



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C. N. S. C.

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

În conformitate cu prevederile art. 266 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 înregistrată la C.N.S.C. sub nr.21451/05.11.2015, formulată de S.C. ... S.A., cu sediul în, jud...., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin director general ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr.85763/22.10.2015, transmisă de ...A, cu sediul în ..., ..6, jud...., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de concesiune având ca obiect „Delegare prin concesiune a gestiunii activității de măturat, spălat, stropirea și întreținerea căilor publice și a activității de colectare a cadavrelor animalelor de pe domeniul public și predarea acestora către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare”, cod CPV 90610000-6, 90511100-3, s-a solicitat anularea adresei susmenționată, a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu respectarea documentației de atribuire și a legislației în materia achizițiilor publice.

Prin cererea de intervenție nr.10479/11.11.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.21926/11.11.2015, formulată de S.C. ... S.A., cu sediul în, ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având ..., reprezentată legal prin președinte al Consiliului de Administrație, ..., a solicitat:

- încuviințarea, în principiu, a cererii de intervenție în interes propriu și admiterea cererii;
- respingerea ca lipsită de interes a contestației formulată de S.C. ... S.A., iar, în subsidiar, respingerea ca nefondată;
- menținerea ca temeinic și legal a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente și continuarea procedurii de atribuire prin încheierea contractului cu ofertantul declarat câștigător.

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

DECIDE

Respinge, ca rămasă fără obiect, cererea de suspendare a soluționării cauzei până la soluționarea plângerii depusă de S.C. ... S.A. împotriva deciziei nr.1695/C11/1791 din 08.10.2015, de către Curtea de Apel Cluj, cerere formulată de ...A.

Respinge excepția lipsei de interes a S.C. ... S.A. în promovarea contestației, invocată de S.C. ... S.A.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de S.C. ... S.A., cu sediul în, jud....., în contradictoriu cu ...A, cu sediul în ..., P-ța Centrală nr.6, jud.....

Admite cererea de intervenție voluntară accesorie în sprijinul autorității contractante, formulată de S.C. ... S.A., cu sediul în,

Obligatorie.

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

MOTIVARE

În luarea deciziei, s-au avut în vedere următoarele:

Prin contestația înregistrată sub numărul de mai sus, S.C. ... S.A. critică rezultatul procedurii comunicat cu adresa nr.85763/22.10.2015, transmisă de ...A, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de concesiune având ca obiect „Delegare prin concesiune a gestiunii activității de măturat, spălat, stropirea și întreținerea căilor publice și a activității de colectare a cadavrelor animalelor de pe domeniul public și predarea acestora către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare”, cod CPV 90610000-6, 90511100-3, solicitând anularea adresei susmenționată, a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente acestuia și obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire cu respectarea documentației de atribuire și a legislației în materia achizițiilor publice.

În motivarea contestației, S.C. ... S.A. arată că împotriva rezultatului procedurii de atribuire, comunicat cu adresa nr.70441/31.08.2015, prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare, S.C. ... S.A. a formulat contestația soluționată de C.N.S.C., prin decizia nr.1695/C11/1791/08.10.2015, în sensul în care s-a dispus anularea raportului procedurii nr.69990/28.08.2015, în partea destinată societății S.C. ... S.A., precum și anularea comunicării rezultatului procedurii nr.70441/31.08.2015, autoritatea contractantă fiind obligată la reevaluarea ofertei S.C. ... S.A. De asemenea, cererea de intervenție accesorie depusă de S.C. ... S.A. a fost respinsă, după cum se arată.

Împotriva deciziei Consiliului, S.C. ... S.A. precizează că a formulat, în conformitate cu prevederile art.280, art.283, art.255 din O.U.G. nr.34/2006, plângere ce formează obiectul dosarului nr.1162/33/2015, aflat pe rolul Curții de Apel Cluj.

Urmarea Deciziei C.N.S.C. nr.1695/C11/1791/22.10.2015, susține contestatorul că, fără a i se solicita lămuriri sau clarificări, autoritatea contractantă, prin adresa nr.85763/22.10.2015, i-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată neconformă, decizie care, în opinia sa, este netemeinică și nelegală.

Prin anularea raportului procedurii în ceea ce privește partea destinată S.C. ... S.A. și dispunerea, de către Consiliu, a reevaluării ofertelor, autoritatea contractantă avea obligația de a relua procedura de verificare a acestora, iar prin aplicarea principiului repunerii în situația anterioară, trebuie să se ajungă în situația în care această etapă nu s-ar fi derulat.

Pronunțarea unei decizii, de către C.N.S.C., în acest sens, nu poate echivala cu tranșarea tuturor aspectelor de legalitate cu privire la ofertele depuse în cadrul procedurii de atribuire, motivat de faptul că, niciunde în cadrul prevederilor legale nu se prevede limitarea întinderii măsurilor de remedii a reevaluării ofertelor efectuate.

Apreciază contestatorul că, prin decizia C.N.S.C., nu s-a reținut implicit incidența dispozițiilor art.79 alin.1 din H.G. nr.925/2006 astfel încât să se ajungă la respingerea, ca neconformă, a ofertei depusă de S.C. ... S.A., autoritatea contractantă putând și chiar trebuind să lămurească toate aspectele ce țin de oferta depusă de S.C. ... S.A., prin prisma principiului arătat.

În concluzie, se apreciază că, având în vedere faptul că, prin Decizia C.N.S.C. nr.1695/C11/1791, s-a reținut că nu au fost lămurite toate aspectele referitoare la oferta depusă de S.C. ... S.A., autoritatea contractantă putea și trebuia să solicite clarificări în baza prevederilor art.11 din H.G. nr.925/2006, respingerea imediată a ofertei sale, fără a fi lămurite toate aspectele, doar prin prisma invocării unei decizii judecătorești jurisprudențiale, nefiind justificată, întrucât reevaluarea reprezintă analiza ofertei sub toate aspectele acesteia, raportat la situația de fapt, concretă.

Aceasta, consideră contestatorul, este și opinia C.N.S.C. care, prin decizia sa, fila 15, primul paragraf, apreciază că, întrucât autoritatea

contractantă nu a efectuat o evaluare temeinică a ofertei, se impune clarificarea aspectelor reținute în decizie, având la bază documentele și informațiile prezentate în susținerea afirmațiilor.

Contestatorul susține că oferta sa îndeplinește condițiile legale pentru a fi considerată conformă.

Astfel, contestatorul arată că, înainte de comunicarea adresei nr.85266/22.10.2015, a transmis autorității contractante clarificări, inclusiv, din nou, contractul asumat de societatea S.C PROTAN S.A., clarificări înregistrate sub nr.85266/22.10.2015, de care nu s-a ținut seama.

