

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ..., cu sediul în ..., județul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată convențional prin ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la avocat în ..., împotriva adresei nr. ..., reprezentând rezultatul procedurii de atribuire și a raportului procedurii nr. ..., emise de ..., în calitate de entitate contractantă, cu sediul în ..., în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului sectorial de lucrări având ca obiect ..., s-au solicitat: anularea înscrisurilor susmenționate, obligarea comisiei de evaluare la reevaluarea ofertei sale, în ceea ce privește conformitatea și admisibilitatea propunerii financiare, remedierea încălcării legislației achizițiilor publice constând în aprecierea de către comisia de evaluare, în mod netemeinic, a caracterului admisibil al ofertei declarate câștigătoare și obligarea comisiei de evaluare la reverificarea documentelor suport aferente probării informațiilor prezentate în DUAЕ de către ofertantul clasat pe primul loc, după aplicarea criteriului de atribuire, obligarea comisiei de evaluare la refacerea clasamentului prin aplicarea corespunzătoare a criteriului de atribuire, precum și continuarea derulării procedurii de atribuire cu respectarea prevederilor legale care guvernează domeniul atribuirii contractelor de achiziții sectoriale.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. ..., ..., cu sediul în ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI RO..., reprezentată legal prin - director general și convențional prin ..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ..., solicită respingerea contestației formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ..., ca neîntemeiată, și admiterea, atât în principiu, cât și pe fond, a cererii de intervenție, cu menținerea raportului procedurii nr.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016,

precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

**CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR,
asupra cauzei de față, constată următoarele:**

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care, în calitate de lider al asocierii, critică adresa nr. ..., reprezentând rezultatul procedurii de atribuire, precum și raportul procedurii nr. ..., emise de, în calitate de entitate contractantă, solicitând cele ante-menționate.

În fapt, contestatorul precizează că a participat, în calitate de ofertant, în cadrul procedurii de achiziție publică privind atribuirea contractului de lucrări ... și, în data de 25.10.2021, a fost înștiințat, prin comunicarea rezultatului procedurii nr. ..., de faptul că oferta sa a fost respinsă, ca neconformă și inacceptabilă, iar, potrivit raportului procedurii nr. ..., oferta a fost declarată câștigătoare.

Apreciind nelegale și netemeinice aceste acte administrative, ... formulează următoarele critici:

Preliminar, arată că a solicitat studierea dosarului achiziției la sediul entității contractante, primind, urmare a unor intervenții repetate, o parte a acestuia, fără, însă, procesul-verbal de evaluare al propunerilor financiare, precum și documente suport aferente probării informațiilor prezentate în DUAE de către ofertantul clasat pe primul loc, situație care, în opinia sa, demonstrează intenția achizitorului de securizare a ofertei depuse de ofertantul declarat câștigător, precum și conservarea, prin orice manieră, a acestui rezultat.

Prezentând, pe larg, modul în care a procedat entitatea contractantă în soluționarea cererii sale de studiu, contestatorul solicită să se constate încălcarea, de către comisia de evaluare, a dispozițiilor art. 231 din Legea nr. 99/2016.

În continuare, ... reclamă caracterul admisibil al ofertei depusă de, ofertantul declarat câștigător, deoarece, susține contestatorul, acesta își întemeiază demonstrarea experienței similare pe un contract care nu îndeplinește criteriile impuse de entitatea contractantă pentru a fi considerat similar și nu a fost executat în perioada relevantă - ultimii 5 ani anterior depunerii ofertelor.

Făcând trimitere la conținutul procesului-verbal nr. și al raportului procedurii nr., contestatorul semnalează o serie de neconcordanțe majore care demonstrează fără echivoc, în opinia lui, pe de o parte, lipsa experienței similare declarate în DUAE, iar, pe de altă parte, înscrierea în DUAE a unor informații ce nu reflectă realitatea la nivelul ofertantului declarat câștigător.

Astfel, subliniază contestatorul, contractul ISPA2000/RO/16/P/PT / 001/05/04, semnat între ... și Asocierea - ... din 03.10.2006, invocat drept experiență similară de către ofertantul declarat câștigător, are ca obiect ..., iar, așa cum rezultă din extrasul documentului Măsura ISPA/2000/RO/16/P/PT/001/05/04, valoarea contractului a fost de 24.066.282,74 Euro, fără TVA.

