. 55);

- potrivit prevederilor legale, se poate concluziona că legiuitorul a instituit în sarcina autorității contractante obligația ca, în analiza ofertelor depuse în cadrul procedurii de atribuire, să solicite clarificările necesare și eventualele completări formale sau de confirmare atunci când consideră că una din oferte nu ar îndeplini condițiile impuse de documentația privind procedura de atribuire și ar fi neconformă;

- în prezenta cauza, obligația comisiei de evaluare de a-i solicita clarificări, anterior declarării ofertei sale drept inacceptabilă și neconformă, se impunea mai ales ca urmare a faptului că anterior, în cuprinsul raportului procedurii nr. 8191/12.06.2014, s-a reținut o situație de fapt și de drept diametral opusă față de noua comunicare, în sensul că inițial s-a stabilit „îndeplinirea cerințelor” și, pe cale de consecință, „admisibilitatea ofertei”, pentru ca după cca. un an de la această evaluare și în lipsa apariției unui document sau a unei situații noi, aceleași aspecte să fie interpretate de către comisia de evaluare în sensul constatării inacceptabilității și neconformității ofertei;

- în evaluarea inițială a îndeplinirii cerinței constând în STANDARDE DE ASIGURARE A CALITĂȚII ȘI DE PROTECTIE A MEDIULUI (pag. 155-162/254 din Raportul procedurii inițial nr. 8191/12.06.2014), ocazie cu care s-au solicitat o serie de clarificări la

care s-a răspuns, concluzia comisiei de evaluare (pag. 156, 161 Raport) a fost foarte clară: „CERINȚĂ ÎNDEPLINITĂ” - „OFERTANT ADMIS” (pag. 162 Raport); după un an de la această analiză, fără a interveni nici o situație nouă și fără a se solicita clarificări, în noua comunicare a rezultatului procedurii unul dintre motivele de inacceptabilitate a ofertei constă în „NEÎNDEPLINIREA CERINȚEI PRIVIND STANDARDELE DE ASIGURAREA CALITĂȚII ȘI DE PROTECȚIE A MEDIULUI”;

- scopul, dar și interesul autorităților contractante nu este de a respinge ofertele fără verificare, pentru motive formale, ci tocmai pentru a se asigura, prin intermediul solicitărilor de clarificări, asupra situației reale privind îndeplinirea/neîndeplinirea de către ofertanți a cerințelor de calificare și selecție sau conformității ofertelor cu cerințele solicitate și de a decide în consecință.

Referitor la nelegalitatea și lipsa de temei a aprecierii, de către comisia de evaluare, ca inacceptabilă a ofertei sale, în temeiul art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, deoarece în viziunea acesteia, „ofertantul nu îndeplinește trei dintre cerințele de calificare prevăzute în Documentație de atribuire”, contestatoarea apreciază că au fost invocate motive lipsite de fundament legal, rezultate dintr-o interpretare incorectă și restrictivă atât a dispozițiilor legale în vigoare cât și Deciziilor Curții de Apel Suceava.

Legat de acest aspect, SC ... SRL face următoarele precizări:

- actele autorității contractante sunt nelegale deoarece sunt emise cu încălcarea principiului irevocabilității actelor administrative, aspect ce a fost invocat *„în cadrul celei de-a doua contestații, care a fost admisă de Curtea de Apel Suceava, urmare a Deciziei nr. 1590/23.03.2015”*;

- prin comunicarea rezultatului procedurii, SC ...SA informează că, urmare a reanalizării ofertei sale în conformitate cu Deciziile Curții de Apel Suceava, aceasta este inacceptabilă, deoarece nu îndeplinește trei dintre cerințele de calificare, cerințe pe care le-a îndeplinit anterior, conform primului raport al procedurii, raport intrat în circuitul civil și care nu poate fi revocat unilateral de autoritatea contractantă (fapt reținut în mod lipsit de echivoc, în mod definitiv, prin decizia nr. 1590/23.03.2015 a Curții de Apel Suceava);

- în opinia sa, atâta timp cât prin Decizia nr. 1590/23.03.2015, pronunțată de Curtea de Apel Suceava în dosarul nr. 83/39/2015, instanța a stabilit că: *„...deși, în mod corect atât ... cât și CNSC, au subliniat că principiul puterii lucrului judecat și nici chiar efectele substanțiale ale hotărârii judecătorești definitive pronunțate anterior nu exclud, de plano, posibilitatea autorității contractante de a revoca un act nelegal, această decizie nu poate fi dispusă cu nesocotirea posibilității legale de revocare a actelor ...”*, autoritatea contractantă

nu poate revoca întregul raport al procedurii, deoarece, dacă nu se poate dispune revocarea actului administrativ cu nesocotirea posibilității legale de revocare a acestora, atunci nu se poate revoca nici raportul procedurii în ceea ce privește calificarea ofertei sale, din același motiv și anume că emitentul actului administrativ, pretins nelegal, poate dispune revocarea lui numai până la momentul în care a produs efectele prin executare sau prin intrarea în circuitul altor raporturi juridice;

- în speță, susține că, prin această comunicare a rezultatului procedurii, s-a revocat Raportul procedurii nr. 8191/12.06.2014, în ceea ce privește calificarea ofertei sale, după ce acest act administrativ a fost examinat, pe cale judiciară, de două ori, dar mai cu seama după ce acesta a fost pus în executare, prin comunicarea rezultatului procedurii tuturor ofertanților implicați în procedură, urmată de încheierea contractului de achiziție cu societatea câștigătoare la acea dată;

- de asemenea, menționează că în nici un ciclu procesual nu s-a invocat de către autoritatea contractantă faptul că oferta sa este inadmisibilă, raportat la documentele depuse în calificare, din contră, potrivit raportului procedurii, oferta a fost declarata admisibilă în ceea ce privește calificarea;

- în opinia sa, revocarea actului administrativ semnifică de fapt, anularea cu efect retroactiv a actului administrativ de către autoritatea administrativa însăși, în sensul că actul administrativ este considerat a nu fi existat vreodată, iar efectele sale sunt șterse. În acest sens, susține, tocmai pentru a se limita acțiunile abuzive și abuzul de putere din partea autorităților publice sau celor asimilate sau aflate în subordinea acestora, că dreptul de a revoca un act administrativ este limitat condiționat, în principal în funcție de caracterul său legal sau nelegal și după cum a creat sau nu drepturi;

- având în vedere faptul că autoritatea contractantă nu a indicat, în decizia de revocare, vreun motiv de nelegalitate a părții din raportul procedurii pe care o revoca și nici în cadrul comunicărilor rezultatului procedurii (punându-și întrebarea: De ce a fost declarat admisibil la acel moment și ulterior, în baza aceluiași răspunsuri la clarificări, oferta sa a fost declarată inacceptabilă?), este necontestat că există situația de revocare a unui act administrativ legal;

- totodată, arată că între data declarării ofertei sale admisibile, cu privire la documentele din calificare, și data revocării acestei decizii, nu au intervenit informații și documente noi, deoarece autoritatea contractantă nici măcar nu i-a solicitat alte clarificări cu privire la aceste așa zise neconformități;

- principiul revocabilității actelor administrative puse în executare sau a celor care au produs efecte în alte domenii este un principiu de

aplicabilitate generală, prin urmare, astfel cum este reglementat și prin „art. pct. 6 din Legea nr. 554/2004 a contenciosului administrativ”, un act juridic odată intrat în circuitul civil și având efectele produse, nu mai poate fi revocat;

- în opinia sa, este inadmisibilă desconsiderarea și ignorarea efectelor produse de Raportul procedurii a cărei revocare parțială se face, cu încălcarea evidentă a celor stipulate irevocabil de Curtea de Apel Suceava prin Decizia 1590/23.03.2015, având în vedere că este vorba de un act administrativ în baza căruia numeroși ofertanți au fost eliminați, deoarece au depus oferte neconforme sau inacceptabile, au fost formulate către CNSC două contestații care au avut ca obiect anularea parțială a acestuia și au fost emise, tot ca un efect important al acestui act, două decizii definitive a Curții de Apel Suceava;

- indiferent cum se înțelege nulitatea ori revocarea actelor administrative, aceasta trebuie să fie constatată și pronunțată de organele competente, respectiv instanțele de contencios administrativ.

Cu privire la motivele de respingere ale ofertei sale, invocate de autoritatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, legate de neîndeplinirea Cerinței nr. 2 - *Informații privind partea din contract pe care operatorul economic are, eventual, intenția să o subcontracteze de la cap.III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională* din Fișa de date a achiziției, contestatoarea arată că, urmare a solicitărilor de clarificări nr. 242/742/17.04.2014, a transmis autorității contractante răspunsul la solicitările de clarificări nr. 1743/29.04.2014, răspuns nr. 2, în cadrul căruia a prezentat *Contractul de închiriere nr. 3/28.06.2013*, ce are ca obiect *închirierea* de utilaje.

Contestatoarea precizează că, raportat la modul legal de prezentare a dovezii deținerii/încheierii utilajelor, subliniază că încheierea unui contract de închiriere utilaje între două societăți private nu se încadrează în categoria „Servicii”, așa cum susține autoritatea contractantă, în sensul în care sunt obligate autoritățile publice să desfășoare respectivele proceduri de achiziție publică în vederea achiziționării acestor servicii. În opinia sa, autoritatea contractantă încearcă să introducă forțat contractul său de „închiriere utilaje” în categoria unui contract de lucrări, așa cum este acesta prezentat în art. 4 din OUG nr. 34/2006, considerând că analogia dată de autoritatea contractantă cu Anexa 1 din OUG nr. 34/2006 și încercarea acesteia de a redefini contractul de închiriere în contract de subantrepriză denotă o atitudine abuzivă a acesteia; faptul că aceste utilaje sunt închiriate de la un operator deservent, nu poate fi asimilat cu ideea unui contract de subantrepriză.

În ceea ce privește motivele invocate de autoritatea contractantă, în sensul că ofertantul asociat Consorțiul stabil ...SpA nu îndeplinește Cerința nr. 1 - *Implementarea Standardului de management al Calității în conformitate cu SR EN ISO 9001*, respectiv Cerința nr. 2 - *Implementarea Standardului de management de Mediu în conformitate cu SR EN ISO 14001 sau echivalent, un sistem de management de mediu pentru activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit*, contestatoarea precizează următoarele:

- „oferta din cadrul acestei proceduri a fost depusă de Asocieria SC ... SRL (Lider asociere) -SpA (Asociat); asociatul SC ... este un „Consortiu” din care face parte și societatea ...;

- conform Decret legislativ nr. 163 din 12.04.2006, Codul contractelor publice referitoare la lucrări, servicii și furnizări în aplicarea Directivelor 2004/17/CE și 2004/18/CE (GU nr. 100 din 2 mai 2006) art. 36 Consorții stabile - Consorțiul se califică în baza calificărilor deținute de societățile individuale asociate;

- în certificatul de calificare pentru execuția de lucrări publice eliberat în temeiul DPR 207/201 (cătrese specifică foarte clar faptul că : „*societatea deține certificatul DPR 207/2010, valabil până la 06.05.2016, eliberat de TUV Italia societățiiîn calitate de societate consorțiată a consorțiului stabil ...*”;

- în certificatul prin care se certifică sistemul de management al calității firmei ... (atașat prezentei) se menționează: „*prezenta certificare face referire la aspectele de gestiune a societății în ansamblu și e utilizabil în urma certificării societăților de construcții în baza art. 40 a legii 163 din 12 aprilie 2006 cu succesive modificări conform DPR din 5 octombrie 2010 nr. 207*”; prin urmare, calificarea deținută de .. privind implementarea sistemului de management al calității poate fi folosită de întreg Consorțiuși în baza acesteia poate să se considere îndeplinită cerința din FDA privind deținerea sistemului de management al calității de către Asociatul SC ...;

- prin răspunsurile la solicitările de clarificări, pe care le-a dat, a fost prezentată legislația și normativa europeană conform căruia consorțiulSPA are dreptul de a utiliza resursele tehnice, economice, precum și certificările oricărei societăți care face parte din consorțiu; documentele prezentate și anume Certificat ISO 9001 - ...SPA, Certificat ISO 14001 - ...SPA, certificat OHSAS 18001 - ...SPA, Manual pentru sistemul de Management Integrat de Calitate, Mediu și Securitate, legislația referitoare la modul de utilizare din partea consorțiului ..., a resurselor tehnice, economice și a atestărilor societăților care fac parte din consorțiu ..., au fost prezentate pentru a demonstra capacitatea consorțiului de a îndeplini condiția solicitată conform fișei de date secțiunea II.2.3.b).

Față de cele prezentate anterior, contestatoarea consideră că este îngădit dreptul de liberă prestare a serviciilor, în mod arbitrar, doar de către această autoritate contractantă, deoarece există nenumărate contracte de achiziții publice atribuite acestui consorțiu stabil, în calitate de ofertanți sau unor operatori economici români cu terț susținător consorțiul stabil ... Italia.

În sensul celor prezentate, contestatoarea consideră că respingerea ofertei sale pe aceste aspecte minore, reprezintă o atitudine abuzivă a autorității contractante, raportat la complexitatea de ansamblu a ofertei și la multitudinea de date pretinse de aceasta, subliniind că autoritatea contractantă era obligată să se conformeze întocmai deciziilor Curții de apel, conform art. 280 alin. (3) din OUG nr. 34/2006 și să dispună reevaluarea ofertelor în limitele stabilite de acestea și în legătură cu care s-au pronunțat. În opinia sa, autoritatea contractantă nu se poate folosi de această reevaluare pentru a solicita ofertanților depunerea de noi documente, la fel cum nu poate decide altfel în ceea ce privește aspectele asupra cărora a decis deja și care nu au făcut obiectul analizei Curții de Apel.