În ce privește cheltuielile care compun tariful pentru activitatea de colectare a cadavrelor de animale de pe domeniul public, menționate în memoriul tehnico-economic și în fișa de fundamentare, contestatorul susține că acestea au fost justificate, conform clarificărilor depuse la dosarul autorității contractante.

Astfel, referitor la cheltuielile aferente funcționării spațiului frigorific deținut de S.C. ... S.A., contestatorul arată că, așa cum a precizat în cadrul clarificărilor depuse, societatea sa deține un spațiu frigorific pe care intenționează să îl folosească pentru depozitarea temporară, acesta funcționând, în prezent, pentru depozitarea altor produse care necesită condiții de frig.

Consumul de energie electrică la nivel de societate, întrucât S.C. ... S.A. nu are alte procese de producție consumatoare de energie electrică în afara de activitatea de întrețineri și reparații curente și iluminat, a fost considerat cheltuieli comune conform Ord.109/2006 al ANRSC, ce a fost repartizat pe lucrări după principiul proporționalității.

Contestatorul precizează, în urma unor calcule prezentate, că nu a inclus în costurile pe lucrare cheltuieli cu consumul de energie în valoare de 0,028 lei/kg sau 11 lei/an în valoare absolută, activitatea fiind sporadică, ponderea în totalul activităților fiind nesemnificativă, însă au fost cuprinse în cheltuielile totale anuale ale societății.

În plus față de cele arătate, contestatorul susține că a supraestimat cheltuielile cu varul, la 0,5 kg/kg cadavru, de care nu va fi nevoie niciodată, fiind necesare doar 0,200 kg/kg cadavru, deci rămâne o rezervă de 0,3 lei/kg care acoperă costul cu energia electrică, care este de aproximativ 0,038 lei/kg cadavru, conform calculului prezentat.

Indiferent cum s-ar determina costul de energie electrică, ca o cheltuielă comună de repartizat sau drept consum specific, contestatorul susține că includerea în preț a acestei sume ar genera o creștere a tarifului cu 0,038 lei/kg (sau 0,028 lei/kg), respectiv o creștere a prețului cu $0,038/3,473 \cdot 100\% = 1,094\%$, ($0,028/3,473 \cdot 100\% = 0,806\%$), adică 3.511 lei/kg (3,501 lei/kg), care nu schimbă cu nimic actualul clasament final al ofertanților.

Referitor la nivelul tarifului ofertat de S.C. ... S.A., care este de 8 ori mai mic decât media tarifelor ofertate, și de 20 de ori mai mic decât cel mai mare tarif ofertat, contestatorul prezintă un calcul detaliat, susținând că

tariful oferit de societatea sa este cel mai apropiat de costurile acestor operații, celelalte oferte fiind făcute fără cunoștințe despre costurile operațiilor incluse în activitatea de colectare și predare a cadavrelor de pe domeniul public.

În ceea ce privește cheltuielile cu transportul, contestatorul precizează că acestea sunt prevăzute în contractul încheiat cu S.C. PROTAN S.A., care și-a asumat contractul cu caracteristicile și specificațiile tehnice existente, ceea ce presupune că și-a asumat, în totalitate, toate costurile raportat la solicitarea de ofertă, în condițiile unei oferte ferme.

Contestatorul subliniază că, față de cheltuielile prevăzute în contract, depuse și indicate în dosarul autorității contractante, nu există alte cheltuieli suplimentare, iar S.C. ... S.A., prin oferta formulată, se angajează să presteze serviciile la suma asumată, fără a schimba, în niciun mod, tariful indicat.

De altfel, se arată că, prin documentația inițială, s-a solicitat ca activitatea de neutralizare să fie desfășurată prin colaborare cu S.C. PROTAN S.A., cerință pe care societatea sa a îndeplinit-o prin solicitarea ofertei și acceptarea acesteia, autoritatea contractantă nesolicitând, în mod imperativ, nici în forma inițială și nici prin solicitările de clarificări ulterioare, depunerea unui contract semnat cu S.C. PROTAN S.A., astfel încât nu se poate reține, în sarcina sa, o culpă în neîndeplinirea vreunei cerințe în acest sens.

În drept, se invocă prevederile art.255, art.280 și art.283, din O.U.G. nr.34/2006.

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

Prin punctul de vedere nr.89643/05.11.2015, ...A a solicita suspendarea soluționării contestației, în temeiul art.413 alin.1 pct. C.proc.civ, până la soluționarea plângerii formulată de S.C. URBAN S.A. împotriva deciziei nr.1695/C11/1791 din 08.10.2015, de către Curtea de Apel Cluj.

Prin cererea de intervenție în interes propriu nr.10479/11.11.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.21926/11.11.2015, S.C. ... S.A. a solicitat:

-încuviințarea în principiu a cererii de intervenție în interes propriu și admiterea cererii;

-respingerea ca lipsită de interes a contestației formulată de S.C. ... S.A., iar în subsidiar respingerea ca nefondată;

- menținerea, ca temeinice și legale, a raportului procedurii de atribuire și a actelor subsecvente, precum și continuarea procedurii de atribuire prin încheierea contractului cu ofertantul declarat câștigător.

În promovarea cererii de intervenție în interes propriu, S.C. ... S.A. susține că interesul său este determinat de calitatea sa de ofertant câștigător, precum și de dreptul de a păstra această calitate, din care derivă totodată și calitatea de titular al raportului juridic, soluția pronunțată în această cauză având efect asupra drepturilor dobândite.

În subsidiar, în situația în care cererea de intervenție în interes propriu

este declarată inadmisibilă, S.C. ... S.A. solicită calificarea cererii ca una accesorie.

Față de petitul contestației și motivarea acesteia, intervenientul arată că înțelege să invoce excepția lipsei de interes în promovarea contestației, a S.C. ... S.A.

Invocând prevederile art.255, alin.1, alin.3, art.256² din O.U.G. nr.34/2006, art.32, art.33 din Codul de Procedură Civilă, intervenientul arată că S.C. ... S.A. nu justifică un interes legitim câtă vreme, în cuprinsul contestației, nu a solicitat cenzurarea calității de ofertant câștigător a S.C. ... S.A., efectul acestei inacțiuni fiind acela că decizia autorității contractante în ceea ce privește oferta S.C. ... S.A. nu mai poate fi cenzurată întrucât a expirat termenul prevăzut de lege.