Or, arată contestatorul, în procesul-verbal de evaluare, comisia a consemnat „*Valoarea totală a contractului a fost de 24,066,282.74 EURO, din care a primit 15,883,824 Euro, echivalent în lei (media anuală pentru anul 2019 este 1 Euro=4.7452 lei) cu 75.371.921,64 lei*”.

Pe de altă parte, obiectul contractului invocat de ofertantul reprezintă „*Lucrări la instalațiile de centralizare electrodinamica (CED) și la electromecanisme în stațiile de cale ferată*”, însă, susține contestatorul, conform „Organismul Notificat Feroviar Român”, organism independent în cadrul Autorității Feroviare Române – AFER, se înțelege că CED este un sistem ne-computerizat cu logică simplă, care se realizează prin mijloace clasice și ne-centralizat la nivel regional, deci prezintă complexitate inferioară față de un sistem SCADA.

Sintetizând, tabelar, diferențele dintre cele două noțiuni (centralizare electrodinamică – CED, respectiv SCADA), care, în opinia sa, justifică de ce instalațiile CED nu pot fi considerate similare (și nici de complexitate superioară SCADA), contestatorul menționează că entitatea contractantă avea obligația de a analiza, de a verifica și a lua în considerare lucrările similare din contractul invocat drept experiență similară prin raportare la cerința „proiectare și respectiv execuție lucrări pentru un sistem SCADA”.

Potrivit contestatorului, comisia de evaluare a luat în considerare întreaga valoare declarată de ofertant, valoare fără de care IMSAT nu ar îndeplini cerința de calificare privind capacitatea tehnică și/sau profesională, fără a se raporta corect și a cere clarificări pentru:

- determinarea lucrărilor executate de în cadrul asocierii, în ultimii 4 ani (având în vedere faptul că acest contract a fost semnat în anul 2006, cu termen de finalizare 2014);

- stabilirea corectă a similarității lucrărilor având în vedere că, așa cum reiese din simpla denumire a contractului, dar și din fișa de proiect, contractul nu a prevăzut activități/lucrări pentru un sistem SCADA.

Apreciază contestatorul, în contextul expus, ca fiind clară intenția de favorizare a ofertantului câștigător, entitatea contractantă echivalând valoarea rezultată din procesele verbale de recepție la cursul mediu anual din 2019 (4,7452 lei/Euro) și nu la cursul mediu anual raportat la anul semnării contractului 2006, care a fost 3.5245 lei/Euro (așa cum se precizează în Fișa de date și prevede practica națională în achiziții publice).

De asemenea, contestatorul învederează că propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător este de 45.077.436,52 lei, față de

valoarea estimată de 45.090.370 lei, conduita achizitoarei fiind în disonanță cu principiul eficienței utilizării fondurilor publice.

În continuare, contestatorul argumentează caracterul nelegal al deciziei de respingere a ofertei sale, pe motiv că *„Oferta este considerată neconformă având în vedere prevederile din HG nr. 394/2016, art. 142 alin. (3)”*, învederând următoarele:

Cu titlu preliminar, contestatorul arată că acest contract este unul de tip proiectare și execuție, care nu are la bază liste de cantități întocmite de proiectant care să servească drept deviz martor comisiei de evaluare, responsabilitatea stabilirii acestora revenind chiar antreprenorului desemnat câștigător, conform HG nr. 1/2018, clauza 19 și 20. Concret, prețul ofertat reprezintă o sumă forfetară estimată de candidat/ofertant la momentul elaborării propunerii financiare, iar, ulterior, conform subclauzei 49.1 *„Antreprenorul nu va fi îndreptățit să solicite o creștere a sumei forfetare invocând motivul că lucrarea sau serviciul a necesitat mai multă muncă sau a costat mai mult decât anticipat inițial...”*

Contestatorul precizează că entitatea contractantă i-a solicitat clarificări privind fundamentarea economică a modului de formare a prețurilor pentru Listele de prețuri A1, A2, A3 și B9, concluzionând, în urma analizării răspunsului, că oferta este neconformă, potrivit art. 143 alin. (3) lit. c) și g) din HG nr. 394/2016.