De asemenea, menționează că autoritatea contractantă, prin faptul că încearcă a crea impresia că ar exista o problemă de aplicare în spațiu a legii italiene, ca urmare a faptului că nu există prevederi legale naționale sau comunitare care să reglementeze problema de drept în discuție, a deținerii certificărilor ISO de către Consorțiu prin intermediul societății consorțiate, încalcă principiul *recunoașterii reciproce*, principiu care constă în acceptarea produselor, serviciilor, lucrărilor oferite în mod licit pe piața Uniunii Europene, a diplomelor, certificatelor, a altor documente emise de autoritățile competente din alte state, precum și specificațiilor tehnice echivalente cu cele solicitate la nivel național.

Referitor la nelegalitatea și lipsa de temei a aprecierii de către comisia de evaluare ca inacceptabilă și neconformă a ofertei sale, motivat de faptul că *nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut, nu a respectat Preambulul din Listele de cantități, iar răspunsurile la clarificări nu au fost concludente*, contestatoarea solicită respingerea acestor alegații, întrucât autoritatea contractanta a interpretat într-o manieră proprie Preambulul din listele de cantități, încălcând Decizia Curții de Apel Suceava nr. 7287/02.10.2014, din care citează:

«Din analiza răspunsurilor la solicitările de clarificări 723/24.02.2014, 1590/17.04.2014 și 2133/22.05.2014, SC ... SRL a explicat modul de formare a prețurilor pentru articolele indicate de autoritatea contractantă, a depus oferte de preț și a precizat că anumite articole sau lucrări sunt componente (sunt incluse) în alte articole: echipamentul de transformare nu există în lista de cantități dar este o componentă de preț a articolului G2-07 și G2-33, respectiv

Echipamente electrice și de automatizare SCADA Poiana pentru SPA U 6. Postul de transformare în anvelopă de beton este o componentă a articolului G2-33, echipamentele electrice de automatizare și SCADA fiind cotate în cadrul articolelor G3-63 Stația de pompare și la art. G3-64 Stația de pompare, montaj, testare, punere în funcțiune. De asemenea, „Echipamentul rețea electrică” este o componentă de preț a articolelor G2-33 și G3-64.

Față de răspunsurile ofertantei se observă că autoritatea contractantă nu a avut în vedere că prin caietul de sarcini a solicitat ofertanților (Preambul la lista de cantități - Prevederi generale - pct. 2) să se evite cotarea aceluiași lucrări în cadrul mai multor secțiuni.

Or, Asocierea SC ... SRL și ...SpA, deși s-a conformat indicațiilor din caietul de sarcini, i se refuză explicațiile privind componentele articolelor și lucrărilor necotate, fără ca prin raportul procedurii să se motiveze într-o manieră logică și verificabilă de ce nu poate fi aplicată cerința din caietul de sarcini la situația dată.

În aceeași ordine de idei, la același punct din caietul de sarcini (Preambul la lista de cantități Prevederi generale - pct. 2) s-a menționat că „Un articol pe care ofertantul nu l-a completat cu un preț unitar sau total se va considera ca fiind acoperit de alte prețuri unitare sau totale introduse în Lista de Cantități...”.

Obligă autoritatea contractantă la reanalizarea ofertelor prezentate de ... Asocierea SC ... SRL & ...SpA, conform deciziei nr. 7287/02.10.2014, pronunțată de Curtea de Apel Suceava în dosarul nr. 623/39/2014 și la întocmirea clasamentului ofertanților care au depus oferte admisibile, conform considerentelor prezentei decizii».

Față de considerentele Deciziei Curții de Apel Suceava precizate mai sus, contestatoarea subliniază că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, trebuia să considere răspunsurile la solicitările de clarificări nr. 723/24.02.2014, nr. 1590/17.04.2014 și nr. 2133/22.05.2014 concludente, susținând că, în cadrul procesului de reevaluare, în lipsa unor alte solicitări de clarificare, oferta sa trebuia declarată admisibilă și întocmit clasamentul cu ofertanții care au depus oferte admisibile.

De asemenea, arată că, prin răspunsurile la solicitările de clarificări enunțate anterior, așa cum susține și Curtea de apel Suceava prin Deciziile nr. 7287/02.10.2014 și nr. 1590/23.03.2015, a explicat modul de formare a prețurilor pentru articolele indicate de autoritatea contractantă, a depus oferte de preț și a precizat că anumite articole sau lucrări sunt componente (sunt incluse) în alte articole, astfel:

- „echipamentul de transformare nu există în lista de cantități dar este o componentă de preț a articolului G2-07 și G2-33, respectiv

Echipamente electrice și de automatizare SCADA Poiana pentru SPAU 6;

- postul de transformare în anvelopă de beton (care este în legătură cu articolul G1-64 Lucrări exterioare și auxiliare Tudora SPAU 12 racord electric) a fost cotat ca o componentă a articolului G2-33, echipamentele electrice de automatizare și SCADA fiind cotate în cadrul articolelor G3-63 Stația de pompare și la art. G3-64 Stația de pompare, montaj, testare punere în funcțiune;

- *Echipamentul rețea electrică* este o componentă de preț a articolelor G2-33 și G3-64.

Prin urmare, arată că a justificat și prețul unitar al *art. G1-64 Lucrări exterioare și auxiliare Tudora SPAU 12 racord electric*, contrar celor afirmate de către comisia de evaluare în motivele de neconformitate și inacceptabilitate II, III și IV, din cadrul comunicării rezultatului procedurii nr. 8815/29.05.2015.

Referitor la acest aspect, contestatoarea menționează că, față de răspunsurile transmise, nici de această dată autoritatea contractantă nu a avut în vedere că, prin caietul de sarcini, s-a cerut ofertanților (Preambul la lista de cantități - Prevederi generale – pct. 2) să se evite cotarea aceluiași lucru în cadrul mai multor secțiuni, ci a declarat oferta neconformă pentru că nu ar fi respectat aceste cerințe.

Contestatoarea afirmă că membrii comisiei de evaluare au ales să ignore Deciziile Curții de Apel Suceava nr. 7287/02.10.2014 și nr. 1590/23.03.2015, deși face trimitere la ele ca motiv de reanalizare a ofertei, interpretând în manieră proprie, dar în același timp abuziv, cerințele caietului de sarcini cu privire la *Preambulul la lista de cantități*, cerințe care au fost respectate întocmai:

- „un articol pe care ofertantul nu l-a completat cu un preț unitar sau total se va considera ca fiind acoperit de alte prețuri unitare sau totale introduse în Lista de Cantități;

- evitarea cotării aceluiași lucru în cadrul mai multor secțiuni;

- dacă nu se specifică un anumit articol, atunci lucrările se consideră a fi incluse în alte prețuri unitare ale Antreprenorului”.

Totodată susține că, în caietului de sarcini, nu se specifică expres că *„evitarea cotării multiple se putea materializa prin cotarea ...transformatoarelor de alimentare cu energie electrică de la SPAU-uri doar la unul dintre ele sau grupate cum dorea ofertantul, dar cu respectarea includerii în cadrul unui articol din aceeași serie G2-xx și nu la alte articole cu care nu are nici o legătură logică sau tehnică”*, așa cum argumentează autoritatea contractantă în comunicarea rezultatului procedurii, acesta fiind doar o interpretare în manieră proprie a comisiei de evaluare care, în opinia sa, nu are nici o legătură cu cerințele caietului de sarcini, însă prin care se dorește, în

mod abuziv, declararea ofertei sale ca fiind inacceptabilă și neconformă, în baza unui formalism excesiv și tendențios, acordând importanță unor aspecte nerelevante, cu luarea acestora din urmă în considerare, în mod vădit disproporționat, în raport cu obiectul principal al contractului.

SC ... SRL arată că, în evaluarea ofertei sale, comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la mai multe aspecte pentru care a răspuns punctual, concludent și justificat, enumerând: solicitarea de clarificări nr. 220/13.02.2015, răspunsul 732/24.02.2014, solicitare de clarificări nr. 242/17.04.2015, răspunsul nr. 1743/29.04.2015, solicitare de clarificări nr. 263/20.05.2014, răspunsul nr. 2133/22.05.2014.

Citând conținutul solicitărilor de clarificări și ale răspunsurilor corespunzătoare acestora, contestatoarea susține că a cotate toate articolele din caietul de sarcini, iar atitudinea autorității contractante de a respinge oferta sa, ca neconformă, încalcă prevederile art. 2 alin. (2) din OUG 34/2006, respectiv principiul tratamentului egal.

Cu privire la criticile autorității contractante, SC ... SRL apreciază că acesta nu a luat în considerare răspunsul său la solicitarea de clarificări înaintat sub nr. 2133 din 22.05.2014, prin care a clarificat, prin răspunsul nr. 2, denumirea art. G2-07-„echipament de transformare”, respectiv că acesta nu reprezintă articol din listele de lucrări, ci o componentă de preț a acestor articole, deși acest răspuns a format, printre altele, obiectul dosarului 623/39/2014 în care s-a emis decizia Curții de Apel nr. 7287/02.10.2014.

Referitor la acest aspect, arată că, în cadrul acestui răspuns, a menționat faptul că, în listele de cantități nu există denumirea de „echipament de transformare”, dar acesta este o componentă de preț a articolului G2-07 și G2-33, respectiv Echipamente electrice și de automatizare (SCADA) pentru SPAU 6 Poiana și SPAU 12 Tudora.

Față de cele menționate anterior, contestatoarea face, în plus, o serie de precizări, după cum urmează:

- având în vedere că în prețul din oferta inițială a furnizorului ... sunt incluse mai mult componente de preț solicitate prin listele de cantități și anume Stații de pompare compacte (art. G3-11), tablou de automatizare și SCADA(G2-07), punere în funcțiune (G3-12), suma globală din oferta ... s-a distribuit în cele trei articole; aceste articole, pe lângă componentele ... precizate, mai conțin și alte componente de preț, de exemplu postul de transformare, acolo unde este cazul; acest aspect a fost prezentat în Răspunsul la solicitări nr. 732/24.02.2014, pag 191, unde, în vederea fundamentării prețurilor, s-au prezentat defalcat prețurile din care sunt compuse articolele ofertate și anume:

- G1-11 - Lucrări exterioare și auxiliare - POIANA SPAU 6 - Legare la pământ, aducere teren la stare, inițială - 12.960,00 lei;

- G1-12 Lucrări exterioare și auxiliare - Poiana SPAU 6 - racord electric - 13.494,93 lei + 26.913,72 lei (post de transformare) conform devizelor de lucrări prezentate la pag. 192 - în valoare de 13.494,93 lei, postul de transformare fiind cotate ca o componentă de preț la cap. G2 Echipamente;

- G2-07 Echipamente electrice și de automatizare - 26.913,72 lei (post de transformare), iar cealaltă, componentă a prețului de 31.372,80 lei, în valoare de 4.459,08 lei (31.372,80 -26.913,72) s-a prevăzut pentru echipamentul de transmisie SCADA;

- tot la pagina 191, s-a justificat valoarea ofertată pentru echipamente electrice și de automatizări (SCADA) POIANA pentru SPAU 6 alcătuită din următoarele valori: articolul G2-07 - 4.459,08 lei, articolul G3-11 Stații de pompare compacte suma ofertată de ... de 320.588,40 lei reprezintă:

- o Suma de 300.878,63 lei Stația de pompare;

- o Suma de 18.500,92 lei (22.960 - 4.459,08), componenta numărul 2 la echipamente electrice și de automatizare (SCADA) POIANA pentru SPAU6;

- prin urmare, suma pentru echipamente electrice și de automatizare (SCADA) POIANA pentru SPAU 6, nu o reprezintă numai suma de 4.459,08 lei, ci suma dintre articolul G2-07 - 4.459,08 lei și componentă articolul G3-11 în suma de 18.500,92 lei, respectiv suma de 22.960 lei, sumă ce corespunde cu oferta de preț a furnizorului; acest aspect este redat la pagina 191 din fundamentarea prețului, adresa nr. 732/24.02.2014, anexată prezentei prin Anexa nr. 1 împreună cu Anexa 3, oferta ... defalcată din răspunsul nr. 2133/22.05.2014;

Referitor la motivul de inacceptabilitate II (implicit III și IV) stabilit în mod abuziv de autoritate; contractantă, contestatoarea menționează că din cadrul ofertei sale nu a fost luată în calcul valoarea de 31.372,80 lei reprezentând „postul de transformare în anvelopa de beton”, componenta a art. G2-33.

Cu privire la acest aspect, SC ... SRL precizează:

- a cotate postul de transformare în cadrul art. G2-33 similar cum s-a cotate postul de transformare în cadrul art. G2-07, respectând cerințele caietului de sarcini cu privire la Preambulul la lista de cantități, și anume :

- un articol pe care ofertantul nu l-a completat cu un preț unitar sau total se va considera ca fiind acoperit de alte prețuri unitare sau totale introduse în Lista de Cantități;

- evitarea cotării aceluiași lucrări în cadrul mai multor secțiuni;
 - dacă nu se specifică un anumit articol, atunci lucrările se consideră a fi incluse în alte prețuri unitare ale Antreprenorului;
- echipamentele electrice de automatizare și SCADA au fost cotate în cadrul ofertei la art. G3-63 Stație de pompare cu suma de 1.860,57 lei, iar la art. G3-64 Stația de pompare - montaj, testare, punere în funcțiune cu suma de 22.139,43 lei, suma totală fiind de 24.000,00 lei; prin urmare, valoarea postului de transformare este de 31.372,80 lei, acest aspect reieșind din pagina 204 a fundamentării prețului, adresa nr. 732/24.02.2014, anexată prezentei, din Anexa nr. 2 împreună cu Anexa 3, oferta ... defalcată din răspunsul nr. 2133/22.05.2014.