Pe fondul cauzei, S.C. ... S.A. susține, raportat la prevederile art.11, alin.3 din H.G. nr.925/2006 precum și la dispozitivul deciziei C.N.S.C. nr.1695/C11/1791/08.10.2015, că argumentele formulate de contestator trebuie înlăturate întrucât:

- clarificarea aspectelor legate de quantumul cheltuielilor cu transportul cadavrelor de animale colectate de pe domeniul public către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare (după depozitarea intermediară în spațiile S.C. ... S.A.) precum și de quantumul cheltuielilor cu energia electrică necesară funcționării spațiilor frigorifice unde sunt depozitate cadavrele colectate de pe domeniul public până la predarea acestora către S.C. PROTAN S.A., se face în raport de documentele și informațiile prezentate deja în oferta depusă.

- în memoriul tehnico-economic și în fișa de fundamentare nu au fost precizate cheltuielile aferente transportului cadavrelor de animale colectate de pe domeniul public către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare (după depozitarea intermediară în spațiile S.C. ... S.A.) precum și cele aferente consumului de energie electrică necesară funcționării spațiilor frigorifice unde sunt depozitate cadavrele colectate de pe domeniul public până la predarea acestora către S.C. PROTAN S.A.

- Alegațiile contestatorului potrivit cărora în contractul de servicii încheiat cu S.C. PROTAN S.A. sunt cuprinse și cheltuielile cu transportul cadavrelor de animale la prestator, nu pot fi primite, deoarece acest contract cuprinde doar cheltuielile aferente activității de neutralizare a cadavrelor de animale, aspect ce rezultă, fără echivoc, atât din obiectul contractului cât și din anexa la acest model de contract. Mai mult, contractul a fost depus ulterior deciziei C.N.S.C., iar analiza impusă de Consiliu trebuia făcută în raport de documentele deja prezentate în cadrul ofertei, în caz contrar, încălcându-se principiul tratamentului egal prevăzut de art.2, alin.2, lit.b din O.U.G. nr.34/2006.

Relativ la aspectul legat de cheltuielile cu energia electrică, intervenientul precizează că însuși contestatorul a recunoscut că nu a inclus aceste cheltuieli în costurile pe lucrare, afirmația potrivit căreia „în tariful propus au fost supraestimate cheltuielile”, nu are nicio relevanță întrucât

Ordinul nr.109/2006 emis de ANRSC și metodologia stabilită pentru calculul diferitelor activități ale serviciului de salubritate conțin prevederi clare și de strictă interpretare.

De asemenea, intervenientul precizează că, nici în cadrul ofertei, nici în răspunsul la clarificări, S.C. ... S.A. nu a făcut nicio mențiune/precizare referitoare la spațiul frigorific despre care face vorbire în cadrul contestației și nu a făcut dovada deținerii/autorizării acestuia, referindu-se în mod „abstract-ilustrativ” la acesta.

De altfel, intervenientul susține că, fără a intra în detalii, S.C. ... S.A. ignoră aspectele tehnice elementare și de fond, și prezintă ipoteze de lucru fără nicio legătură cu realitatea, fără a lua în calcul elemente determinante și cuantificabile privind spațiul frigorific, orice consum de energie presupunând cunoașterea duratei consumului, despre care însă nu face nicio mențiune.

În ceea ce privește „paralela”/comparația făcută de contestator, intervenientul precizează că activitatea de „colectare a cadavrelor animalelor de pe domeniul public și predarea acestora către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare”, nu are nicio legătură cu situația prezentată pentru „1 kg pui congelat în supermarket”, domeniul tratării acestui tip de deșeuri, prezintă particularități semnificative față de alte tipuri de deșeuri, și care cere o tratare și abordare riguroasă, profesionistă, în cadrul reglementărilor legale specifice aplicabile, tocmai datorită riscurilor majore pentru mediu și pentru sănătatea comunităților umane din aria de operare, pentru a se realiza extragerea din mediu și tratarea/neutralizarea deșeurilor în cauză, activitate care presupune costuri ce trebuie individualizate și corect dimensionate, în acord cu prevederile Ordinului nr.109/2006 al ANRSC și metodologia stabilită de acesta.

Deși, prin această „paralelă”, contestatorul a încercat să justifice tariful neobișnuit de scăzut ofertat de societatea sa, intervenientul susține că S.C. ... S.A. nu a reușit nici măcar să combată această constatare care vorbește de la sine despre modul în care a înțeles să calculeze tariful pentru oferta prezentată.

În ceea ce privește transportul și cheltuielile cu transportul cadavrelor de animale de la ... la Dej, intervenientul precizează că S.C. ... S.A. a menționat că acestea sunt prevăzute în contractul asumat cu S.C. PROTAN S.A., model de contract care, însă, nu a fost semnat de niciuna dintre părți, și în care se stipulează că transportul se face contra cost.

Pe de altă parte, intervenientul precizează că, deși contestatorul susține că a îndeplinit prevederea potrivit căreia activitatea de neutralizare să face prin colaborare cu S.C. PROTAN S.A., în cadrul ofertei nu s-a făcut nicio referire la acest subiect, în urma solicitării de clarificări, S.C. ... S.A. transmițând doar draft-ul de contract și memoriul de justificare tehnico-economică, fără nicio ofertă asumată de S.C. PROTAN S.A., așa cum se susține în cadrul contestației.

În opinia intervenientului, contestatorul încearcă să inducă ideea că nu avea obligația de a include în propunerea sa, contractul încheiat cu S.C. PROTAN S.A., deși trebuia să pună la dispoziția autorității contractante toate elementele/informațiile/documentele necesare susținerii/dovedirii corectitudinii fundamentării tehnico-economice a tarifelor prezentate în cadrul ofertei.

Prin punctul de vedere nr.91058/11.11.2015, înregistrat la C.N.S.C. cu nr.22166/16.11.2015, ...A a solicitat repingerea contestației formulată de S.C. ... S.A., ca neîntemeiată, pentru următoarele considerente:

Potrivit deciziei nr.1695/C11/1791/08.10.2015, Consiliul a dispus reanalizarea ofertei depusă de S.C. ... S.A. având la bază documentele și informațiile prezentate de către ofertant, existente în cadrul ofertei, fără a se mai solicita clarificări.

În urma reanalizării cheltuielilor care compun tariful ofertat de către S.C. ... S.A., pentru activitatea de colectare a cadavrelor de animale de pe domeniul public (colectarea, transportul, și neutralizarea cadavrelor), menționate în memoriul tehnico-economic și în fișa de fundamentare pentru calculul acestui tarif, comisia de evaluare a constatat că nu sunt cuprinse următoarele cheltuieli:

- cuantumul cheltuielilor cu transportul cadavrelor de animale, colectate de pe domeniul public și depozitate în spațiile frigorifice ale S.C. ... S.A., de la aceste spații frigorifice către S.C. PROTAN S.A. care realizează neutralizarea acestora.