Contrar celor relatate de entitatea contractantă în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, contestatorul susține că societatea sa a confirmat, prin adresa nr. 2375/06.08.2021, faptul că în componența prețului se regăsește întreaga cantitate de lucrări și servicii necesară realizării proiectului în conformitate cu specificațiile caietului de sarcini. Arată contestatorul că aspectele invocate prin răspunsul transmis privind fundamentarea prețului sunt susținute și de propunerea tehnică, unde se face dovada deținerii de echipamente și dovada experienței personalului de specialitate, propunerea sa tehnică obținând, de altfel, cel mai mare punctaj.

Așadar, concluzia entității contractante potrivit căreia propunerea financiară este neconformă și inacceptabilă, este profund eronată, nefundamentată și nelegală, în opinia contestatorului, aceasta respingând oferta fără a avea argumente suficiente care să justifice aprecierea că oferta prezintă un preț neobișnuit de scăzut. În acest sens, contestatorul se întreabă care sunt prețurile libere de pe piața relevantă de profil, buletinele statistice sau cotațiile burselor de mărfuri, devizelor martor pe care entitatea contractantă le-a avut în vedere la respingerea ofertei sale, astfel încât să considere că lucrările propuse nu vor fi îndeplinite la parametri cantitativi și calitativi solicitați și cum a realizat corespondența elementelor de preț ofertate cu calitatea elementelor propunerii tehnice.

Potrivit contestatorului, justificările prețurilor nu puteau fi făcute decât în baza unei descrieri generale, globale, deoarece abia în faza de întocmire proiect tehnic se vor alege toate soluțiile tehnice propuse pentru a putea detalia mai în amănunt sub toate aspectele execuția lucrărilor.

Contrar celor reținute de comisia de evaluare, contestatorul consideră că prețul ofertei sale reflectă în totalitate necesarul atingerii obiectivelor contractului și asigură implementarea tuturor activităților în condiții corespunzătoare.

Referitor la punctul 2 din comunicarea privind rezultatul procedurii, la care comisia de evaluare a menționat că oferta contestatorului trebuie să fie considerată neconformă, potrivit art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016, contestatorul precizează următoarele:

Motivația entității contractante are la bază diminuarea sau creșterea unor valori aferente unor articole din propunerea financiară.

Față de acest aspect, arată contestatorul, în oferta financiară transmisă inițial, în cadrul centralizatorului B.9 subsistem SCADA sistem regional Apa Alba, activele necorporale de la poziția 6, reprezentate de licențe sistem SCADA și licențe aplicații software, au fost cotate cu zero, deoarece ele au fost incluse în poziția 4 - dotări hardware dispecerat regional. Poziția 4 a fost la rândul ei detaliată suplimentar în vederea transparenței totale a costurilor în 4.1 și 4.2. Poziția 4.2 Dotări Software dispecerat regional se refera la licențele aplicației SCADA, așa cum reiese din oferta tehnică depusă, Anexa 12.6 - Alte informatii.pdf, paginile 28-29, 62-63, 111-112.

În urma solicitărilor de clarificare transmise, poziția 6 Active necorporale a fost completată, relevând prețul aferent tuturor licențelor oferite. Suma a fost compusă din prețul subpoziției 4.2 și prețul licențelor sistemelor de operare server, operator etc, deduse din 4.1 dotări hardware dispecerat regional, așa cum reiese din oferta tehnică depusă, Anexa 12.6 - Alte informatii.pdf, paginile 62-63, 111-112, astfel încât suma rămasă la art. 4 corespunde componentelor de tip hardware.

Subliniază contestatorul faptul că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, a corectat elemente aferente unor articole din propunerea financiară care sunt susținute în mod neechivoc de sensul și conținutul informațiilor existente inițial în propunerea tehnică (în sensul că au fost prezentate în centralizatoare diferite), au rolul de confirmare a îndeplinirii cerințelor caietului de sarcini și nu sunt de natură a produce vreun avantaj incorect în raport cu ceilalți ofertanți. Astfel, susține acesta, entitatea contractantă nu a impus ofertanților obligația de a detalia Lista de cantități, dar nici nu poate respinge oferta pe motiv că a detaliat suplimentar costurile tocmai pentru a face corespondența cu activitățile din propunerea tehnică. Mai arată contestatorul că modificările intervenite în conținutul propunerii financiare nu modifică substanțial conținutul acesteia, cu atât mai mult cu cât nu se poate

afirma că nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, motivare pe care nici entitatea contractantă nu a fost în măsură să o fundamenteze în raportul procedurii.