Față de cele prezentate anterior, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu a luat în considerare răspunsul său nr. 2133 din 22.05.2014, prin care a clarificat denumirea art. G2-33 și G3-64, respectiv că acesta nu reprezintă articol din listele de lucrări, ci o componentă de preț a acestor articole, menționând că „Echipament rețea electrică” nu este un articol din Listele de cantități, ci este o componentă de preț a articolelor G2-33 și G3-64, rezultată datorită modului de ofertare inițială a furnizorului de Stații de pompare ... în mod global.

În acest sens, arată că, în urma solicitărilor de clarificări ale autorității contractante, a cerut furnizorului ... defalcările de prețuri pe componente, astfel că prețul pentru art. G2-33 *Echipamente electrice și de automatizare* (SCADA) TUDORA pentru SPAU 12 este cotate ca și componentă de preț în G3-64 cu valoarea de 22.139,43 lei; acest aspect reiese din pagina 204 a fundamentării prețului, adresa nr. 732/24.02.2014, anexată prezentei, prin Anexa nr. 2 împreună cu Anexa 3, oferta ... defalcată din răspunsul nr. 2133/22.05.2014

Contestatoarea precizează că, prin distribuirea în această manieră a prețurilor diferitelor componente din care sunt formate articolele, a evitat dubla cotare a aceluiași material sau echipament în mai multe articole prevăzute de autoritatea contractantă.

În concluzie, susține că, în condițiile în care nu s-a dorit înțelegerea modului de formare a prețurilor unitare și componentelor acestora din care se formează, neconcludența, invocată de autoritatea contractantă, în ceea ce privește răspunsurile sale, este contestabilă, citând, în acest sens Decizia CNSC nr. 1324/146C4/1238/17.04.2011.

În temeiul art. 274 alin. (4) din OUG nr. 34/2006 SC ... SRL solicită Consiliului accesul la dosarul de achiziție publică pentru a studia poziția ce urmează a fi formulată de autoritatea contractantă, precum și documentele relevante ale dosarului de achiziție publice,

rezervându-și dreptul de a-și preciza prezenta contestație în raport de noile documente despre care va lua cunoștință și la care a avut acces limitativ, solicitarea sa, formulată în temeiul art. 215 din OUG nr. 34/2006 (privind accesul la dosarul achiziției), primind termen de studiu, din partea autorității contractante, în ultima zi de formulare a contestației, după 10 zile de la solicitare.

Prin cererea de intervenție nr. 20528/12.06.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 10370/12.06.2015, ... a solicitat admiterea, în principiu, a cererii de intervenție, respingerea contestației formulată de SC ... SRL ca neîntemeiată, admiterea prezentei cereri de intervenție și menținerea, ca legale și temeinice, a tuturor actelor emise de autoritatea contractantă în procedura de atribuire.

Cu privire la admisibilitatea, în principiu, a cererii sale de intervenție, invocând prevederile art. 297 din OUG nr. 34/2006, art. 16¹ și art. 28 din Legea nr. 554/2004 și art. 61 alin. (1) din Codul de procedură, ... afirmă că interesul său de a interveni în procedura soluționării contestației se justifică prin raportare la:

- calitatea de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire, în vederea apărării intereselor proprii și pentru a preveni compromiterea acestora prin decizia ce se va pronunța, având în vedere că posibila admitere a contestației formulate ar putea conduce la modificarea rezultatului procedurii de atribuire;

- susținerea autorității contractante în dovedirea legalității și temeiniciei actelor de stabilire a câștigătorului;

- posibilitatea modificării clasamentului ofertanților prin pierderea beneficiului câștigat, având în vedere că se contestă validitatea și temeinicia raportului procedurii de atribuire;

- respectarea dreptului la apărare și la un proces echitabil, prin posibilitatea formulării unor apărări corespunzătoare care să dovedească lipsa de temeinicie a criticilor aduse cu privire la legalitatea și temeinicia rezultatului procedurii de atribuire.

Cu privire la netemeinicia contestației formulată de SC ... SRL, intervenienta precizează următoarele:

- contestatoarea consideră că autoritatea contractantă nu poate revoca raportul procedurii în ceea ce privește calificarea ofertei sale, dar aceasta, în opinia sa, este în eroare deoarece, prin Decizia nr. 1590/23.03.2015, pronunțată de Curtea de Apel Suceava în Dosar nr. 83/39/2015, s-a menținut Raportul Procedurii nr. 8191/12.06.2014 doar cu privire la ofertanții:;

- societatea contestatoare este nemulțumită de faptul că autoritatea contractantă a procedat la reevaluarea ofertei depusă de aceasta, în condițiile în care prin decizia Curții de Apel s-a dispus: „obligă autoritatea contractantă la reanalizarea ofertelor prezentate de Asocieria ... - ..., Asocieria SC ... SPA și SC ... SRL, conform deciziei

nr. 7287/ 02.10.2014 pronunțată de Curtea de Apel Suceava în dosar nr. 623/39/ 2014 și la întocmirea clasamentului ofertanților care au depus oferte admisibile, conform considerentelor prezentei decizii”;

- raționamentul conturat de societatea contestatoare în favoarea argumentelor potrivit cărora autoritatea contractantă în mod nelegal a reevaluat și oferta sa (în condițiile în care anterior această ofertă a fost declarată admisibilă), în opinia sa, nu este judicios în cauză, întrucât, în urma derulării procesului de reevaluare a ofertelor pot fi descoperite și alte neconformități ale ofertelor depuse, iar raționamentul contestatoarei este eronat, dat fiind că premisa principală pe care se fundamentează este una invalidă;

- contestatoarea încearcă să deducă autoritatea de lucru judecat în privința admisibilității ofertei sale, însă nu transpare de nicăieri că, instanța (Curtea de Apel Suceava) ar fi interzis reevaluarea completă a ofertei depusă de Asociera SC ... SPA, ci dimpotrivă, astfel că, întrucât nu este făcută această distincție de către Curtea de Apei Suceava, emitent al deciziei, în opinia sa, nici autoritatea contractantă nu o putea face;

- este adevărat că cercetarea efectuată de către Curtea de Apel Suceava și, în consecință, argumentația expusă în motivarea deciziei a vizat doar anumite elemente ale ofertei, însă niciunde în cuprinsul deciziei, Curtea de Apel Suceava nu a limitat întinderea măsurii reevaluării ofertelor prezentate de asociera ... - ..., Asociera SC ... SPA și SC ... SRL;

- pentru a se preveni o nouă evaluare greșită, respectiv o nouă încălcare a normelor legale, era obligatorie verificarea completă a ofertelor rămase în competiție, de către comisia de evaluare; cum Curtea de Apel Suceava nu a interzis evaluarea totală a respectivelor oferte, autorității contractante nu numai că îi era permisă, ci îi era chiar impusă de lege; în opinia sa, nu se putea declara o ofertă admisibilă și ulterior câștigătoare știindu-se că ea nu respectă unele condiții impuse în documentația de atribuire, sub pretextul că nu s-ar mai putea verifica acele condiții; declararea drept admisibilă a unei oferte în contextul în care ea nu îndeplinește toate condițiile pentru a fi considerată admisibilă conduce, evident, și la încălcarea principiului tratamentului egal în procedura achizițiilor publice;

- totodată, susține că instanța nu a fost investită cu declararea sau constatarea admisibilității/inacceptabilității/neconformității, sub toate aspectele, a ofertelor depuse, situație pentru care nici nu s-a pronunțat în această privință; nefiind statuat nimic pe această temă, consideră că nu poate exista autoritate de lucru judecat în legătură cu admisibilitatea ofertei depuse de contestatoare, care încearcă să deducă autoritatea de lucru judecat în privința admisibilității ofertei

depuse, pe cale de consecință, tocmai din faptul că instanța nu le-a analizat, ceea ce este dincolo de lege și de principiile dreptului român.

Intervenienta susține că motivele de inacceptabilitate, conform art. 36 alin. (1) lit. b) din HG nr. 925/2006, pentru oferta asocierii SC ... SpA sunt temeinic motivate, astfel că, în opinia sa, aceasta a fost legal respinsă de autoritatea contractantă, având în vedere că:

- pentru îndeplinirea *Cerinței nr. 2*, din Fișa de date a achiziției ofertanții trebuie să prezinte în ofertă, Formularul nr. 19 - *Informații privind partea din contract pe care operatorul economic are, eventual, intenția să o subcontracteze*; contestatoarea nu a declarat subcontractorul SC ... SA, având în vedere că în baza contractului nr. 3/28.06.2013 acesta se angajează să execute lucrări, respectiv - subtraversări prin foraj orizontal cu pozarea tuburilor de protecție între 110 și 600 mm;

- faptul că asocierea contestatoare a ignorat completarea cu date a Formularului nr. 19 o dovedește și cerința documentației de atribuire, Secțiunea 1 - *Specificații Generale*, Cadru General - CSP, cap. 3 Cerințe generale de proiectare, punct 3.2. Alimentarea cu energie electrică, menționând că, potrivit Procesului Verbal al ședinței de deschidere a ofertelor nr. 10548/30.09.2013, contestatoarea nu a nominalizat în ofertă nici un subcontractant;

- de asemenea, arată că, pentru activitățile de proiectare (Atestat tip CI AN RE) și execuție (Atestat tip C2 ANRE) a racordurilor electrice pentru partea de medie tensiune MT, nici unul din membrii asocierii contestatoare nu dețin atestate emise de ANRE în conformitate cu Ordinul nr. 24/2007, în vigoare la data depunerii ofertei, abrogat ulterior de Ordinul nr. 23/2013 ANRE, astfel că, în opinia sa, aceste activități nu pot fi executate de membrii asocierii în discuție, acesta din urmă având obligația de a nominaliza în ofertă subcontractantul de specialitate pentru acest tip de lucrări;

- pentru îndeplinirea Cerințelor nr. 1 și nr. 2, aferente Cap. II.2.3.b) - *Standarde de asigurare a calității și a mediului*, intervenienta arată că asocierea contestatoare trebuia să prezinte „*certificate emise de organisme independente care să ateste că au implementat, conform ISO 9001, respectiv ISO 14001, sisteme de management al calității, respectiv al mediului, pentru activitățile care fac obiectul contractului ce urmează a fi atribuit*”, iar „*operatorii economici care nu dețin un astfel de certificat vor furniza dovezi prin care să ateste conformitatea cu standardul specificat sau dacă nu urmează aceleași metode din standard, trebuie să dovedească că îndeplinesc nivelurile de performanță stabilite de acesta*”; conform Ordinului ANRMAP nr. 509/14.09.2011, Anexa 2, în cazul unei asocieri, fiecare asociat trebuie să îndeplinească individual cerințele privind implementarea unor sisteme de management în conformitate cu

standardele ISO 9001, respectiv ISO 14001, pentru partea de contract pe care o realizează;

- în acest sens, arată că, pentru îndeplinirea cerințelor de mai sus, asociatul ...SpA a prezentat certificatele ISO 9001 și ISO 14001 aparținând societății ... SpA, motivând că această societate este membru al consorțiului ...SpA, iar conform legislației italiene, art. 190 din Decretul Legislativ nr. 163/12.04.2006 „Consortiile stabile se califică pe baza cumulului cerințelor de calificare pe care fiecare asociat în parte le deține în cadrul consorțiului; în opinia sa, și de această dată contestatoarea se află în eroare motivat de faptul că standardul SR EN ISO 9001:2008 este un standard internațional care stabilește cerințele pentru un sistem al calității atunci când o organizație:

„a) are nevoie să demonstreze capacitatea sa de a furniza consecvent produse care să satisfacă cerințele clientului și cerințele legale și reglementate aplicabile și

b) urmărește să crească satisfacția clientului prin aplicarea eficace a sistemului, inclusiv a proceselor de îmbunătățire continuă a sistemului și prin asigurarea conformității cu cerințele clientului și cu cerințele legale și reglementate aplicabile”;

- având în vedere cerințele standardului, certificarea ISO 9001 obținută nu este „*un bun intangibil al firmei*” ce poate fi transferat de la o societate la alta; acest certificat este dovada unei stări de lucruri la un moment dat și demonstrează menținerea și îmbunătățirea unui sistem implementat de management al calității, sistem auditat anual prin audituri de supraveghere; orice schimbare majoră (așa cum este ea definită în standard) impune comunicarea acestei schimbări către organismul de certificare și, în funcție de conținutul și amploarea schimbării, se impune re-certificarea sistemului, extinderea certificării sau ediție nouă de documente (care se auditează la auditul de supraveghere); deci pentru a putea beneficia de dovada certificării sistemului conform ISO 9001 asociatul ...SpA și toți membrii săi asociații în consorțiu fie obțin un certificat ISO 9001 extins la nivel de consorțiu, fie obțin individual pentru fiecare organizație în parte/societate câte un certificat conform standardului ISO 9001.