- cuantumul cheltuielilor cu energia electrică necesară pentru funcționarea spațiilor frigorifice unde sunt depozitate cadavrele colectate de pe domeniul public până la predarea acestora către S.C. PROTAN S.A.

Pe de altă parte, s-a constatat că, în cadrul memoriului tehnico-economic și a fișei de fundamentare, pentru calculul acestui tarif sunt cuprinse cheltuieli denumite "taxă S.C. PROTAN SA", pentru justificarea cărora S.C. ... S.A. a depus, ca urmare a solicitărilor de clarificări, un model de contract de servicii, nesemnat, care are ca obiect neutralizarea subproduselor de origine animală nedestinată consumului uman, rezultate din activitatea beneficiarului și care este prezentat sub sigla S.C. PROTAN S.A., fără a fi menționat beneficiarul acestor servicii.

Astfel, se arată că acest model de contract nu reprezintă un document asumat de S.C. PROTAN S.A. și de către S.C. ... S.A., motiv pentru care nu a fost luat în considerare de către comisia de evaluare, contractul referindu-se doar la activitatea de neutralizare a cadavrelor de animale, și nu la transportul cadavrelor de animale la prestator.

De asemenea, ca urmare a reanalizării costurilor prevăzute de S.C. ... S.A. în fundamentarea tarifului pentru activitatea de colectare a cadavrelor de animale de pe domeniul public și predarea acestora către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare, comisia de evaluare a constatat că în cadrul propunerii financiare sunt incluse tarife care nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate, fiind incidente

prevederile art.36 alin.2, lit.c din H.G. nr.34/2006, motiv pentru care oferta a fost respinsă în temeiul prevederilor art.81 din H.G. 925/2006.

Afirmația contestatorului potrivit căreia autoritatea contractantă putea și trebuia să solicite clarificări în baza prevederilor art.11 din H.G. nr.926/2006, nu poate fi reținută, în opinia sa, din următoarele motive:

1.Prevederile invocate de S.C. ... S.A. se referă la documentele de calificare și nicidecum la propunerea financiară;

2.Prin Decizia nr.1695/C11/1791 din 08.10.2015, Consiliul a impus clarificarea aspectelor legate de cuantumul cheltuielilor cu transportul cadavrelor de animale colectate de pe domeniul public către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare (după depozitarea intermediară în spațiile S.C. ... S.A.) precum și de cuantumul cheltuielilor cu energia electrică necesară funcționării spațiilor frigorifice unde sunt depozitate cadavrele colectate de pe domeniul public până la predarea acestora către S.C. PROTAN S.A., în raport de documentele și informațiile prezentate deja în oferta depusă, motiv pentru care comisia de evaluare nu a mai solicitat clarificări contestatorului.

3. În memoriul tehnico-economic și în fișa de fundamentare nu au fost precizate cheltuielile aferente transportului cadavrelor de animale colectate de pe domeniul public către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare (după depozitarea intermediară în spațiile S.C. ... S.A.) precum și cele aferente consumului de energie electrică necesară funcționării spațiilor frigorifice unde sunt depozitate cadavrele colectate de pe domeniul public până la predarea acestora către S.C. PROTAN S.A., fapt pentru care, în cadrul analizei inițiale a ofertelor, au fost solicitate clarificări, prin adresele nr.67072/19.08.2015 și nr.681577/21.08.2015, S.C. ... S.A. având posibilitatea ca, prin răspunsurile la solicitările de clarificări, să fundamenteze modul de calcul al tarifului pentru aceste activități și să justifice valoarea acestuia.

Având în vedere că, prin răspunsurile transmise, S.C. ... S.A. nu a justificat valoarea tarifului ofertat, oferta a fost considerată neconformă în temeiul prevederilor art.36 alin.2, lit.c din H.G. nr.925/2006, în cadrul propunerii financiare fiind cuprinde tarife care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

Relativ la împrejurarea că anterior emiterii comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr.85763/2015, S.C. ... S.A. a transmis contractul asumat de S.C. PROTAN S.A., autoritatea contractantă precizează următoarele:

1. Contractul nu se referă la transportul cadavrelor de animale la prestator, ci se referă doar la activitatea de neutralizare a cadavrelor de animale, aspect care rezultă, fără echivoc, atât din obiectul contractului (prevederile art.2 din modelul de contract) cât și din anexa la acest model de contract (prevederile art.1 din anexă).

2. Documentul a fost transmis ulterior deciziei C.N.S.C., ori analiza impusă de Consiliu trebuia făcută în raport de documentele deja

prezentate în oferta depusă, în caz contrar, s-ar fi încălcat considerentele deciziei CNSC iar, pe de altă parte, s-ar fi încălcat principiul tratamentul egal, prevăzut de art.2 alin.2, lit.b din O.U.G. nr.34/2006.

3. Contrar celor prezentate de contestator în justificarea cuantumului cheltuielilor cu energia electrică necesară funcționării spațiilor frigorifice, autoritatea contractantă apreciază că, indiferent de ponderea acestor cheltuieli în totalul activităților, se impunea ca în fișa de fundamentare să fie evidențiate, în mod distinct, și nu ca și cheltuieli generale, cheltuielile cu energia electrică, cu atât mai mult cu cât au fost solicitate clarificări în acest sens, prin adresele nr.67072/19.08.2015 și nr.681577/21.08.2015, singurele referiri la aceste cheltuieli fiind făcute în cadrul contestației și în cadrul adresei nr.85266/22.10.2015, adresă care nu poate fi calificată drept răspuns la solicitările de clarificări, ci mai degrabă un document întocmit pro causa, transmis tardiv.

4. Alegațiile contestatorului referitoare la faptul că în contractul de servicii încheiat cu S.C. PROTAN S.A. sunt cuprinse și cheltuielile cu transportul cadavrelor de animale la prestator, sunt total nefondate, deoarece acest contract cuprinde doar cheltuielile aferente activității de neutralizare a cadavrelor de animale.

În drept, se invocă prevederile art.275 alin.3 din O.U.G. nr.34/2006.

Ca mijloace de probă, s-au depus, în copie, documente aflate la dosarul achiziției publice.

Cu adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.23096/..., ...A a retransmis punctul de vedere referitor la contestație, precum și oferta financiară a S.C. ... S.A., solicitările de clarificări și răspunsurile acestuia.

Relativ la cererea de intervenție în interes propriu, formulată de S.C. ... S.A., Consiliul ia act de faptul că acesta sprijină apărările autorității contractante în sensul menținerii actualei finalități a procedurii. În consecință, cererea de intervenție conține elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art.61 alin.3 și art.63 din Codul de procedură civilă, adică ale unei intervenții accesorii.