Prin urmare, încadrarea ofertei sale ca neconformă este, în opinia contestatorului, lipsită de suport în condițiile în care explicațiile oferite și transferarea sumelor în cadrul aceleiași valori ofertate nu au condus nici la modificarea propunerii financiare și nici la modificarea clasamentului.

În sprijinul celor afirmate, contestatorul invocă jurisprudența CNSC și a instanțelor europene, arătând că, în lumina dispozițiilor art. 141 alin. (3) din HG nr. 394/2016, comisia de evaluare nu a explicat de ce neregulile sesizate nu pot fi încadrate în categoria abaterilor minore corectabile, mai cu seamă că erorile identificate cu privire la centralizatoarele din Lista de prețuri sunt susținute de sensul și conținutul altor informații existente în oferta inițială.

Față de cele consemnate la punctul 4 din comunicarea rezultatului procedurii, conform cu care oferta a fost încadrată în prevederile art. 140 al. (5) din HG nr. 394/2016, contestatorul precizează următoarele:

În oferta financiară transmisă inițial, la lista de prețuri A1 - pregătirea de documentații tehnice, poziția 5 a fost cotate cu suma 10.000 de lei, pentru că documentația conformă cu execuția reprezintă în fapt proiectul tehnologic reactualizat, costurile fiind mult mai reduse în raport cu cele ale proiectului tehnologic. După solicitarea de clarificare, a fost corectat viciul de formă, cotând suma de 110.000 lei, care reprezintă 15% din total, și s-a redus, în mod corespunzător, suma de la poziția 2, proiect tehnologic, cu 100.000 lei, prețul final al centralizatorului rămânând nemodificat.

Potrivit contestatorului, Formularul de ofertă financiară corectat (urmare a corecțiilor aritmetice), dovedește faptul că valoarea totală rezultată a ofertei financiare nu a fost modificată, așa cum susține entitatea contractantă, în mod eronat, că s-ar fi făcut o corecție aritmetică în valoare de 1.149.371,96 lei.

Sub acest aspect, contestatorul susține că eroarea aritmetică se referă la situațiile în care valorile sunt exprimate exclusiv prin cifre, neavând legătură cu substanța bunului pe care-l exprimă numeric, manifestarea erorii realizându-se prin operații de multiplicare/simplificare. Eroarea tehnică, după cum se arată, exprimă chestiuni de substanță a bunului, cum ar fi structura, soluția capacitatea, puterea, situații în care se pot aplica soluții alternative mai mult sau mai puțin viabile sau fiabile.

Ori, apreciază contestatorul, în mod evident acest tip de abateri a avut în vedere legiuitorul atunci când a prevăzut erorile tehnice, ca situații de calificare a ofertelor, ca fiind neconforme.

Prin urmare, contestatorul consideră că în oferta sa rezultă a fi o eroare aritmetică, nu o eroare tehnică propriu-zisă, exprimată printr-o

soluție alternativă, oferta sa cotând în mod realist toate activitățile solicitate, în concordanță cu graficul valoric de realizare a investiției și fluxul de numerar din propunerea financiară și programul de execuție, resursele utilizate și metodologia de execuție prezentate în propunerea tehnică, iar, în urma corecțiilor efectuate, nu s-a modificat clasamentul ofertanților.

În drept, se invocă art. 8 din Legea nr. 101/2016 precum și prevederile actelor normative din cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

În punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 7316/05.11.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 58007/05.11.2021, SC, în calitate de entitate contractantă, solicită respingerea contestației.

Preliminar, entitatea contractantă prezintă contraargumente la aspectele reclamante de contestator cu privire la modul în care a fost soluționată cererea de studiere a dosarului achiziției, subliniind, de asemenea, și faptul că procedura de atribuire a făcut obiectul verificării ex-ante, efectuată de către ANAP, în conformitate cu prevederile OUG nr. 98/2017, pe întreaga perioadă de derulare a acesteia.