Totodată, ... consideră că motivele de inacceptabilitate ale ofertei Asocierii SC ... SpA, conform art. 36 alin. (1) lit. f), raportat la art. 36¹ alin. (4) din HG nr. 925/2006 și neconformitate în temeiul art. 36 alin. (2) lit. a), respectiv art. 79 alin. (1) din același act normativ, sunt temeinic motivate, oferta acesteia, în opinia sa, a fost legal respinsă de autoritatea contractantă, deoarece contestatoarea a avut în caietul de sarcini instrucțiuni clare privind ofertarea articolului G1-64 Lucrări exterioare și auxiliare -TUDORA SPAU 12 - racord electric, astfel:

- lucrările pentru proiectarea și execuția racordului de alimentare cu energie electrică a stației de pompare TUDORA SPAU 12, cu

respectarea cerințelor distribuitorului de energie electrică E-ON Distribuție SA, menționate în avizul tehnic de racordare nr. 1000189853/16.08.2012, atașat în documentația de atribuire, Cap. 5 Caietului de sarcini - Informații parte din contract, avize Vorona și Tudora;

- avizul tehnic de racordare pentru TUDORA SPAU 12 precizează lucrările necesare pentru realizarea instalației de racordare la rețeaua electrică, atât în amonte, cât și în aval de punctul de delimitare a instalațiilor (punctul de măsurare a energiei electrice);

- instrucțiuni privind cotarea racordului de energie electrică ce se va include în valoarea Lucrărilor exterioare și auxiliare aferente din Listele de cantități, pentru stațiile de pompare pentru apă uzată, așa cum este specificat în Cap.4 - Caiet de sarcini - secț.2 - Metode de măsurare pentru seria G1- Lucrări exterioare și auxiliare - conexiuni exterioare la utilități;

- obligația ofertantului de a nominaliza, în ofertă, subcontractantul de specialitate pe care l-a propus în vederea executării racordului;

- obligația de a include în ofertă toate costurile instalațiilor electrice aferente stației de pompare, inclusiv cablul de alimentare cu energie electrică de la blocul de măsură și protecție BMPT la tabloul grupului de pompare TGP al stației de pompare ape uzate respective.

Intervenienta precizează că pentru toate aceste cerințe, mai sus menționate, Asocieria SC ... SpA a cotat, pentru articolul G1-64 *Lucrări exterioare și auxiliare* - TUDORA SPAU 12 - racord electric, numai suma de 40.973,70 lei; conform Avizului tehnic de racordare nr. 1000189853/16.08.2012, Asocieria SC ... SpA are de efectuat lucrări de realizare a instalației de racordare (lucrări rețeaua electrică în amonte de contor) și pentru care trebuie să plătească la E-ON Distribuție SA, conform fișei de calcul suma de 40.170,29 lei, cu TVA, stabilit prin studiul de soluție nr. 21/2012, avizat de E-ON Moldova Distribuție; corespunzător acestei sume achitate, E-ON Distribuție SA va executa lucrările de racordare până la contor, astfel - un racord de medie tensiune aerian de 15 m, cu un stâlp pe care se va monta un separator de racord STEA2Pn-24 kV și conductoare OL-Al 50/8 mm², din LEA 20 kV; lucrările în grija beneficiarului (instalații de utilizare), așa cum sunt menționate în Avizul tehnic de racordare nr. 1000189853/16.08.2012, sunt lucrări ce intră tot în sarcina antreprenorului în conformitate cu cerințele Documentației de atribuire, Secțiunea 1 - Specificații Generale, Cadru General - CSP, cap. 3 Cerințe generale de proiectare, punct 3.2.1. Instalații electrice de utilizare; conform acestor cerințe, pentru G1-64 *Lucrări exterioare și auxiliare* - TUDORA SPAU 12 - racord electric, contestatoarea mai trebuie să execute o serie de lucrări care duc la suma de 402.440,4 lei, fără TVA (aproximativ de 10 ori mai mult).

... consideră că, în aceste condiții, orice formă de justificare a prețului extrem de scăzut, pentru articolul G1-64 Lucrări exterioare și auxiliare - TUDORA SPAU 12 - racord electric - 40.973,70 lei, apelând la alt articol cotate în ofertă, cum ar fi G2-33 Echipamente electrice și de automatizare (SCADA) - TUDORA SPAU 12 - 31.372,8 lei, interpretând în mod personal conținutul Documentației de atribuire, Cap. 4. Caiet de sarcini - Liste, Secțiunea 2 - Preambul la lista de cantități, nu poate fi reținută și nici măcar justificată; precizările Preambulului la Listele de cantități conform mențiunii: „Un articol pe care ofertantul nu l-a completat cu un preț unitar sau total se va considera ca fiind acoperit de alte prețuri unitare sau totale introduse în Lista de Cantități”, respectiv „Elaboratorul documentului va avea în vedere evitarea cotei aceluiași lucru în cadrul mai multor secțiuni”, nu pot fi invocate de către contestatoare pentru justificarea prețului neobișnuit de scăzut a unor articole, pentru simplul fapt că a completat cu preț toate articolele ofertei, iar o parte dintre ele, cum e și cazul articolului G1-64 nu pot fi justificate; articolul invocat nu a fost cotate în cadrul mai multor secțiuni.

Intervenția menționează că documentația de atribuire prin intermediul caietului de sarcini, definește clar articolele introduse în lista de cantități, ce lucrări acoperă și cum se măsoară; această listă a fost întocmită în conformitate cu precizările Preambulului; articolele din cadrul listelor de cantități sunt enumerate în Preambul și poartă codificările conform metodelor de măsurare: A1, A2, A3, A4-1, A4-2, B1-B3, C1-C5, D1-D14, E1-E3, F1, F2, G1, G2; natura și dimensiunea lucrărilor se vor determina în funcție de Planșe, Specificații și Condițiile Contractului, deci nu pot exista și alte articole în afară de articolele cu codificările prezentate în listele de cantități.

Față de argumentele expuse anterior, ... concluzionează că procedura de atribuire s-a derulat cu respectarea dispozițiilor legale incidente și cu respectarea cerințelor documentației de atribuire, rezultatul procedurii de atribuire este temeinic și legal și trebuie menținut, iar contestația formulată de SC ... SRL se impune a fi respinsă întrucât, în mod corect, autoritatea contractantă a făcut aplicarea prevederilor legale.

Prin adresa nr. 10072/15.06.2015, înregistrată la CNSC sub nr. 10609/16.06.2015, SC ...SA a transmis Consiliului punctul său de vedere cu privire la contestație, însoțit de documentele care i-au fost solicitate.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă cere Consiliului să respingă contestația, ca fiind neîntemeiată și nelegală, să mențină Raportul procedurii și toate actele subsecvente, să dispună continuarea procedurii prin încheierea contractului cu ofertantul declarat câștigător, să respingă cererea de obligare la plată pentru

cheltuielile de judecată, solicitată de contestatoare, să constate reaua credință în promovarea prezentei acțiuni și, pe cale de consecință, dreptul său de a reține garanția de bună conduită.

SC ...SA susține că ofertantul contestator încalcă cerința bunei credințe prin exercitarea în mod abuziv a dreptului consacrat de art. 255 din OUG nr. 34/2006, precizând că exercitarea unui drept va fi considerată abuzivă atunci când dreptul nu este utilizat în vederea realizării finalității sale, ci cu intenția de a vătăma o altă persoană sau contrar bunei-credințe; față de dispozițiile art. 15 din NCC, săvârșește un abuz de drept cel care exercită un drept subiectiv într-un mod excesiv și nerezonabil, contrar bunei-credințe stabilind că „orice persoană fizică sau persoană juridică trebuie să își exercite drepturile și să își execute obligațiile civile cu bună-credință, în acord cu ordinea publică și cu bunele moravuri” (art. 14 din NCC).

Autoritatea contractantă subliniază faptul că, din cauza multiplelor contestații introduse de Asociera SC ... SpA, se află în situația în care nu poate încheia la timp contractul de achiziție publică și nu poate respecta termenii stabiliți în contractul de finanțare nr. 122204/23.08.2011, încheiat cu Ministerul Mediului, Apelor și Pădurilor, riscând în acest caz să nu poată accesa fondurile necesare pentru realizarea Proiectului major de extindere a sistemului de apă și de canalizare.

Referitor la motivele pentru care a fost depusă contestația, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

1. Referitor la critica contestatoarei privind „recalificarea drept inacceptabile și neconforme a unor situații și aspecte din cuprinsul ofertei (...) care inițial au fost apreciate de către aceeași comisie de evaluare drept admisibile”, susține că:

- decizia de a reevalua oferta contestatoarei, ca urmare a Sentinței civile nr. 7287/02.10.2014, reprezintă o măsură corectă și legală, atât prin prisma principiilor de baza consacrate la art. 2 din OUG nr. 34/ 2006, în concordanță cu cele precizate la art. 2 din HG nr. 925/2006, cât și în baza dispozițiilor Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004, în condițiile în care art. 297 din ordonanța de urgență face trimitere la dispozițiile de drept comun ori de câte ori nu există o reglementare specifică în domeniul achizițiilor publice; dispozițiile Legii contenciosului administrativ nr. 554/2004 pot fi considerate ca făcând parte din dreptul comun aplicabil achizițiilor publice, contractele de achiziție publică și actele premergătoare acestora fiind acte administrative;

- disponibilitatea sa de a revizui un act în totalitate, inclusiv partea în care nu a fost anterior atacat sau modificat, ține de obligația generală de a respecta legea [principiul legalității consacrat de art. 1 alin. (5) din Constituție], precum și de capacitatea emitentului de a-

revizui (principiul revocabilității actului administrativ, consacrat condiționat prin art. 1 alin. (6) din Legea contenciosului administrativ nr. 554/2004);

- în opinia sa, critica societății contestatoare, referitoare la încălcarea principiilor stabilității/securității raporturilor juridice și respectării drepturilor câștigate, este nefondată, întrucât aceste principii generale de drept trebuie privite și interpretate în cauză ținându-se cont de specificul litigiului de față, cu privire specială asupra regimului actelor administrative; astfel arată că art. 1 alin. (6) din Legea nr. 554/2004 reglementează expres posibilitatea și dreptul autorității emitente de revocare a actului administrativ, cu excepția situației în care acesta a intrat în circuitul civil și a produs efecte juridice; contrar celor susținute de contestatoare, se poate constata că această excepție de la principiul revocabilității actelor administrative nu este incidentă în cauză, întrucât raportul inițial de validare a ofertei contestatoarei nu a intrat în circuitul civil și nu a produs efecte, iar sentința civilă nr. 7287/02.10.2014 anulează în parte raportul procedurii nr. 8191/12.06.2014 cu privire la Asocierea ... - ..., Asocierea SC ... - ...SpA și SC ... SRL, precum și adresele de comunicare a rezultatului procedurii acestor ofertanți și obligă autoritatea contractantă la reanalizarea ofertelor Asocierii ... - ..., Asocierii SC ... - ...SpA și SC ... SRL în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și cu prevederile documentației de atribuire; instanța de apel prin sentința civilă nr.7287/02.10.2014 a revocat toate actele administrative cu privire la oferta contestatoarei;

- potrivit jurisprudenței Înaltei Curți de Casație și Justiție, în sprijinul invocării irevocabilității actului administrativ, susține că asocierea contestatoare ar fi trebuit să dovedească faptul că actul administrativ a fost pus în executare sau a produs efecte în alte domenii, ieșind astfel din sfera de reglementare exclusivă a dreptului administrativ, precizând că între ea și contestatoare nu a intervenit nici un alt act juridic civil ori de altă natură, oferta acesteia fiind declarată necâștigătoare prin adresele nr. 8296/16.06.2014 și nr. 8815/ 29.05.2015, adrese care reprezintă acte de informare, în sensul prevederilor art. 207 alin. (2) din ordonanța de urgență; în opinia sa, declararea ofertei contestatoarei ca admisibilă, în ceea ce privește cerințele de calificare, nu echivalează cu producerea de efecte juridice și intrarea actului respectiv în circuitul civil, susținerile contestatoarei în acest sens neputând fi primite;

- de asemenea, consideră că asocierea contestatoare susține, în mod greșit, că, prin reevaluarea ofertei sale, ar fi nesocotit cele două decizii emise de Curtea de Apel Suceava, menționând că, în logica contestatoarei, reevaluarea completă a ofertei sale nesocotește

Decizia civilă nr. 7287/02.10.2014 și Decizia civilă nr. 1590/23.03.2015, cel puțin prin prisma autorității de lucru judecat, însă, în opinia sa, instanțele respective nu au fost investite niciodată (și nici CNSC) cu declararea sau constatarea admisibilității, sub toate aspectele, a ofertei asocierii SC ... - ...SpA, fapt pentru care ele nici nu s-au pronunțat în această privință; nefiind statuat nimic pe această temă, nu poate exista autoritate de lucru judecat în legătură cu admisibilitatea ofertei contestatoarei. Referitor la acest aspect, autoritatea contractantă consideră că instanța nu se poate subroga în locul comisiei de evaluare și să declare o ofertă admisibilă sau inadmisibilă, acesta fiind atributul legal doar al comisiei de evaluare a ofertelor;

- în opinia sa, autoritatea de lucru judecat există doar asupra a ceea ce a judecat și stabilit instanța, iar nu asupra a ceea ce nu a fost judecat de aceasta; faptul că oferta asocierii contestatoarei îndeplinește o anumită cerință impusă de autoritatea contractantă, verificată de instanța de judecată, nu conduce automat la ideea că le îndeplinește și pe celelalte sau că autoritatea nu ar trebui să le mai verifice, dat fiind faptul că instanța a dispus reanalizarea ofertei;

- în acest sens, susține că asocierea contestatoare nu a cerut niciodată verificarea admisibilității ofertei sale sub toate aspectele, știind că în fapt nu îndeplinea condițiile de calificare în ceea ce privește certificările ISO 9001 și ISO 14001.

În concluzie, autoritatea contractantă apreciază că, în mod temeinic și legal, a procedat la reevaluarea ofertei asocierii contestatoarei sub toate aspectele, invocând, în acest sens, Hotărârea civilă nr. 1590/23.03.2015, pronunțată de către Instanța de Apel - Curtea de Apel Suceava în Dosarul nr. 83/39/2015.