Prin urmare, în raport de dispozițiile art.297 din ordonanța de urgență și cele ale art.152 C.proc.civ., Consiliul recalifică cererea de intervenție în interes propriu ca fiind cerere de intervenție accesorie în sprijinul autorității contractante și o încuviințează în principiu, având în vedere că S.C. ... S.A. are un interes mai mult decât evident în a interveni în prezentul litigiu, deoarece este ofertantul a cărui ofertă este declarată câștigătoare.

În considerarea dispozițiilor art.269 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul a solicitat intervenientului S.C. ... S.A., punct de vedere cu privire la cererea de suspendare a soluționării cauzei până la soluționarea, de către Curtea de Apel Cluj, a plângerii formulată de S.C. ... S.A. împotriva deciziei nr. 1695/C11/1791/08.10.2015.

Prin adresa nr.10543/14.11.2015, înregistrată la C.N.S.C. sub nr.22348/17.11.2015, S.C. ... S.A. a solicitat respingerea cererii de suspendare a soluționării cauzei, formulând argumente în acest sens.

Consiliul, față de informațiile existente pe site-ul Curții de Apel Cluj, comunicate și de S.C. ... S.A., conform cărora dosarul nr.1162/33/2015 având ca obiect plângerea formulată de S.C. ... S.A. împotriva deciziei nr.1695/C11/1791 din 08.10.2015, a fost soluționat în sensul respingerii, ca tardivă, a plângerii, va respinge cererea de suspendarea a soluționării cauzei până la soluționarea plângerii menționată, formulată de ...A în temeiul art.413 alin.1 pct.1 C.proc.civ, ca rămasă fără obiect, și, pe cale de consecință, încetând cauza care era de natură a determina suspendarea soluționării contestației, va proceda la soluționarea ei.

În considerarea aceluiași dispoziții ale art.269 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul a solicitat S.C. ... S.A. punct de vedere cu privire la excepția lipsei de interes în promovarea contestației, invocată de intervenientul S.C. ... S.A.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.22622/19.11.2015, S.C. ... S.A. a solicitat respingerea excepției lipsei de interes, ca fiind neîntemeiată, pentru următoarele considerente:

Ulterior deciziei C.N.S.C. nr.1695/C11/1791/08.10.2015, adresa nr.85763/22.10.2015 a fost singurul act întocmit și transmis de autoritatea contractantă către S.C. ... S.A., astfel că nu a avut cunoștință de întocmirea vreunui alt act ulterior și subsecvent acestei adrese.

Prin petitele contestației s-a solicitat anularea comunicării rezultatului procedurii de atribuire nr.85763/22.10.2015, transmisă, prin fax, de autoritatea contractantă, în data de 22.10.2015, nici un alt act nefiind comunicat sau publicat pe site-ul autorității contractante sau în SEAP.

Având în vedere că prin contestație s-a solicitat și anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor subsecvente, contestatorul apreciază că adresa nr.85640/22.10.2015, prin care S.C. ... S.A. a fost declarată câștigătoare, se încadrează în petitele contestației, făcând obiectul acesteia.

S.C. ... S.A. justifică un interes în promovarea contestației, întrucât, în condițiile în care oferta sa nu era declarată neconformă, ar fi intrat în etapa următoare, respectiv în etapa de analiză financiară, urmând ca prin aplicarea criteriului de atribuire, prețul cel mai scăzut, oferta sa să fie declarată câștigătoare.

Cu adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr.22745/23.11.2015, S.C. ... S.A. a depus „Note scrise”, prin care a prezentat susțineri legate de contractul încheiat cu S.C. PROTAN S.A.

În considerarea dispozițiilor art.278 alin.1 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul urmează a se pronunța, cu prioritate, asupra excepției lipsei de interes a S.C. ... S.A. în formularea contestației, excepție invocată de intervenientul S.C. ... S.A.

Examinând excepția, Consiliul constată următoarele:

Potrivit art.255 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare,

„(1) 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 (...)

(2) În sensul prevederilor alin.(1), prin persoană vătămată se înțelege orice operator economic care:

a) are sau a avut un interes legitim în legătură cu respectiva procedură de atribuire;

b) a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind respectiva procedură de atribuire.”

Deși, nici ordonanța de urgență și nici codul de procedură civilă, nu definesc această condiție a acțiunii, în doctrină s-a arătat că prin interes, se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație ca cea de față, cere o justificare deosebită, prin impunerea condiției interesului urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate, pur vexatorii.

Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să îndeplinească, următoarele cerințe:

- să fie legitim, corespunzător cerințelor legii materiale și procesuale;
- să fie personal și direct, adică folosul practic urmărit prin declanșarea procedurii judiciare să aparțină celui care recurge la acțiune;
- să fie născut și actual, să existe în momentul în care este formulată cererea. Un interes eventual, ca și un interes care a trecut nu poate fi luat în considerare.

Aplicând aceste considerente doctrinare la speța pendinte, Consiliul constată că S.C. ... S.A. justificată existența unui interes care îndeplinește condițiile expuse anterior.

Argumentul conform căruia S.C. ... S.A. nu justifică un interes legitim câtă vreme, nici în petitul contestației și nici în motivarea acesteia, nu a solicitat cenzurarea calității de ofertant câștigător a S.C. ... S.A., invocat de acesta, nu poate fi primit deoarece, o soluție de admitere a contestației ar avea drept consecință logică nu numai anularea deciziei de respingere a ofertei contestatorului, ci și anularea deciziei de atribuire a contractului, oferta desemnată câștigătoare urmând a fi stabilită, în contextul nou creat, dintre ofertele admisibile, în baza criteriului de atribuire stabilit.

Așadar, la stabilirea ofertei câștigătoare va fi avută în vedere inclusiv oferta contestatorului, evident în condițiile admiterii contestației și înlăturării deciziei de respingere a acesteia.

Cum folosul practic pe care contestatorul și-l va procura prin admiterea contestației, acela ca oferta sa să fie considerată admisibilă și astfel contractul să-i fie atribuit în condițiile în care are prețul cel mai scăzut,

rezultă cu puterea evidenței, nu se poate considera că lipsa unui capăt de cerere vizând oferta desemnată câștigătoare conduce la concluzia că S.C. ... S.A. nu are interes în promovarea prezentei contestații.

Decizia de atribuire a contractului nu rămâne în ființă pe considerentul că nu s-a formulat și un capăt de cerere privind oferta câștigătoare, așa cum consideră intervenientul, ci va fi înlăturată spre a face loc uneia adoptată cu respectarea dispozițiilor legale și a celor din documentația de atribuire, precum și în considerarea criteriului de atribuire stabilit.