Pe fond, entitatea contractantă răspunde punctual criticilor aduse de contestator, după cum urmează:

Față de criticile aduse ofertei desemnată câștigătoare, cu invocarea cerinței fișei de date a achiziției și a Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, arătând că formularea cerinței se referă la prezentarea, din partea operatorilor economici participanți la procedură a unor dovezi privind ducerea la bun sfârșit a unor lucrări/activități similare, și nu identice celor supuse achiziției, entitatea contractantă menționează că, din răspunsul ofertantului nr. 5980/15.10.2021, transmis la solicitarea de clarificări a comisiei de evaluare nr. 6710/11.10.2021, rezultă că, în cadrul contractului prezentat, asociatul a executat lucrări în valoare de 8.182.459,21 Euro, din totalul de 24.066.282,74 Euro, care reprezintă valoarea contractului. De asemenea, subliniază entitatea contractantă, ofertantul a făcut dovada ducerii la bun sfârșit a lucrărilor din cadrul contractului prin prezentarea proceselor verbale de recepție finală, a căror dată este 04.04.2019, dată care se găsește în cuprinsul perioadei celor 5 ani de experiență similară din fișa de date, astfel că echivalența leu - Euro luată în considerare a fost cursul mediu anual pentru anul 2019, de 4,7452 lei/Euro.

Relativ la criticile contestatorului aduse deciziei de respingere a propriei oferte, entitatea contractantă abordează fiecare punct al comunicării făcute de către comisia de evaluare, și justifică motivele care au stat la baza respingerii ofertei, astfel:

Referitor la punctul 1 al comunicării, entitatea contractantă precizează că ofertantul nu a respectat cerințele comisiei atunci când a transmis Răspunsul său de clarificare.

Astfel, prin adresa nr.4908/26.07.2021, s-a solicitat ofertantului, la punctul 6, următoarele:

„Având în vedere informațiile prezentate în cadrul Listelor de preturi, vă solicităm, în temeiul art. 142 din HG nr. 394/2016 și art. 222 din Legea nr. 99/2016 cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin Documentația de Atribuire, să clarificați pentru următoarele articole oferite valorile prezentate în Propunerea Financiară care sunt aparent neobișnuit de scăzute, respectiv fundamentarea economică a modului de formare a prețurilor respective, pentru:...”

Solicitarea comisiei de evaluare în sensul clarificării valorilor prezentate în propunerea financiară și prezentării fundamentării economice a modului de formare a prețurilor respective, vizând următoarele articole de preț din propunerea financiară:

- a) Lista de prețuri nr.A.1 - Pregătirea de documentații tehnice, articolul Nr.crt.1 „Studii de teren”;
- b) Lista de prețuri nr.A.1 - Pregătirea de documentații tehnice, articolul Nr.crt.2 „Proiect Tehnologic”;
- c) Lista de prețuri nr.A.1 - Pregătirea de documentații tehnice, articolul Nr.crt.3 „Documentații pentru obținerea avizelor și Autorizații de Construire”;
- d) Lista de prețuri nr.A.1 - Pregătirea de documentații tehnice, articolul Nr.crt.4 „Proiecte de execuție”;
- e) Lista de prețuri nr.A.1 - Pregătirea de documentații tehnice, articolul Nr.crt.5 „Documentația conformă cu execuția”;
- f) Lista de prețuri nr.A.1 - Pregătirea de documentații tehnice, articolul Nr.crt.6 „Manuale de operare”;
- g) Lista de prețuri nr.A.1 - Pregătirea de documentații tehnice, articolul Nr.crt.7 „Cartea Tehnică a Construcției”;
- h) Lista de prețuri nr.A.2 - Organizare de șantier, articolul Nr.crt.1 „Lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier”;
- i) Lista de prețuri nr.A.2 - Organizare de șantier, articolul Nr.crt.2 „Cheltuieli conexe organizării de șantier”;
- j) Lista de prețuri nr.A.3 - Testare, punere în funcțiune, instruirea personalului, alte servicii la finalizarea lucrărilor, articolul Nr.crt.1 „Teste la Terminarea Lucrărilor și punere în funcțiune”;
- k) Lista de prețuri nr.A.3 - Testare, punere în funcțiune, instruirea personalului, alte servicii la finalizarea lucrărilor, articolul Nr.crt.2 „Instruirea Personalului”;
- l) Lista de prețuri nr.A.3 - Testare, punere în funcțiune, instruirea personalului, alte servicii la finalizarea lucrărilor, articolul Nr.crt.3 „Amenajări pentru protecția mediului”;
- m) Lista de prețuri nr.A.3 - Testare, punere în funcțiune, instruirea personalului, alte servicii la finalizarea lucrărilor, articolul Nr.crt.4 „Piese de schimb și consumabile”;
- n) Lista de prețuri nr.B.9 - Dispecerat Regional Apă Alba, articolul Nr.crt.6 „Active necorporale”, care nu fusese cotate cu valoare.