2. Referitor la susținerile contestatoarei privind încălcarea prevederilor art. 78, art. 79 și art. 201 din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă consideră că:

- în mod eronat, contestatoarea a reținut că ar fi trebuit să i se solicite clarificări în etapa reevaluării ofertei sale, subliniind că, pe parcursul etapei de evaluare a ofertelor, comisia de evaluare a solicitat contestatoarei mai multe clarificări și a avut suficiente date și informații în baza cărora să poată lua decizii;

- reanalizând răspunsurile deja trimise la solicitările de clarificări, având în vedere considerentele, interpretările și motivările din Sentința civilă nr. 7287/02.10.2014, pronunțată de Curtea de Apel Suceava, precum și cele din Sentința civilă nr. 3389/17.04.2014, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, autoritatea contractantă susține că a avut temeiuri suficiente în luarea deciziilor, fără a mai fi necesară cererea de noi clarificări ofertantului contestator;

- de asemenea, consideră că nu se poate achiesa la interpretarea dată de contestatoare dispozițiilor art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, conform cărora autoritatea contractantă ar avea obligația, și nu dreptul de a solicita clarificări, întrucât operațiunea de interpretare a unei norme are drept ipoteză doar caracterul neclar al respectivei norme, or, dispozițiile acestei norme legale prevăd că autoritatea contractantă are dreptul și nu obligația de a solicita clarificări, menționând că nu se puteau aplica prevederile art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, fără a se încălca prevederile aceluiași art. 201 alin. (2) din același act normativ;

- astfel, susține că *nu este în spiritul unei concurențe autentice solicitarea de clarificări și completări de la un ofertant până când acesta ajunge să transmită o ofertă corespunzătoare*, iar raportat la dispozițiile art. 72 alin. (2) lit. h) din HG nr. 925/2006, în opinia sa, numai comisia de evaluare a autorității contractante este îndreptățită să stabilească care oferte sunt admisibile (acceptabile și conforme) și să stabilească câștigătorul procedurii de atribuire, contestatoarea făcând o confuzie majoră considerând că, urmare a deciziilor emise de Curtea de Apel Suceava, autoritatea contractantă era obligată să solicite noi documente, noi clarificări, depășind astfel cadrul legal al reevaluării, avantajându-se astfel în mod nelegal unii ofertanți.

SC ...SA afirmă că rațiunea pentru care nu a mai solicitat clarificări la oferta depusă de contestatoare, în etapa de reanalizare a ofertelor, a fost aceea că respectivele lămuriri nu au mai fost necesare, comisia având suficiente informații pentru a face o evaluare corectă numai prin reanalizarea prin prisma considerentelor, interpretărilor și motivărilor din sentințele susmenționate, a clarificărilor deja prezentate de către ofertant. În opinia sa, insistarea, în acest caz, ar fi putut fi interpretat ca o favorizare a contestatoarei față de ceilalți ofertanți.

3. Referitor la declararea ofertei contestatoarei ca inacceptabilă, întrucât nu îndeplinește Cerința nr. 2 - *Informații privind partea din contract pe care operatorul economic are, eventual, intenția să o subcontracteze*, de la cap. III.2.3.a) - *Capacitatea tehnică și/sau profesională* din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă menționează că, în urma evaluării ofertei acesteia, a constatat:

- din răspunsul nr. 1743/29.04.2014, unde ofertantul precizează, la pag. 1, că „SC ... SA nu este declarat subcontractant și este furnizor de servicii de închiriere utilaje necesare forajului orizontal dirijat împreună cu operatorul...”:

- din Contractul de închiriere nr.3 din 28.06.2013, la pag.3, unde se precizează „1.1. Obiectul prezentului Contract îl constituie închirierea, de către LOCATOR LOCATARULUI, a următoarelor utilaje, înscrise în Lista cu utilaje împreună cu operator și accesoriile

necesare, ce constituie Anexa 1 la Contract, pentru lucrările ce au ca obiect Subtraversări prin foraj orizontal cu pozarea tuburilor de protecție cu diametre între 110 și 600 mm ce se vor desfășura în județul ...”;

- din Anexa 2 la contractul nr. 3 din 28.06.2013 – „Tarifele de închiriere a utilajelor (inclusiv deservenții și accesorii) în funcție de diametrul conductelor de protecție”, la pag. 8, că utilajele cu care urmează a se executa subtraversările prin foraj orizontal vor fi închiriate cu tot cu operator de către ofertant.

Invocând art. 4 și Anexa 1 din OUG nr. 34/2006, precum și Codul Comun Internațional Privind Achizițiile de Produse și Servicii, autoritatea contractantă arată că membrii comisiei de evaluare au constatat că activitatea SC ... SA, în cadrul prezentului contract, chiar dacă a fost calificată de ofertant ca fiind o activitate de servicii, este în fapt o execuție de lucrări și, conform cerinței din Fișa de date a achiziției ofertantul avea obligația să prezinte informații despre partea/părțile din contract pe care urmează să le subcontracteze și datele de recunoaștere ale subcontractanților propuși prin completarea Formularului nr. 19, care face parte din Documentația de atribuire publicată.

4. Referitor la declararea ofertei ca inacceptabilă, întrucât nu îndeplinește Cerința nr. 1 - Implementarea standardului de management al calității, în conformitate cu SR EN ISO 9001 și Cerința nr. 2 - Implementarea standardului de management de mediu, în conformitate cu SR EN ISO 14001, de la cap. III.2.3.b) - *Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului*, autoritatea contractantă menționează că a reanalizat documentele de calificare depuse de ofertantul asociat Consorțiul stabil SC ...SpA, precum și solicitările de clarificări și răspunsurile ofertantului la acestea, constatând următoarele:

- prin răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 3070/11.11.2013, ofertantul nu face decât să reia argumentele privind Standardele de asigurare a calității și de protecție a mediului, invocând Precizarea nr. 15/2002 din 16.07.2002 (pag. 142); din textele invocate de către ofertant, se observă faptul că aceste norme nu sunt imperative ci supletive (ex.: „se consideră”, „se poate recunoaște”).

- constatările Comisiei de evaluare sunt susținute și de motivarea instanței pe acest aspect, cuprinsă în Hotărârea civilă nr. 3389/17.04.2014, pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, în Dosarul cu nr. 424/59/2014, având ca obiect litigiu privind achizițiile publice și ca părți tot un operator regional SC AQUA CARAȘ SA, în calitate de autoritate contractantă și contestatoarea Asocieria SC ... SRL și SC... ..., dosar în care, instanța de apel statuează că:

„Potrivit art. 190 din Decretul Legislativ nr.163 din 12 aprilie 2006 se prevede: Consorțiile stabile se califică pe baza cumulului cerințelor de calificare pe care fiecare asociat în parte le deține în cadrul consorțiului.... pct.3, lit. b) cerințele la care face trimitere articolul 187 lit. a), privind sistemul de calitate, „ în cazul în care nu este deținut de consorțiu, trebuie să fie deținut de fiecare din membrii consorțiului care contribuie la cerințele pentru calificare”, iar la art. 187, lit.a) se prevede că: „constituie cerințe pentru calificarea antreprenorilor generali: a) posesia unui sistem de calitate „UNI EN ISO 9001”;

- prin urmare, în opinia sa, conform legislației italiene Consorțiu (asocierea mai multor firme) trebuie să dețină certificări ISO fie pe întreg consorțiul fie fiecare societate din cadrul consorțiului să dețină aceste certificate, iar, potrivit Ordinului ANRMAR nr. 509 din septembrie 2011, Anexa nr. 2, Nota 2 de subsol prevede că, în cazul unei asocieri, certificatele ISO 9001 și ISO 14001 sunt valabile „individual de fiecare membru al asocierii pentru partea din contract pe care o realizează”; în concluzie și în cadrul legislației românești sunt aceleași cerințe ca și în orice alt stat membru al comunității europene”;

- în acest sens, arată că, temeiurile legale menționate în Precizarea nr. 15/2002 din 16.07.2002 se referă la clasificarea calificării consorțiului, care este stabilită pe baza sumei calificărilor deținute de societățile care fac parte din consorțiu și „nu există nicio dispoziție care se referă la deținerea certificatului sistemului de management pentru calitate al societății” (pag. 143), astfel încât, în opinia sa, Certificatele ISO 9001 și ISO 14001 prezentate de, membru al consorțiului, nu dovedesc faptul că ofertantul asociat Consorțiul stabil ...SpA deține certificările ISO 9001 și ISO 14001, nici nu sunt în măsură să confirme asigurarea de către ofertantul asociat ...SpA a unui nivel corespunzător de protecție a mediului și de management al calității; cu privire la Precizarea nr. 15/2002 din 16.07.2002 care se referă la clasificarea calificării consorțiului, comisia de evaluare a constatat și faptul că aceasta nu este însoțită de legalizarea semnăturii traducătorului autorizat; neprezentarea legalizării semnăturii traducătorului autorizat face ca documentul prezentat să nu respecte prevederea de la pct. III.2 - CONDIȚII DE PARTICIPARE din FIȘA DE DATE A ACHIZIȚIEI, în care se fac precizări cu privire la modul de prezentare a documentelor solicitate de autoritatea contractantă, respectiv că „Documentele emise în altă limbă decât româna trebuie să fie însoțite de traducere autorizată și legalizată în limba română”;

- de asemenea, autoritatea contractantă susține că documentul prezentat de ofertantul asociat Consorțiul stabil ...SpA (precizări cu privire la certificările ISO 9001 și ISO 14001), la pag.315-319 din

Documentele de calificare și la pag. 17-20 din răspunsul la solicitarea de clarificări, nu respectă prevederea de la pct. III.2 - CONDIȚII DE PARTICIPARE din FIȘA DE DATE A ACHIZIȚIEI în care se fac precizări cu privire la modul de prezentare a documentelor solicitate de autoritatea contractantă, respectiv că „Documentele emise în altă limbă decât română trebuie să fie însoțite de traducere autorizată și legalizată în limba română”, deoarece, în încheierea de legalizare a semnăturii traducătorului nr. 6705/ 05.11.2013, transmisă în răspunsul la solicitarea de clarificări (pag.19) se face referire la un document numit „Declarație” cu un conținut de 1 pagină, iar în fapt documentul alipit nu poartă denumirea de Declarație și nu are 1 pagină ci 2 pagini; documentul susmenționat nu asigură dreptul autorității contractante de a solicita în mod legitim îndeplinirea obligațiilor în domeniul asigurării unui nivel corespunzător al calității și respectiv a protecției mediului;

- având în vedere precizările și argumentele formulate de către ofertant în răspunsul la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a constatat că acestea nu pot fi considerate documente sau dovezi în sensul strict prevăzut de lege și nu dovedesc faptul că ofertantul îndeplinește în fapt Cerința nr. 1 și Cerința nr. 2 de la cap. III.2.3.b) - Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului, conform modalității de îndeplinire, cu privire la Certificarea ISO 9001 sau echivalent și, respectiv ISO 14001 sau echivalent, pentru ofertantul asociat Consorțiul stabil ...SpA deoarece:

- potrivit art. 193¹ din OUG nr. 34/2006 - Certificarea respectării standardelor de asigurare a calității nu poate face obiectul susținerii acordate de către o altă persoană și conf. art. 196¹ din OUG nr. 34/2006 „Certificarea respectării standardelor de protecție a mediului nu poate face obiectul susținerii acordate de către o alta persoana”;

- comisia de evaluare, ținând cont de prevederile art. 50 din Directiva 2004/18/CEE a Parlamentului European din data 31.03.2004 care stipulează că „Autoritățile contractante recunosc certificatele echivalente ale organismelor stabilite în alte state membre. De asemenea, acestea acceptă și alte dovezi ale măsurilor echivalente de gestionare a mediului prezentate de operatorii economici”, a considerat că precizările și argumentele invocate de către ofertant nu pot fi documente echivalente cu probe sau dovezi care să confirme, pentru ofertantul asociat Consorțiul stabil ...SpA, asigurarea unui nivel corespunzător al calității și respectiv a protecției mediului în sensul articolelor 193¹ respectiv 196¹ din OUG nr. 34/ 2006.

SC ...SA apreciază că, dacă asocierea contestatoare ar fi deținut certificate sau documente similare emise de o autoritate care să ateste îndeplinirea cerințelor privind managementul calității și de mediu conform ISO 9001 și ISO 14001 sau echivalent, le-ar fi

transmis, având în vedere a fost solicitat acest lucru prin două solicitări de clarificări.