Pentru cele ce preced, excepția lipsei de interes a S.C. ... S.A. în promovarea contestației, va fi respinsă.

Pe fond, din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

La data de ..., ...A a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de concesiune având ca obiect „Delegare prin concesiune a gestiunii activității de măturat, spălat, stropirea și întreținerea căilor publice și a activității de colectare a cadavrelor animalelor de pe domeniul public și predarea acestora către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare”, cod CPV 90610000-6, 90511100-3, sens în care a publicat, în SEAP, anunțul de concesiune nr....

Valoarea estimată a contractului este de 43.580.395 lei fără TVA, iar criteriul de atribuire este „prețul cel mai scăzut”.

În cadrul procedurii de atribuire au fost depuse 6 oferte, printre care și a contestatorului, oferte care au fost deschise la data de 30.07.2015, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr.60558.

Prin raportul procedurii de atribuire nr.69990/28.08.2015, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta depusă de S.C. ... S.A., oferta depusă de S.C. ... S.R.L. fiind declarată admisibilă, dar necâștigătoare.

Împotriva acestui rezultat al procedurii, S.C. ... S.R.L. a formulat contestația soluționată de către C.N.S.C., prin decizia nr.1695/C11/1791 din 08.10.2015, în sensul admiterii contestației, anulării raportului procedurii în ceea ce privește S.C. ... S.A și a adresei nr.70771/31.08.2005 de comunicare a rezultatului procedurii, autoritatea contractantă fiind obligată la reevaluarea ofertei menționată, aplicarea criteriului de atribuire și stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 10 zile, cu respectarea celor din motivare, a documentației procedurii și a legislației din materia achizițiilor publice.

Continuând procedura, autoritatea contractantă a întocmit raportul procedurii de atribuire nr.85622/22.10.2015, prin care a declarat câștigătoare oferta depusă de S.C. ... S.A., în timp ce oferta depusă de S.C. ... S.A. a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art.36 alin.2 lit.c coroborat cu art.81 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare.

Împotriva acestui nou rezultat al procedurii de atribuire, S.C. ... S.A. a formulat, în termen, prezenta contestație.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată:

S.C. ... S.A. critică decizia de respingere a ofertei sale considerând-o nelegală și netemeinică din perspectiva faptului că autoritatea contractantă nu ar fi respectat, la reluarea procedurii, decizia C.N.S.C. nr.1695/C11/1791 din 22.10.2015, în sensul că a procedat la respingerea ofertei fără a mai solicita clarificări, dar și din perspectiva faptului că oferta îndeplinește „condițiile legale pentru a fi considerată conformă”.

Având a stabili dacă autoritatea contractantă a acționat, la reluarea procedurii, cu respectarea întocmai a decizia nr.1695/C11/1791 din 22.10.2015, Consiliul reține că, prin aceasta, a dispus:

„Admite contestația formulată de SC ... SA, cu sediul în, ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ...A, cu sediul în ..., P-ța Centrală nr.6, județul ... – Năsăud și anulează raportul procedurii nr. 69990/28.08.2015, în partea destinată SC ... SA și adresa nr. 70441/31.08.2015, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de achiziție publică.

Obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertei SC ... SA, aplicarea criteriului de atribuire și stabilirea rezultatului procedurii, în termen de 10 zile de la primirea deciziei, cu respectarea celor din motivare, a documentației procedurii și a legislației în materia achizițiilor publice.

Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite operatorilor economici implicați cu respectarea termenului legal. (...)

În pronunțarea acestei soluții, s-a avut în vedere, cu relevanță în prezenta cauză, faptul că:

„Analizând criticile contestatoarei referitoare la tarifele ofertate de SC ... SA, pentru activitățile de "colectare a cadavrelor animalelor de pe domeniul public și predarea acestora către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare"; "curățat rigole"; "spălat carosabil", considerate a fi „nesustenabile și în dezacord cu nivelul elementelor de cost/nivelul prețurilor și tarifelor practicate pe piață, având un evident și pronunțat caracter neconcurențial”, Consiliul reține că, autoritatea contractantă, constatând că respectivele tarife sunt mai mici decât ale celorlalți ofertanți, deși, prin raportare la valoarea ofertei SC ... SA, nu avea obligația aplicării art. 202 din OUG nr. 34/2006, a solicitat ofertantului detalii și precizări asupra propunerii sale financiare, în referire la activitățile menționate.

Prin adresa nr. 5574/25.08.2015 de răspuns la solicitarea de clarificări a autorității contractante, SC ... SA a atașat memorii tehnico-economice justificative pentru stabilirea fiecărui tarif în parte și fișe de fundamentare, care conțin structura cheltuielilor pe fiecare activitate în parte, în concordanță cu prevederile anexei nr. 1 a Ordinului ANRSC nr. 109/2007.

Prin adresa nr. 5599/26.08.2015, SC ... SA comunică autorității contractante modul în care va desfășura activitatea de "colectare a cadavrelor animalelor de pe domeniul public și predarea acestora către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare”, precum și justificarea cheltuielilor pe 1 kg cadavru, anexând fișa de fundamentare,

elaborată potrivit anexei 1 din Ordinul ANRSC nr. 109/2007. SC ... SA a precizat că activitatea de colectare și transport a cadavrelor se va face cu o autoutilitară proprie, amortizată integral, precum și faptul că activitatea de neutralizare a cadavrelor, se va realiza prin intermediul SC PROTAN SA, de asemenea, indicând cheltuielile aferente colaborării cu respectivul operator economic. **Consiliul reține însă, că, în documentele depuse de SC ... SA, respectiv din memoriul tehnico-economic privind condițiile tehnico-economice în care s-a fundamentat tariful pentru lucrarea "colectare cadavre de animale de pe domeniul public" și fișa de fundamentare pentru calculul tarifului pentru lucrarea "colectare cadavre de animale de pe domeniul public" nu este precizat cuantumul cheltuielilor cu transportul cadavrelor de animale colectate de pe domeniul public către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare** (după depozitarea intermediară în spațiile SC ... SA), obligație instituită operatorului economic, potrivit HCL nr. 90/2014, anexa 2 art. 18 și anexa 4 art. 8 **și nici cheltuielile aferente funcționării spațiului frigorific deținut de SC ... SA.** De asemenea, Consiliul reține că, filă la dosar se află propunerea de contract, însoțită de solicitarea SC PROTAN SA, adresată SC ... SA, pentru încheierea acestuia, care, însă, nu este asumată de către părți.