Așadar, i s-a menționat în mod clar ofertantului că trebuie să aibă în vedere în justificările sale specificul acestor activități în conformitate cu Cerințele Beneficiarului și numărul de puncte de execuție (17 dispecerate locale/ regionale, aproximativ 793 locații/ puncte SCADA),

precum și temeiul în baza căruia această solicitare este formulată, și anume art. 142 din HG nr. 394/2016 și art. 222 din Legea nr. 99/2016.

Astfel, subliniază entitatea contractantă, deși comisia de evaluare a precizat, în mod clar, ce se solicită a fi clarificat și că răspunsul trebuie să fie în conformitate cu prevederile legale menționate în solicitarea de clarificare, ofertantul a decis să prezinte în răspunsul său doar clarificări incomplete și care nu erau în linie cu prevederile legale aplicabile, după cum urmează:

- susține prețul ofertat și confirmă faptul că în componența prețului se regăsește întreaga cantitate de lucrări și servicii necesare realizării proiectului în conformitate cu specificațiile caietului de sarcini și ale clarificărilor ulterioare și se angajează să execute lucrările, în termenul, prețul și condițiile de calitate specificate în documentația de atribuire privind realizarea proiectului."

- face referire la beneficiile rezultate din OUG nr. 114 privind salarizarea în construcții precum și la faptul că va fi mobilizat personal angajat în cadrul societății în mare parte și nu externalizat, aceste aspecte ducând către o eficiență a folosirii fondurilor alocate contractelor.

- autoturismele existente în flota ofertantului sunt autoturisme noi cu consum redus de combustibil, iar societatea are și alte contracte în derulare de la care se obțin venituri pentru salarizarea personalului, iar aceste aspecte vin să ateste faptul că se poate desfășura activitatea cu costurile mici ofertate fără să fie afectată metoda de execuție și calitatea serviciilor prestate.

- se angajează să respecte întocmai salariul minim pe economie, în conformitate cu legislația în vigoare, și confirmă că în oferta depusă s-a ținut cont de respectarea prevederilor legislative.

- pentru subpunctele a) - g), ofertantul precizează, în mod general, că lucrarea prezintă un grad ridicat de repetitivitate datorită similitudinii echipamentelor din fiecare locație/ punct SCADA, astfel că activitățile specifice etapei de „Pregătire de documentații tehnice” au permis un grad ridicat de optimizare a ofertei financiare. Acesta mai face referire și la concentrarea geografică a punctelor, care a dus, de asemenea, la optimizări din punct de vedere logistic.

- pentru subpunctele h) - i), ofertantul precizează că lucrarea prezintă un grad ridicat de repetitivitate precum și că pentru Organizarea de șantier nu există un anumit model de realizare, ci doar necesitatea respectării legislației aplicabile, respectiv cotarea organizării de șantier. Acesta mai precizează că *„modul de realizare a organizării de șantier este lăsată la latitudinea ofertantului”* și că *„Operatorul trebuie să-și realizeze organizarea de șantier astfel încât să respecte prevederile legale aplicabile”*. De asemenea, ofertantul mai precizează că va folosi o bază locală necesară pentru toate lucrările care necesită Organizare de șantier (inclusiv a cheltuielilor conexe aferente) și că lucrările locale nu

necesită organizare locală, echipele având dotările necesare pentru a efectua lucrările fără cheltuieli suplimentare (grup electrogen etc).