5. Referitor la declararea ofertei contestatoarei ca inacceptabilă și neconformă, motivat de faptul că nu a fost justificat prețul neobișnuit de scăzut, nu a fost respectat preambulul la listele de cantități, iar răspunsurile la solicitările de clarificări nu au fost concludente, autoritatea contractantă arată că:

- în conformitate cu documentația de atribuire - cap. 4 - Caiet de sarcini - Liste - Lista LCD-G- 01(C-V,T), articolul G2-33 - Echipamente electrice și de automatizare (SCADA) TUDORA pentru SPAU 12 este un articol distinct în Lista de cantități, cotate cu valoarea 31.372,8 lei (și nu cu „0”) și, în nici un caz, așa cum explică ofertantul, nu poate face parte din Art. G3-64 - Stații de pompare compacte pentru canalizare - TUDORA SPAU 12 - montaj, testare, punere în funcțiune; acestea sunt două articole diferite în listele de cantități, nu conțin subarticole de același fel care ar putea fi cotate cumulat pentru toate SPAU-rile, situație în care nu poate fi aplicată clauza privind evitarea cotării multiple;

- articolele în care ofertantul precizează că au fost incluse alte articole, respectiv: G2-07 - Echipamente electrice și de automatizare (SCADA) POIANA pentru SPAU 6, G2-33 - Echipamente electrice și de automatizare (SCADA) TUDORA pentru SPAU 12, Art. G3-64 - Stații de pompare compacte pentru canalizare - TUDORA SPAU 12 - montaj, testare, punere în funcțiune, din cadrul Listelor de cantități, nu cumulează valorile unor articole identice în scopul evitării cotării multiple ci cumulează componente ale altor articole, fără nici o legătură cu articolul respectiv, comisia de evaluare constatând și de această dată că ofertantul nu a cuprins în oferta sa transformatorul de alimentare cu energie electrică a SPAU 12 la articolul din seria G1-xx, așa cum s-a prevăzut în documentația de atribuire - Caietul de sarcini, iar, cu ocazia răspunsurilor la solicitările de clarificări, a indicat că sumele reprezentând contravaloarea transformatorului de alimentare cu energie electrică este cotate ca și componentă a altor articole, din alte serii, respectiv din G2 - xx și G3 - xx;

- astfel, așa cum reiese din documentația de atribuire - cap.5 - Caiet de sarcini - Avize tehnice de racordare E-on, transformatorul electric este un subarticol al articolului de deviz G1-64 - Lucrări exterioare și auxiliare - TUDORA SPAU 12 - racord electric și în nici un caz, așa cum explică ofertantul, nu poate fi un subarticol al articolului G2-33 - Echipamente electrice și de automatizare (SCADA) TUDORA pentru SPAU 12; totodată, comisia de evaluare a constatat că ofertantul, prin răspunsul nr. 1743/29.04.2014, afirmă că „SCADA și automatizarea fiind cotate în cadrul testării și punerii în funcțiune”, adică faptul că un articol din seria G2-xx este cotate în cadrul unui alt

articol, din altă serie respectiv din G3-xx, ceea ce nu poate fi acceptat ca fiind o aplicare a prevederilor din Caietul de sarcini privind evitarea cotării multiple; în această situație, rezultă, în mod clar, că ofertantul nu justifică cotarea transformatorului de alimentare cu energie electrică și implicit nu justifică prețul aparent neobișnuit de scăzut prevăzut pentru G1-64 Lucrări exterioare și auxiliare - TUDORA SPAU 12 - racord electric;

- din Caietul de sarcini - Avize E-on rezultă că în cadrul contractului urmează a se construi 32 SPAU-ri, dintre care 10 au transformatoare electrice; pentru a se da eficiență și a se aplica prevederile privind evitarea cotării multiple, se putea face cotarea tuturor transformatoarelor de alimentare cu energie electrică de la cele 10 SPAU-uri doar la unul dintre ele sau grupate cum dorea ofertantul, dar cu respectarea includerii în cadrul unui articol din aceeași serie G2-xx și nu la alte articole cu care nu are nici o legătură logică sau tehnică;

- în speță, prevederea din Preambulul la listele de cantități care face referire la un articol care nu a fost cotat, se va considera ca fiind acoperit de alte prețuri unitare sau totale introduse în Lista de Cantități în vederea evitării cotării multiple, a fost aplicată diferit; astfel, dacă la ofertantul SC ... SRL, Vana cu sertar Dn 200 mm, s-a acceptat că poate fi suportată din profit, instanța a constatat că, la Asocieria SC ... SpA, explicațiile date cu privire lipsa cotării Postului de transformare în anvelopă de beton din cadrul articolului G1-64 Lucrări exterioare și auxiliare - TUDORA SPAU 12 - racord electric din lista LCD-G-01(C-V,T) și cotarea acestuia la articolul G2-33 - Echipamente electrice și de automatizare (SCADA) TUDORA pentru SPAU 12 nu a fost luată în considerare;

- motivul pentru care Instanța de la Curtea de Apel Suceava a dispus reanalizarea ofertelor a fost încălcarea principiului tratamentului egal aplicat ofertanților; sub nici o formă, din decizia instanței nu rezultă că aceasta s-a pronunțat cu privire la faptul că explicațiile date de contestatoarea SC ... SRL la solicitarea de clarificări, privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut pentru racordul electric, sunt corecte și că pentru acest motiv a admis contestația și a dispus reevaluarea; dimpotrivă, cu privire la evitarea cotării multiple, instanța de apel prin Sentința civilă nr.7287/02.10.2014 a reținut și statuat că mențiunea din Caietul de sarcini Preambul la Lista de cantități de lucrări - Prevederi generale - pct. 2, conform căreia: „Elaboratorul documentului va avea în vedere evitarea cotării aceluiași lucrări în cadrul mai multor secțiuni” și „Un articol pe care ofertantul nu l-a completat cu un preț unitar sau total se va considera ca fiind acoperit de alte prețuri unitare sau totale introduse în Lista de Cantități”, „... deși are un caracter obligatoriu

pentru autoritatea contractantă și pentru ofertanți..., nu poate fi interpretată decât în sensul că un articol pe care ofertantul nu l-a completat cu preț unitar sau total se va considera ca fiind acoperit de alte prețuri unitare sau totale, dacă articolul necompletat este o componentă a unui articol cotate iar prețul unitar sau total acestuia include și prețul articolului necompletat”; în această situație, edificată fiind de interpretarea, motivarea și decizia instanței de apel privind cotarea multiplă, comisia de evaluare, în etapa de reanalizare a ofertelor, a tratat în mod egal acest aspect și, pe cale de consecință, a decis că ambii ofertanți nu justifică prețul aparent neobișnuit de scăzut, respectiv ofertantul SC ... SRL pentru Vana cu sertar Dn 200 mm și ofertantul Asociera - ...SpA nu justifică cotarea Postului de transformare în anvelopă de beton și implicit nu justifică prețul aparent neobișnuit de scăzut prevăzut pentru articolul G1-64 Lucrări exterioare și auxiliare - TUDORA SPA U12 - racord electric;

SC ...SA afirmă că Decizia 7287/02.10.2014, pronunțată de Curtea de Apel Suceava, este obligatorie pentru toți, atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru ofertanți; pentru contestatoare decizia este opozabilă în totalitate, nu doar pentru ce îi este favorabil; dacă pentru SC ... SRL nu poate fi primită explicația privind lipsa coterii unui articol, atunci acest lucru nu poate fi acceptat nici unui alt ofertant.

Cu privire la solicitările contestatorului prin care s-a cerut acces la dosarul achiziției publice, „în special la documentele existente după data Deciziei Curții de Apel Suceava nr. 7287/02.10.2014”, cum precizează acesta în cererea sa, autoritatea contractantă menționează că a respectat termenul de 10 zile prevăzut în art. 7 din Legea nr. 544/2001, în care autoritățile contractante au obligația să răspundă în scris la solicitarea informațiilor de interes public; în data de 05.06.2015, ofertantul a fost informat că accesul la dosarul achiziției publice este asigurat la sediul autorității contractante, în data de 08.06.2015, conform adresei nr. 9254/05.06.2015, înregistrată la ofertant cu nr. 1992/05.06.2015; așa cum reiese din adresa nr. 9254/05.06.2015 și din Procesul verbal nr.9368/08.06.2015, autoritatea contractantă a asigurat accesul la dosarul achiziției publice ținând cont de prevederile art. 213 alin. (1), art. 215 și art. 274 alin.(4) din OUG nr. 34/2006.

Ca urmare a studierii, la sediul CNSC, a dosarului achiziției, prin adresa nr. 229/19.06.2015, înregistrată la CNSC cu nr. 11104/22.19.2015, SC ... SRL a formulat *concluzii scrise* prin care a solicitat admiterea contestației, astfel cum aceasta a fost dezvoltată, precum și respingerea punctului de vedere al autorității contractante și a cererii de intervenție formulată de

Contestatoarea consideră că singura parte culpabilă de neîncheierea contractului și nerespectarea termenilor din contractul de finanțare este autoritatea contractantă, ca urmare a actelor emise de aceasta și anulate în două etape procesuale distincte, în mod definitiv de către instanța de judecată; actuala contestație are la bază tocmai nerespectarea de către autoritatea contractantă a celor două decizii judecătorești emise în cadrul acestei proceduri.

De asemenea, SC ... SRL susține că atât autoritatea contractantă, cât și intervenienta privesc această procedură numai prin prisma primei decizii judecătorești, respectiv decizia nr. 7287/02.10.2014, fără a aduce în discuție și ține cont de cea de-a doua decizie, respectiv decizia nr. 1590/23.03.2015, care nu dă dreptul autorității contractante să-și anuleze actele care au intrat deja în circuitul civil, acte care declară oferta sa admisibilă în ceea ce privește calificarea; referitor la aceleași documente depuse, în cadrul primei evaluări oferta sa a fost declarată admisibilă, în ceea ce privește calificarea, ulterior, fără a fi solicitate clarificări, în urma celei de-a doua evaluări (ținând cont exclusiv de aceleași documente și aceeași situație de fapt), oferta fost declarat inacceptabilă.

Contestatoarea afirmă că autoritatea contractantă, în cadrul reevaluării, a depășit cadrul de reevaluare ce a fost impus de deciziile de mai sus, reanalizând ofertele menționate în integralitatea lor, inclusiv documentele din „calificare”, parte a procedurii care nu a făcut obiectul plângerilor la Curtea de apel și, în consecință, nu a făcut obiectul deciziilor Curții de apel.

Deoarece în cadrul plângerii care a format obiectul dosarului 623 39/2014, finalizat prin decizia nr. 7287/02.10.2014, analiza ofertelor s-a făcut numai cu privire la propunerea financiară și cea tehnică, fără calificare, pe nejustificarea prețului neobișnuit de scăzut, contestatoarea apreciază că încercarea autorității contractante de a asimila nejustificarea prețului neobișnuit de scăzut, din cadrul ofertei financiare, raportat la cea tehnică, cu documentele prezentate la calificare, și pe cale de consecință, să-și anuleze efectiv actele privind această parte a procedurii, nu numai că nu corespunde limitelor de reanalizare a ofertelor la care face trimitere autoritatea contractantă, dar sunt, totodată și acte nelegale, care încalcă atât prevederile OUG nr. 34/2006, cât și pe cele referitoare la revocabilitatea actelor administrative, aspect asupra căreia s-a pronunțat irevocabil Curtea de Apel Suceava în cadrul deciziei nr. 1590/23.03.2015.

Privitor la apărările autorității contractante și ale intervenientului referitoare la revocarea raportului procedurii parțial și încălcarea principiului irevocabilității actelor administrative, contestatoarea solicită respingerea acestora ca fiind nelegale și în vădită contradicție cu normele legale aplicabile; de altfel, revocarea presupune ca

desființarea actului administrativ intrat în circuitul civil să se facă de către autoritatea ierarhic superioară celei de emitere, în speța de față, autoritatea care a emis actul l-a și revocat.

Cu privire la acest aspect, contestatoarea precizează următoarele:

- principiul irevocabilității actelor administrative puse în executare sau a celor care au produs efecte juridice în alte domenii, ori a actelor administrative de aplicare a sancțiunilor corespunzătoare formelor răspunderii din dreptul administrativ, ieșind astfel din sfera de reglementare exclusivă a dreptului administrativ, este un principiu de aplicabilitate generală; prin consacarea acestui principiu se limitează posibilitatea organului administrativ de a reveni asupra actelor ce le-a emis, putându-le revoca, fie pentru ilegalitate, fie pentru inoportunitate, numai până în momentul în care actele administrative nu au produs efecte;

- pentru ipoteza în care actul administrativ a fost emis prin încălcarea unei norme de drept imperative sau prohibitive, iar organul administrativ constată această situație (așa cum justifică anularea actului autoritatea contractantă), dar actul și-a produs efectele prin executare, prin trecerea lor în sfera altor ramuri de drept, calea legală de desființare a actelor administrative ilegale nu mai poate fi revocarea actului, ci constatarea nulității ori anularea lui numai de către instanța judecătorească competentă, la cererea organului administrativ;

- anularea unui act juridic este definită, în general, ca fiind operațiunea juridică ce constă într-o manifestare de voință în scopul de a determina, în mod direct, desființarea actului și, deci, încetarea definitivă a efectelor juridice produse de acesta; revocarea este o operațiune juridică prin care organul emitent al unui act administrativ sau organul ierarhic superior desființează acest act; revocarea apare, așadar, ca un caz particular al nulității, constituind o specie a nulității, dar în același timp și o regulă, un principiu al regimului juridic al actelor administrative;

- indiferent cum se înțelege nulitatea ori revocarea actelor administrative, ea trebuie să fie constatată și pronunțată de organele competente, iar față de noul sistem constituțional, față de noile raporturi între autoritățile publice, competența de a constata nulitatea unui act administrativ care a produs efecte ori a actelor administrative de aplicare a sancțiunilor corespunzătoare formelor răspunderii din dreptul administrativ, ori de dreptul muncii nu mai poate reveni decât instanțelor judecătorești, în principal instanțelor de contencios administrativ, care își întemeiază dreptul de anulare pe dispozițiile exprese ale art. 21 și art. 52, coroborate cu dispozițiile art. 123 alin. (5), art. 124 și art. 126 alin. (6) din Constituția României Republicată, precum și pe dispozițiile Legii nr. 554/2004, care reprezintă dreptul comun, care prin art. 1 alin. (6), pentru prima dată

Într-o lege a contenciosului administrativ, se prevede expres posibilitatea autorității publice, emitente a unui act administrativ nelegal, de a solicita instanței constatarea nulității acestuia, în situația în care actul nu mai poate fi revocat întrucât a intrat în circuitul civil și produs efecte juridice.

- prin urmare, susține că autoritatea contractantă nu mai avea posibilitatea de a-și revoca/anula propriul act, din moment ce acesta a produs efecte juridice, iar instanța de judecată, prin Decizia nr. 1590/23.03.2015, a admis acest aspect.