Astfel, indiferent dacă **SC ... SA** utilizează - pentru transportul cadavrelor de animale de la baza sa la baza SC PROTAN SA - autospeciale proprietatea sa sau aparținând SC PROTAN SA, **avea obligația să includă în propunerea sa financiară și cheltuielile aferente acestei activități; autoritatea contractantă avea obligația de a clarifica unde anume sunt incluse aceste cheltuieli.**

Aceeași situație se impune și în ceea ce privește cheltuielile cu energia electrică, în condițiile în care ofertantul deține spații frigorifice unde depozitează cadavre colectate de pe domeniul public, până la predarea acestora către SC PROTAN SA, cheltuieli care nu sunt evidențiate în propunerea financiară a SC ... SA.

Raportat la cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare temeinică, impusă de art.34 alin. (2) din HG nr. 925/2006. Prin urmare, **se impune clarificarea aspectelor menționate, având la bază documentele și informațiile prezentate în susținerea celor afirmate."**

Față de motivarea susmenționată, rezultă că autoritatea contractantă a făcut aplicarea art.202 din O.U.G. nr.34/2006, solicitat S.C. ... S.A. detalii și precizări asupra propunerii sale financiare, deoarece tarifele ofertate de acesta pentru mai multe activități, printre care cea de "colectare a cadavrelor animalelor de pe domeniul public și predarea acestora către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare", sunt mai mici decât ale celorlalți ofertanți.

Procedând la o analiză a documentelor prezentate de S.C. ... S.A. în justificarea tarifului pentru activitatea în discuție, urmarea solicitărilor de

clarificări, Consiliul a concluzionat că acesta nu a precizat, în propunerea financiară, quantumul cheltuielilor cu transportul cadavrelor de animale colectate de pe domeniul public către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare și nici quantumul cheltuielilor aferente funcționării spațiului frigorific deținut de S.C. ... S.A., autoritatea contractantă având obligația de a clarifica unde anume sunt incluse respectivele cheltuieli.

Față de aceasta, s-a apreciat că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare temeinică, impusă de art.34 alin.2 din H.G. nr.925/2006 și, astfel, *„se impune clarificarea aspectelor menționate, având la bază documentele și informațiile prezentate în susținerea celor afirmate.”*

În contextul susmenționat, în care autoritatea contractantă a făcut aplicarea dispozițiilor art.202 din O.U.G. nr.34/2006, însă, în activitatea de verificare a justificărilor și documentelor suport transmise de S.C. ... S.A., nu a clarificat unde nume se regăsesc cheltuielile susmenționate, despre care Consiliul a reținut, fără echivoc, că trebuiau să se regăsească în propunerea financiară a S.C. ... S.A., precizarea susenuțată, respectiv *„se impune clarificarea aspectelor menționate, având la bază documentele și informațiile prezentate în susținerea celor afirmate.”*, trebuie înțeleasă în sensul că, la reluarea procedurii, autoritatea contractantă avea obligația de a reevalua oferta contestatorului prin raportate la documentele și informațiile prezentate deja, existente la dosarul achiziției publice.

Motivul pentru care Consiliul a reținut că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare temeinică a constat, așadar, în faptul că aceasta, față de documentele prezentat de S.C. ... S.A. urmarea solicitărilor de clarificări, trebuia să constate lipsa cheltuielilor susmenționate din propunerea financiară a acestuia, lipsă care, după cum s-a arătat, a fost constatată fără echivoc de către Consiliu.

În esență, Consiliul a apreciat ca deficitară activitatea autorității contractante de verificare a răspunsurilor și documentelor suport transmise de contestator, punând-o pe aceasta să reverifice respectivele răspunsuri și documente, în sensul de a constata cele stabilite de Consiliu în urma verificării proprii, termenul *„clarificare”* nefiind utilizat în sensul în care autoritatea contractantă trebuie să formuleze vreo solicitare de clarificări, așa cum apreciază contestatorul, ci în sensul în care aceasta trebuia să stabilească la momentul verificării răspunsurilor și documentelor suport.

De altfel, se observă că autoritatea contractantă nu a întâmpinat dificultăți în a înțelege decizia C.N.S.C., procedând întocmai cum s-a dispus.

Așadar, nu poate fi primită în soluționare interpretarea contestatorului în sensul că autoritatea contractantă avea obligația de *„a relua procedura de verificare a acestora (n.n. a ofertelor), iar prin aplicarea principiului repunerii în situația anterioară, trebuie să se ajungă în situația în care această etapă nu s-ar fi reluat”*, deoarece Consiliul a stabilit limitele în care se va desfășura reevaluarea ofertei contestatorului, respectiv în baza documentelor și informațiilor prezentate deja, fiind evidentă încercarea contestatorului de înlăturare a solicitărilor de clarificări și răspunsurilor

furnizate deja, precum și chiar a celor reținute de C.N.S.C. prin decizia sa.

Nu trebuie scăpat din vedere faptul că, urmarea deciziei C.N.S.C., care nu reprezintă o *decizia judecătorească jurisprudențială*, așa cum o denumește contestatorul în încercarea sa a a-i minimaliza efectele, autoritatea contractantă a fost obligată la o *reevaluarea* a ofertei contestatorului, reevaluare care nu poate avea loc decât în considerarea deciziei susmenționată, și care nu este echivalentă cu evaluarea unei oferte sub toate aspectele acesteia, așa cum consideră contestatorul.

Din același considerent nu are aplicabilitate în cauză nici principiul repunerii în situația anterioară, invocat de contestator.

De asemenea, nu reprezintă un argument în susținerea punctului său de vedere, nici dispozițiile art.11 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare, invocat de contestator, deoarece acesta se referă la îndeplinirea criteriilor de calificare, or, în discuție se află propunerea financiară a contestatorului, iar nu îndeplinirea criteriilor de calificare.

Prin urmare, în mod corect autoritatea contractantă a procedat la punerea în aplicare a deciziei C.N.S.C., fără a mai solicita contestatorului noi clarificări.

În ceea ce privește susținerea S.C. ... S.A conform căreia oferta sa „*îndeplinește condițiile legale pentru a fi considerată conformă*”, Consiliul reține că, potrivit raportului procedurii de atribuire nr.85622/22.10.2015, oferta contestatorului a fost respinsă, ca neconformă, în temeiul art.36 alin.2 lit.c din H.G. nr.925/2006, deoarece cuprinde în cadrul propunerii financiare tarife care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

Pentru a decide astfel, autoritatea contractantă a avut în vedere că:

„În urma reanalizării cheltuielilor care compun tariful ofertat de către S.C. ... S.A. pentru activitatea de colectare a cadavrelor de animale de pe domeniul public (colectarea, transportul și neutralizare cadavrelor), cheltuieli menționate de către ofertant în memoriul tehnico-economic și în fișa de fundamentare pentru calculul acestui tarif, comisia de evaluare a constatat că, într-adevăr, în documentele menționate, nu sunt cuprinse următoarele cheltuieli:

- quantumul cheltuielilor cu transportul cadavrelor de animale, colectate de pe domeniul public și depozitate în spațiile frigorifice ale S.C. ... S.A., de la aceste spații frigorifice către S.C. PROTAN S.A. care realizează neutralizarea acestora.