- în răspunsul de la literele j) - m) referitoare la activitățile specifice etapei de Testare, punere în funcțiune, instruirea personalului, alte servicii la finalizarea lucrărilor, ofertantul menționează în Răspuns că lucrarea prezintă un grad ridicat de repetitivitate și că acesta deține personal de specialitate (Ingineri Seniori, Electricieni, Electricieni, Project Manager etc), având un nivel de competente ridicat, deținând numeroase certificări privind abilitățile de configurare a echipamentelor tip PLC și a software-urilor SCADA, precum și alte certificări. Ofertantul prezintă un singur răspuns comun deși activitățile sunt distincte și nu au un grad de similaritate, respectiv: (1) Teste la Terminarea Lucrărilor și punere în funcțiune, (2) Instruirea Personalului, (3) Amenajări pentru protecția mediului și (4) Piese de schimb și consumabile.

- în răspunsul de la litera n), ofertantul motivează că, dintr-o „eroare/omisiune materială” articolul Nr.crt.6 „Active necorporale” din Lista de prețuri nr.B.9 - Dispecerat Regional Apă Alba nu a fost cotate și mai precizează că *„în acest sens îndreptăm eroarea materială, fără a aduce modificări sumei totale din oferta financiară depusă”*.

Arată entitatea contractantă că, în susținerea afirmațiilor din cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări, contestatorul nu a prezentat dovezi concludente și nicio fundamentare economică a modului de formare a prețurilor pentru articolele indicate de comisia de evaluare.

.... reiterează și își menține punctul de vedere concluzionat în procesul-verbal de evaluare, subcapitolul 2.2.1.C.1 și subcapitolul 2.2.1.C.4, respectiv că oferta este considerată neconformă deoarece îi lipsește fundamentarea prețurilor, arătând că dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, în conformitate cu prevederile din Legea nr. 99/2016.

În ceea ce privește aspectele reținute la punctul 2 al comunicării, entitatea contractantă menționează că, din analiza documentelor anexate răspunsului de clarificare, comisia a constatat că ofertantul a diminuat valoarea articolului nr. 4 „Dotări hardware dispecerat regional” cu suma de 1.030.100 lei fără să explice acest lucru. Diminuarea a fost transferată la articolul nr. 6 „Active necorporale” care inițial a avut o valoare nulă. Valoarea totală a listei de prețuri nr. B.9 nu a fost modificată.

Procesul-verbal de evaluare include, la pag. 28, o analiză a lucrărilor și activităților pe care toți ofertanții trebuiau să le includă, conform Preambulului la Listele de Prețuri (Vol.IV Sec.1 a Documentației de Atribuire), în articolele din Lista de Prețuri nr. B.9, astfel:

- art. 4 „Dotări hardware dispecerat regional” conform cap. 2.7 [Dotări] al Preambulului;
- art. 6 „Active necorporale” conform cap. 2.8 [Active necorporale]

Potrivit achizitoarei, explicația dată la acest moment de către contestator nu justifică de ce societatea sa nu a respectat prevederile din documentația de atribuire atunci când a întocmit Propunerea Financiară, comisia de evaluare concluzionând că ofertantul a diminuat în mod semnificativ valoarea ofertată, la aproximativ 55% din valoarea inițială, prin această diminuare nemaexistând o corelare între valoarea totală ofertată, conform propunerii financiare revizuite, și caracteristicile tehnice ofertate pentru aceste dotări în propunerea tehnică.

În opinia entității contractante, justificările din textul contestației referitoare la punctul 2 al comunicării, nu pot fi luate în considerare de către comisia de evaluare la acest stadiu al procedurii, deoarece nu au făcut parte din conținutul răspunsului la clarificare nr. 2375/06.08.2021, prezentarea lor fiind tardivă.

Entitatea contractantă reiterează că își menține punctul de vedere concluzionat în procesul-verbal de evaluare în subcapitolul 2.2.1.C.1, deoarece reducerea valorii articolului din propunerea financiară care nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului.

Referitor la punctul 3 al comunicării, entitatea contractantă arată că, prin adresa nr.4908/26.07.2021, s-au solicitat clarificări vizând articolele de preț din următoarele Liste de Prețuri:

- Lista de prețuri nr.A.1 - Pregătirea de documentații tehnice;
- Lista de prețuri nr.A.2 - Organizare de șantier;
- Lista de prețuri nr.A.3 - Testare, punere în funcțiune, instruirea personalului, alte servicii la finalizarea lucrărilor
- Lista de prețuri nr.B.9 - Dispecerat Regional Apă Alba, articolul nr.crt.6 „Active necorporale”, pentru care nu s-a ofertat nici o valoare în Propunerea Financiară.