Un alt aspect considerat important de contestatoarea îl reprezintă lipsa solicitărilor de clarificări, ca urmare a reevaluării; deși ofertantului câștigător i-au fost cerute astfel de lămuriri, asocierii sale i-au fost interpretate și recalificate răspunsurile date în urmă cu circa un an și jumătate și în baza cărora a fost declarată, inițial, ofertă admisibilă, referitor la îndeplinirea cerințelor de calificare.

Prin urmare, în opinia sa, autoritatea contractantă, în cazul în care considera că răspunsurile la clarificări nu au fost concludente, era obligată, în urma reevaluării să solicite clarificări suplimentare.

Față de ansamblul considerentelor expuse, SC ... SRL opinează că respingerea ofertei sale s-a făcut fără o analiză temeinică a documentelor prezentate, având în vedere că nu s-a ținut cont de prețul ofertei sale, care este cu mult mai mic față de ofertantul declarat câștigător. Astfel, întrucât în procedura de atribuire criteriul de atribuire a fost „prețul cel mai scăzut”, prin desemnarea acestor așa-zise neconformități subiectiv stabilite, autoritatea contractantă încalcă scopul procedurii de licitație, respectiv determinarea ofertei celei mai avantajoase din punct de vedere al prețului, care era criteriul de stabilire a ofertei câștigătoare.

Totodată, menționează că, prin faptul că autoritatea contractantă încearcă a crea impresia că ar exista o problemă de aplicare în spațiu a legii italiene, ca urmare a faptului că nu există prevederi legale naționale sau comunitare care să reglementeze problema de drept în discuție, a deținerii certificărilor ISO de către Consorțiu prin intermediul societății consorțiate, se încalcă principiul recunoașterii reciproce, principiu care constă în acceptarea produselor, serviciilor, lucrărilor oferite în mod licit pe piața Uniunii Europene, a diplomelor, certificatelor, a altor documente, emise de autoritățile competente din alte state, precum și a specificațiilor tehnice, echivalente cu cele solicitate la nivel național.

Cu privire la cererea de intervenție, în interesul autorității contractante, depusă de ..., contestatoarea arată că, deși, în titlu, intervenienta numește această cerere ca fiind formulată în interesul autorității contractante, în cuprinsul cererii își invocă, în mod expres, interesul propriu de a-și menține oferta ca fiind câștigătoare; formal,

intervenienta își califică cererea de intervenție ca una accesorie, în interesul autorității contractante, cu singurul scop de a eluda dispozițiile legale; cererea de intervenție în interes propriu fiind o cerere principală și, pe cale de consecință socotită ca o cerere de chemare în judecata propri-zisă, s-ar fi impus a fi îndeplinite atât condițiile de admisibilitate prevăzute pentru cererea de intervenție de art. 62 și 63 Cod procedură civilă cât și respectarea termenelor legale de formulare.

Față de reglementarea legală și de participanții în sistemul căii de atac la Consiliu a procedurii de atribuire, contestatoarea consideră că această cerere de intervenție este inadmisibilă și solicită respingerea ei; acest principiu a fost consacrat și de doctrina în domeniu, care, în interpretarea OUG nr. 34/2006, coroborat cu prevederile Codului de procedura civilă privind intervenția în procesul civil, ajunge la concluzia că ofertanții declarați câștigători nu pot interveni în procedura administrativă în interes propriu, deoarece înseamnă că își arogă calitatea de contestatori, ceea ce este lipsit de logică și de interes.

SC ... SRL opinează că intervenienta nu se încadrează în ipotezele art. 255 din OUG nr. 34/2006 în ceea ce privește justificarea unui interes.

Totodată, contestatoarea afirmă că pe fondul contestației susținerile intervenientei sunt lipsite de temei juridic, întrucât atitudinea vădit abuzivă a autorității contractante și încălcarea gravă de către aceasta a dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, sunt elemente ce au generat prejudicierea sa, pe de o parte și formularea contestației, pe de altă parte; referitor la susținerea intervenientei că „raționamentul societății noastre în formularea contestației este eronat, dat fiind că premisa principală pe care se fundamentează este una invalidă, motivat că în logica noastră reevaluarea ofertei completă nesocotește decizia Curții de Apel Suceava”, contestația formulată are ca temei atât Decizia nr. 7287/02.10.2014, cât mai ales Decizia nr. 1590/23.03.2015, decizie în care instanța judecătorească, constatând că actele autorității contractante au intrat în circuitul civil, stabilește că aceasta nu mai poate să-și anuleze propriile acte; prin urmare, întreaga argumentație a cererii de intervenție, având la bază numai o Decizie a Curții de Apel, este nulă și neavenită, făcută ca urmare a necunoașterii celor stabilite de Decizia nr. 1590/23.03.2015.

SC ... SRL aduce în discuție încălcarea flagrantă de către comisia de evaluare a principiului tratamentului egal, care a înțeles să interpreteze diferit/preferențial aceleași norme aplicabile în prezenta speță, referindu-se la modul de evaluare a ofertei prezentate de către Asocieria ... SRL, care a beneficiat de susținere financiară și tehnico-

profesională de la ...EBG, entitate juridică italiană identică cu cea a asociatului său ..., căreia i se aplică aceleași acte normative și care în opinia comisiei de evaluare a îndeplinit cerințele de calificare impuse, spre deosebire de societatea SC ITALIA; din cuprinsul raportului procedurii reanalizare nr. 8800/ 28.05.2015 (pag. 7990 -7988) rezultă că Asocieria contractantă SRL - SC.... SRL a dovedit îndeplinirea cerinței nr. 1, aferentă capacității tehnice și/sau profesionale, prezentând experiența deținută de către susținătorul; în cazul asocierii SC ... SRL - ...SpA s-a apreciat ca fiind inadmisibil ca să beneficieze de experiența membrilor săi consorți, în timp ce pentru acest fapt a fost acceptat fără rezerve;

Față de aspectele menționate, atât prin prezenta cât și în cadrul contestației formulate, SC ... SRL consideră că actul administrativ, prin care oferta sa a fost declarată neconformă, este nelegal și nemotivat, oferta îndeplinind toate condițiile de calificare și selecție, propunerea tehnică fiind conformă cu caietul de sarcini.

Față de susținerile părților și de documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

Pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect: „Extinderea rețelelor de canalizare în aglomerarea Verona”, coduri CPV 45000000-7, 45232411-6, 45232431-2, SC ... (în calitate de autoritate contractantă) a inițiat procedura, licitație deschisă, prin publicarea, în SEAP, a anunțului de participare nr. .../30.07.2013, odată cu care a publicat și documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de 65.841.670 lei, fără TVA.

Nemulțumită de noul rezultat al procedurii de atribuire comunicat prin adresa nr. 8815/29.05.2015, prin care oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, SC ... SRL a învestit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații, solicitând anularea adresei nr. 8815/29.05.2015, de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, anularea raportului procedurii de atribuire, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei sale, precum și la plata cheltuielilor suportate în cursul soluționării prezentei contestații.

Consiliul constată că, în cadrul aceleiași proceduri, s-au mai depus contestații, la rezultatul procedurii, fiind emise următoarele decizii:

- Decizia nr. 2174/C11/2591/2662/18.07.2014, potrivit căreia Consiliul a respins ca nefondate contestațiile înaintate de SC ... SRL și ...; decizia în cauză a fost atacată cu plângeri la Curtea de Apel Suceava, în urma căreia s-a emis Hotărârea nr. 7287/02.10.2014, potrivit căreia plângerile în cauză au fost admise;

- Decizia nr. 88/C2/3694/23.01.2015, potrivit căreia Consiliul a respins ca nefondată contestația înaintată de SC ... SRL; decizia în cauză a fost atacată cu plângere la Curtea de Apel Suceava, în urma

căreia s-a emis Hotărârea nr. 1590/23.03.2015, potrivit căreia plângerea în cauză a fost admisă.

În acest sens, Consiliul are în vedere că prin Decizia nr. 1590/23.03.2015, Curtea de Apel Suceava a reținut următoarele: „(...) din moment ce prin decizia nr. 7287/02.10.2014 s-a dispus reevaluarea ofertelor prezentate de asocierile contestatoare, precum și a ofertantei declarate câștigătoare, în mod evident raportul procedurii nr. 8191/12.06.2014 urmează a fi menținut numai în ceea ce privește soluțiile de admisibilitate sau inadmisibilitate a ofertelor care nu au fost supuse analizei judiciare, cu obligația autorității contractante ca la finalul procedurii să reclasifice toate ofertele admisibile potrivit criteriului de atribuire stabilit în documentație.

Față de cele ce preced, Curtea (...) va menține raportul procedurii nr. 8191/12.06.2014 și a actelor subsecvente cu privire la ofertele prezentate de ... SRL ... și SC ... SRL, obligând totodată autoritatea contractantă la reanalizarea ofertelor prezentate de asocieria ... SC ... SRL – SC TRANSPORTURI AUTO SA, asocieria SC ... SRL - ...SPA și SC ... SRL, conform deciziei nr. 7287/02.10.2014 pronunțată de Curtea de Apel Suceava în dosarul nr. 623/39/2014 (...);

Obligă autoritatea contractantă la reanalizarea ofertelor prezentate de asocieria ... SRL – SC ...SA, asocieria SC ... SRL - ...SPA și SC ... SRL, conform deciziei nr. 7287/02.10.2014 pronunțată de Curtea de Apel Suceava în dosarul nr. 623/39/2014 și la întocmirea clasamentului ofertanților care au depus oferte admisibile, conform considerentelor prezentei decizii (...).”

De asemenea, Consiliul ține seama și de Decizia nr. 7287/02.10.2014, în conținutul căreia Curtea de Apel Suceava, referitor la oferta contestatoarei, a consemnat, printre altele: „(...) Oferta Asocierii SC ... SRL și ...S.p.A a fost respinsă ca fiind inacceptabilă în temeiul art. 36, alin. 1, lit. f din H.G. 925/2006 cu modificările și completările ulterioare, raportat la art. 36 ind. 1 alin. 4 din H.G. 925/2006 deoarece informațiile prezentate de ofertant nu pot justifica prețul neobișnuit de scăzut al ofertei, deoarece ofertanta nu justifică valoarea pentru Echipamente electrice și de automatizare (SCADA) POIANA pentru SPAU 6 (5.459,08 lei mai mică decât valoarea din oferta de preț a furnizorului de 22.960 lei), iar pe de altă parte, articolul G2-07-Echipamente de transformare și SCADA, în care precizează că s-a cotate «echipamentul de transformare» nu există cu această denumire în listele de cantități din ofertă; nu a fost cotate postul de transformare în anvelopă de beton; explicațiile prezentate de ofertant cu privire la justificarea prețului pentru articolul G2-33 Echipamente electrice și de automatizare (SCADA) TUDORA pentru SPAU 12 nu sunt concludente și nu justifică prețul.

Din analiza răspunsurilor la solicitările de clarificări 723/24.02.2014, 1590/17.04.2014 și 2133/22.05.2014 SC ... SRL a explicat modul de formare a prețurilor pentru articolele indicate de autoritatea contractantă, a depus oferte de preț și a precizat că anumite articole sau lucrări sunt componente (sunt incluse) în alte articole: echipamentul de transformare nu există în lista de cantități dar este o componentă de preț a articolului G2-07 și G2-33, respectiv Echipamente electrice și de automatizare SCADA Poiana pentru SPAU 6. Postul de transformare în anvelopă de beton este o componentă a articolului G2-33, echipamentele electrice de automatizare și SC ADA fiind cotate în cadrul articolelor G3-£3 Stația depompare și la art. G3-64 Stația de pompare, montaj, testare, punere în funcțiune. De asemenea, «Echipamentul rețea electrică» este o componentă de preț a articolelor G2-33 și G3-64.

Față de răspunsurile ofertantei se observă că autoritatea contractantă nu a avut în vedere că prin caietul de sarcini a solicitat ofertanților (Preambul la lista de cantități - Prevederi generale -pct. 2) să se evite cotarea aceluiași lucrări în cadrul mai multor secțiuni.

Or, Asocieria SC ... SRL și ...S.p.A deși s-a conformat indicațiilor din caietul de sarcini i se refuză explicațiile privind componentele articolelor și lucrărilor necotate, fără ca prin raportul procedurii să se motiveze într-o manieră logică și verificabilă de ce nu poate fi aplicată cerința din caietul de sarcini la situația dată.

În aceeași ordine de idei, la același punct din caietul de sarcini (Preambul la lista de cantități - Prevederi generale - pct. 2) s-a menționat că «Un articol pe care ofertantul nu l-a completat cu un preț unitar sau total se va considera ca fiind acoperit de alte prețuri unitare sau totale introduse în Lista de Cantități».

Așa cum s-a arătat la analiza ofertei SC ... SRL această cerință nu poate fi interpretată decât în sensul ca un articol pe care ofertantul nu l-a completat cu un preț unitar sau total se va considera ca fiind acoperit de alte prețuri unitare sau totale, dacă articolul necompletat este o componentă a unui alt articol cotate iar prețul unitar sau total al acestuia include și prețul articolului necompletat.

Faptul că autoritatea contractantă în cazul ofertei SC ... SRL un articol pentru care prețul este «0» și poate fi acoperit din «Profit» dar nu a analizat explicațiile SC ... SRL prin raportare la caietul de sarcini dovedesc și în acest caz că autoritatea contractantă nu a tratat în mod similar operatorii economici care se află în aceeași situație și a creat un avantaj nejustificat ofertantului declarat câștigător.

Față de cele reținute, Curtea constată că la analiza ofertelor Asocierii ... și Asocierii SC ... SRL și ...S.p.A autoritatea contractantă a încălcat obligația prevăzută de art. 17 din OUG nr. 34/2006 care o obligă la «a respecta principiile prevăzute la an. 2 alin. (2) în relația

cu operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire» motiv pentru care constată că se impune reluarea procedurii de atribuire de la etapa de evaluare a ofertelor, cu obligarea autorității contractante să facă aplicarea dispozițiilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice și a prevederilor din documentația de atribuire (...).