- quantumul cheltuielilor de energie electrică necesară pentru funcționarea spațiilor frigorifice unde sunt depozitate cadavrele colectate de pe domeniul public până la predarea acestora către S.C. PROTAN S.A.

De asemenea, comisia de evaluare constată că în cadrul memoriului tehnico-economic și a fișei de fundamentare, prezentate de S.C. ... S.A., pentru calculul acestui tarif sunt cuprinse cheltuieli denumite taxă S.C. PROTAN S.A. Pentru justificarea acestor cheltuieli S.C. ... S.A., depune, ca urmare a solicitărilor de clarificări, un model de contract de servicii, nesemnlat, care are ca obiect neutralizarea subproduselor de origine

animală nedestinată consumului uman, rezultate din activitatea beneficiarului și care este prezentat sub sigla S.C. PROTAN S.A., fără a fi menționat beneficiarul acestor servicii. Acest model de contract de servicii nu reprezintă un document care este asumat de S.C. PROTAN S.A. și de către S.C. ... S.A. și drept urmare nu poate fi luat în considerare de către comisia de evaluare. Chiar și în situația în care modelul de contract de servicii, menționat mai sus, ar fi luat în considerare, acesta nu se referă la transportul cadavrelor de animale la prestator ci se referă doar la activitatea de neutralizare a cadavrelor de animale, aspect care rezultă, fără echivoc, atât din obiectul contractului (prevederi art.2 din modelul de contract) cât și din anexa la acest model de contract (prevederi art.1 din anexă)."

Constată Consiliul că această motivare pe care autoritatea contractantă și-a fundamentat decizia de respingere a ofertei contestatorului, reprezintă consecința logică a punerii în aplicare a deciziei anterioare a C.N.S.C., în care s-a constatat, fără echivoc, că tariful oferit de S.C. ... S.A. pentru activitatea de "colectare a cadavrelor animalelor de pe domeniul public și predarea acestora către unitățile de ecarisaj sau către instalațiile de neutralizare", nu conține totalitatea cheltuielilor pe care prestarea acestei activități o implică, respectiv:

- nu conține cheltuielile cu transportul cadavrelor de animale de pe domeniul public la spațiile frigorifice de depozitare ale S.C. ... S.A., precum și de la acestea la unitatea care realizează neutralizarea acestora, respectiv S.C. PROTAN S.A.;

- nu conține cheltuielile cu energia electrică necesară cu funcționarea spațiilor frigorifice unde se depozitează cadavrele de animale.

Decizia C.N.S.C. nr.1695/C11/1791 din 22.10.2015, a fost atacată cu plângere de către S.C. ... S.A., plângere care a fost respinsă de Curtea de Apel Cluj, ca tardivă, decizia atacată bucurându-se, astfel, de autoritate de lucru judecat.

După cum rezultă din conținutul contestației, S.C. ... S.A. formulează argumente prin care tinde la o nouă analiză a aspectelor care au fost dezlegate deja. De altfel, argumentele din contestație observă Consiliul că au fost invocate, în mod identic, în cadrul plângerii depusă la Curtea de Apel Cluj, aceasta fiind cale pe care contestatorul trebuia să o urmeze pentru înlăturarea efectelor deciziei nr.1695/C11/1791 din 22.10.2015, iar nu depunerea prezentei contestații.

Are în vedere Consiliul că autoritatea de lucru judecat, cunoaște, conform reglementării actuale, două manifestări procesuale, respectiv, aceea de excepție procesuală (conform art.431 C.proc.civ.) și aceea de prezumție, mijloc de probă de natură să demonstreze ceva în legătură cu raporturile juridice dintre părți.

Dacă în manifestarea sa de excepție procesuală (care corespunde unui efect negativ, extinctiv, de natură să oprească o a doua judecată) autoritatea de lucru judecat presupune tripla identitate de elemente

prevăzută de art.431 C.proc.civ. (obiect, părți, cauză) nu tot astfel se întâmplă atunci când acest efect important al hotărârii se manifestă pozitiv, respectiv, demonstrând modalitatea în care au fost dezlegate anterior anumite aspecte litigioase în raporturile dintre părți, fără posibilitatea de a se statua diferit.

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

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

Este ceea ce tinde S.C. ... S.A. să obțină prin introducerea prezentei contestații, respectiv să lipsească de efectele autorității de lucru judecat o hotărâre anterioară, prin care s-a stabilit definitiv că oferta pe care a depus-o nu este una admisibilă în sensul art.37 din H.G. nr.925/2006 cu modificările ulterioare și, pe cale de consecință, nu pot fi declarată câștigătoare.

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

Plecând de la efectul pozitiv al deciziei C.N.S.C. nr.1695/C11/1791 din 22.10.2015, definitivă prin respingerea plângerii depusă de S.C. ... S.A., acestea nu mai pot susține în prezenta cauză, decât cu încălcarea autorității de lucru judecat, că decizia de respingere a ofertei sale este una nelegală.

Așadar, în prezenta cauză, trebuie să se dea eficiență prezumției de lucru judecat, pe baza căreia se reține că anterior au fost analizate aspectele pe care contestatorul dorește să le readucă în discuție.

Cum o nouă analiză a aspectelor dezlegate în mod definitiv, așa cum dorește contestatorul să provoace, nu mai este posibilă, criticile acestuia legate de decizia de respingere a ofertei sale nu mai pot forma obiectul vreunei analize, urmând a fi respinse.

Mai mult, art.434 C. proc. civ., arată că hotărârea judecătorească are forța probanta a unui înscris autentic, iar art.270 alin.1 din același cod, prevede că înscrisul autentic face dovada deplină, față de orice persoană, până la declararea sa ca fals.

În soluționare s-a avut în vedere și practica judiciară, relevante fiind decizia nr.3498/2011, pronunțată de Curtea de Apel Craiova și decizia nr.2899/CA/2013 – R, pronunțată de Curtea de Apel Oradea.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.278 alin.5 și 6 din O.U.G. nr.34/2006 cu modificările ulterioare, Consiliul respinge, ca nefondată, contestația, procedura de atribuire urmând a fi continuată.

Față de soluția pronunțată, cererea de intervenției voluntară accesorie, formulată de S.C. ... S.R.L., va fi admisă.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.280 alin.1 și 3 din același act normativ.

PREȘEDINTE COMPLET,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

....