Obligă autoritatea contractantă la reanalizarea ofertelor Asocierii ... - ..., Asocierii SC ... - ...SPA și SC ... SRL în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și cu prevederile documentației de atribuire”.

Ulterior deciziei nr. 1590/23.03.2015 a Curții de Apel Suceava, menționate mai sus, autoritatea contractantă a emis Raportul procedurii reanalizare nr. 8800/28.05.2015, prin care a decis respingerea ofertei contestatoarei ca fiind inacceptabilă și neconformă, în baza dispozițiilor art. 36 alin. (1) lit. b) și f), alin. (2) lit. a) din HG nr. 925/2006 și ale art. 79 alin. (1) din același act normativ, comunicându-i contestatoarei adresa nr. 8815/29.05.2015.

Nemulțumită de decizia luată de autoritatea contractantă, SC ... SRL, lider al Asocierii SC ... SRL - ...SpA, a învestit Consiliul cu soluționarea prezentei contestații, solicitând:

- anularea adresei nr. 8815/29.05.2016,;
- anularea Raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente acestuia, cu privire la oferta sa;
- obligarea autorității contractante la reanalizarea și reevaluarea ofertei sale, cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare în materia achizițiilor publice și a prevederilor documentației de atribuire;
- obligarea autorității contractante la emiterea unei comunicări privind rezultatul procedurii, în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile în vigoare în materia achizițiilor publice, cu prevederile documentației de atribuire, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 alin. (2) din OUG nr. 34/2006;
- obligarea la plata cheltuielilor (onorariu avocațial) suportate în cursul soluționării prezentei contestații.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere faptul că ..., lider al Asocierii ... - ..., ofertantul desemnat câștigător, a formulat cerere de intervenție, demers ce a fost încunoștiințat părților interesate (conform dovezilor aflate la dorarul cauzei).

Prealabil aprecierii asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, în sensul menținerii actualei finalități a procedurii, față de oferta sa. În consecință, cererea de intervenție, înaintată de ofertantul declarat câștigător, îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 61 alin. (3) și art. 63 din Codul de procedură civilă, adică a unei intervenții accesorii.

Considerată de Consiliu admisibilă, în principiu, cererea de intervenție urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei, în condițiile impuse de dispozițiile art. 64 și următoarele din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia prezentând interes în finalizarea procedurii de atribuire, fiind ofertantul desemnat câștigător.

Analizând documentele aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată că, ulterior celor două decizii ale Curții de Apel Suceava, autoritatea contractantă a respins oferta contestatoarei ca inacceptabilă și neconformă, fără a-i solicita nici un fel de clarificări cu privire la motivele de inacceptabilitate, respectiv de neconformitate, reținute în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8815/29.05.2015.

Astfel, cu toate că în Decizia nr. 1590/23.03.2015, Curtea de Apel Suceava a dispus obligarea autorității contractante să pună în aplicare Decizia nr. 7287/02.10.2014 (pronunțată de aceeași instanță), în conținutul căreia au fost analizate doar motivele vizând justificarea prețului neobișnuit de scăzut al propunerii financiare a contestatoarei, autoritatea contractantă a invocat motive noi de respingere a ofertei acesteia, chiar dacă în ambele decizii ale instanței s-a dispus: *„reanalizarea ofertelor Asocierii ... - ..., Asocierii SC ... - ...SPA ... în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și cu prevederile documentației de atribuire”*.

Ori, raportat la dispozițiile art. 35 și 78 alin. (1) din HG nr. 925/2006, coroborat cu cele ale art. 201 alin. (1) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă trebuia să solicite clarificări acestui ofertant clarificări.

Acest lucru era cu atât mai necesar cu cât, inițial, pe baza aceluiași documente (inclusiv solicitările de clarificări și răspunsurile aferente acestora, existente înainte de emiterea celor două decizii ale Curții de Apel Suceava), autoritatea contractantă, prin aceeași comisia de evaluare, a declarat oferta contestatoarei ca acceptabilă și conformă, raportat la noile motive de respingere invocate în adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8815/29.05.2015, ca ulterior, după emiterea deciziilor Curții de Apel Suceava, să revină la analiza acestora și să respingă oferta contestatoarei, chiar dacă nu au intervenit informații noi sau orice alte elemente care ar fi putut să conducă la concluzia de inacceptabilitate și neconformitate a ofertei acesteia, așa cum este menționat în *Raportul procedurii reanalizare nr. 8800/28.05.2015*.

Spre exemplificare, Consiliul are în vedere faptul că, în raportul de mai sus, autoritatea contractantă, în reanalizarea ofertei contestatoarei, a făcut trimitere la:

- răspunsul nr. 732/24.02.2014 la solicitarea de clarificări nr. 220/13.02.2014;

- răspunsul nr. 1743/29.04.2014 la solicitarea de clarificări nr. 242/742/17.04.2014;

- răspunsul nr. 110/14.01.2014 la solicitarea de clarificări nr. 173/04/07.01.2014;

- răspunsul nr. 3070/11.11.2013 la solicitarea de clarificări nr. 150/1526/30.10.2013 etc., deci documente deja analizate înainte de emiterea deciziilor instanței judecătorești.

Referitor la acest aspect, din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține, în soluționare, faptul că, pentru ofertantul declarat câștigător Asocierea ... - ..., autoritatea contractantă și-a exercitat rolul conferit de art. 35 din HG nr. 925/2006, solicitând acestuia clarificări, ulterior Deciziilor Curții de Apel Suceava, prin adresa nr. 592/13.05.2015. Prin urmare, pentru respectarea principiului tratamentului egal, statuat de art. 2 alin. (2) lit. b) din OUG nr. 34/2006, autoritatea contractantă trebuia să aplice aceleași mod de abordare și în ceea ce privește oferta Asocierii SC ... - ...SPA.

Față de cele prezentate anterior, Consiliul constată că, pentru respectarea, pe de o parte, a principiului transparenței, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. d) din OUG nr. 34/2006, iar pe de altă parte, a principiului asumării răspunderii, prevăzut la lit. g) a aceluiași articol, autoritatea contractantă avea obligația de cere lămuriri contestatoarei, respectiv de a explica noul mod de verificare/analiză al comisiei de evaluare, în condițiile în care asocierea contestatoare a fost informată, de aceeași comisie de evaluare, că documentele depuse, împreună cu răspunsurile aferente solicitărilor de clarificări, îndeplinesc cerințele documentației de atribuire.

În susținerea acestei finalități, Consiliul ține seama de pct. 56 și pct. 57 din Hotărârea din data de 10.12.2009, cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene, emisă de Tribunalul de Primă Instanță de la Luxemburg, conform căroră:

- „56. Aceasta este situația, în special, atunci când textul unei oferte este redactat în mod „ambiguu”, iar împrejurările cauzei despre care autoritatea are cunoștință, arată că este probabil ca ambiguitatea să fie explicată în mod simplu și să poată fi ușor îndepărtată. În principiu, într-un astfel de caz, este contrar principiului bunei administrări ca această ofertă să fie respinsă de autoritate fără ca aceasta să-și exercite posibilitatea de a solicita precizări. A i se recunoaște, în asemenea împrejurări, o putere discreționară, absolută, ar fi contrar principiului egalității de tratament (a se vedea, în acest sens Hotărârea Tribunalului din 27.09.2002, Tideland Signal/Comisia, T-211/02, pct. 37 și 38).

- 57. Mai mult, principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se ca, în

cazul în care este posibilă, o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconveniente cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite (Hotărârea Curții din 05.05.1998, National Farmers Union și alții, C-157/96, pct. 60. Acest principiu impune autorității contractante, atunci când aceasta se confruntă cu o ofertă ambiguă, iar o cerere de precizări cu privire la conținutul ofertei menționate ar putea asigura securitatea juridică în același mod precum respingerea imediată a ofertei în cauză, să solicite precizări candidatului vizat, mai degrabă, decât să opteze pentru respingerea pur și simplu a ofertei acestuia (a se vedea în acest sens Hotărârea Tideland Signal/Comisia, pct. 56 de mai sus, pct. 43)".

De asemenea, elocvente sunt și punctele 37 și 38, din Hotărârea Tribunalului din 27.09.2002, cauza T-211/02, Tideland Signal împotriva Comisiei Europene, potrivit cărora:

- „37. Ca răspuns la argumentul autorității potrivit căruia comisia de evaluare nu era ținută de nici o obligație de a solicita clarificări de la ofertant, Tribunalul constată că puterea stabilită în secțiunea 19.5 din instrucțiunile către ofertanți trebuie, în special, în conformitate cu principiul dreptului comunitar al buneii administrări, să fie însoțită de o obligație de a fi exercitată în împrejurări în care clarificarea unei oferte este, atât practic posibil, cât și necesară (a se vedea, prin analogie, cauzele T-22A Rose/Comisia (2000), p. IA-SC-27 și II-115, punctul 56, Carvelis v T-182/99 Parlamentul European (2001), p. IA-SC-13 și II-523, punctele 32-34). În timp ce comisiile de evaluare ale autorității nu sunt obligate să solicite clarificări în toate cazurile în care o ofertă este redactată ambiguu, ele au datoria de exercita un anumit grad de diligență atunci când se analizează conținutul fiecărei oferte. În cazurile în care termenii unei oferte și circumstanțele cunoscute de către autoritate indica faptul că ambiguitatea are, probabil, o explicație simplă și este, aparent, ușor de rezolvat, în principiu este contrar cerințelor de bună administrare pentru o comisie de evaluare să respingă oferta fără a exercita puterea de a solicita clarificări. Decizia de a respinge o ofertă, în aceste condiții, riscă să fie afectată de o eroare vădită de apreciere din partea instituției în exercitarea acestei puteri.

- 38. Mai mult, ar fi în contradicție cu principiul egalității...ca o comisie de evaluare să se bucure de o putere de apreciere nelimitată în a alege dacă sau nu să ceară clarificări privind o ofertă individuală, indiferent de considerații obiective și fără a fi supusă unei supravegheri judiciare (cauzele conexate T-112/96 și T-115/96 Seche/Comisia (1999), p. IA-SC-115 și II-623, pct. 127).

Având în vedere cele de mai sus, Consiliul constată neglijența cu care autoritatea contractantă a derulat această procedură de

atribuire, care a fost inițiată în data de 30.07.2013, și a evaluat ofertele depuse, chiar și după ce au fost emise două decizii ale Curții de Apel Suceava, în condițiile în care dispozițiile art. 72 din HG nr. 925/2006 stabilesc atribuțiile comisiei de evaluare, raportat la prevederile art. 2 din OUG nr. 34/2006.

Astfel că, în ceea ce privește afirmația autorității contractante potrivit căreia asocierea contestatoare încalcă buna-credință, prin exercitarea, în mod abuziv, a dreptului consacrat de art. 255 din OUG nr. 34/2006, Consiliul o reține ca fiind neîntemeiată, deoarece art. 1), al normei legale de mai sus, stabilește că: *„Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept ori într-un interes legitim printr-un act al autorității contractante, prin încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, poate solicita, prin contestație, anularea actului, obligarea autorității contractante de a emite un act, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim pe cale administrativ-jurisdicțională, în condițiile prezentei ordonanțe de urgență”*, iar confor alin. (2) al aceluiași articol, prin act normativ al autorității contractante, se înțelege: *„orice act administrativ, orice altă operațiune administrativă care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de prezenta ordonanță de urgență, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul procedurii de atribuire”*.

Ori, adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8815/29.05.2015, împotriva căreia a fost înaintată contestația în cauză îmbracă forma unui act administrativ al autorității contractante, așa cum impun normele legale mai sus menționate.

Totodată, în soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere și faptul că, în urma demersurile contestatoarei, Curtea de Apel Suceava a dat câștig de cauză acesteia, de două ori, obligând autoritatea contractantă *„la reanalizarea ofertelor Asocierii ... - ..., Asocierii SC ... - ...SPA și SC ... SRL în conformitate cu dispozițiile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și cu prevederile documentației de atribuire”*.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept, în baza art. 278 alin. (2), (4) și (6) 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 admite contestația formulată de SC ... SRL, lider al Asocierii SC ... SRL - ...SpA, în contradictoriu cu autoritatea contractantă SC ... și anulează rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii de atribuire nr. 8800/28.05.2015, în partea ce privește evaluarea ofertei asocierii contestatoare, și adresele de comunicare a rezultatului procedurii.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză, în termen de 10 zile de la comunicarea prezentei, cu reanalizarea ofertei Asocierii SC ... SRL - ...SpA, potrivit celor reținute în motivare.

Respinge, ca nefondată, cererea de intervenție înaintată de ..., lider al Asocierii ... -

Cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată este considerată de Consiliu ca nefondată. În aprecierea acestei finalități, Consiliul are în vedere faptul că nici în cuprinsul contestației și nici al concluziilor scrise, aceasta nu a indicat o anumită sumă dovedită cu factură fiscală și ordin de plată privind efectuarea vreunei plăți. Simpla atașare la concluziile scrise a documentului denumit „istoric plăți” din 19.06.2015, în copie ilizibilă, din conținutul căruia nu se poate identifica: denumire plătitor, denumire beneficiar, suma, obiect prestat, procedură etc., nu poate fi considerată probă concludentă.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 280 alin. (1) și (3) din OUG nr. 34/2006, cu modificările și completările ulterioare și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 281 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

Redactată în 5(cinci) exemplare originale, conține 45(patruzecișicinci) pagini.