Conform celor expuse mai sus, comisia de evaluare a precizat în mod clar ce se solicită a fi clarificat și că răspunsul trebuie să fie în conformitate cu prevederile legale menționate în solicitarea de clarificare, însă răspunsul a fost incomplet.

Astfel, după ce a evaluat informațiile și documentele furnizate de ofertant în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificare, comisia de evaluare a ajuns la concluzia că dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețurilor propuse, ținând seama de elementele prevăzute la alin. (2) al art. 142 din HG nr. 394/2016 și de cele menționate în alin. (2) al art. 222 din Legea nr. 99/2016.

În susținere, entitatea contractantă face trimitere, în mod special, la modul în care ofertantul a clarificat subpunctul (n) din solicitarea de clarificare cu privire la un articol care nu avea preț în Propunerea Financiară, și anume:

Răspuns n):

Confirmam faptul ca dintr-o omisiune/eroare materiala, articolul Nr.crt.6 „Active necorporale” din Lista de prețuri nr.B.9 - Dispecerat Regional Apă Alba nu a fost cotate. In

acest sens îndreptam eroarea materială, fără a aduce modificări sumei totale din oferta financiară depusă.

Anexam formularele ofertei financiare corectate.

Entitatea contractantă subliniază că, în răspunsul său, contestatorul motivează doar că îndreaptă eroarea materială a omisiunii din propunerea financiară inițială fără a aduce modificări sumei totale, fără să motiveze de ce a diminuat valoarea articolului nr.4 „Dotări hardware dispecerat regional”. În opinia sa, contestatorul ar fi trebuit să corecteze omisiunea semnalată de comisia de evaluare prin adăugarea valorii corespunzătoare articolului omis, dintr-o eroare materială, dar fără a afecta celelalte valori ofertate inițial.

Așadar, entitatea contractantă reiterează și își menține punctul de vedere concluzionat în procesul-verbal de evaluare în subcapitolul 2.2.1.C.1 și din subcapitolul 2.2.1.C.4.

În ceea ce privește punctul 4 al comunicării, entitatea contractantă face precizarea că oferta a fost considerată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 140 alin. (5) din HG nr.394/2016 fiindcă s-a modificat conținutul Propunerii Financiare prin răspunsurile prezentate. Răspunsul nr. 2375/06.08.2021 nu a fost considerat satisfăcător datorită faptului că ofertantul a corectat și alte valori decât cele solicitate de comisia de evaluare, modificând, în mod substanțial, valorile ofertate inițial, respectiv formatul Listelor de Prețuri față de cel pus la dispoziție prin documentația de atribuire.

Entitatea contractantă arată că a încercat să lămurească aceste aspecte din Propunerea Financiară solicitându-i ofertantului să clarifice în raport cu prevederile din Fișa de Date cap IV.4.2 pct.3, unde se menționa în mod clar ca Listele de Prețuri să se prezinte prin completarea formularelor din Vol.IV Sec.1.

Comisia a solicitat clarificări cu privire la:

- 1) introducerea unei Liste suplimentare B.10 - a se vedea întrebarea nr. 2;
- 2) introducerea de articole suplimentare în Listele de Prețuri nr. B.1 - B.9 - a se vedea întrebarea nr. 3 subpct. b) - j);
- 3) introducerea de articole suplimentare în Listele de Prețuri nr. C.1 - C.8 - a se vedea întrebarea nr. 4

Precizează entitatea contractantă că ofertantul nu a „... *detaliat în liste separate prețurile ofertate (care au fost ulterior centralizate)*” deoarece nu pot fi regăsite în Propunerea Financiară originală Liste de Prețuri completate în conformitate cu documentația de atribuire, fiind regăsite doar documentele pentru care s-au cerut clarificări. De asemenea, arată că, în Răspunsurile 3 și 4 la solicitarea de clarificări, ofertantul a afirmat că „Pentru restul aspectelor, este vorba strict de modificări ale sumelor alocate de noi unor puncte introduse suplimentar, care clarifică mai bine metodologia de lucru”.

În opinia entității contractante, afirmația contestatorului potrivit căreia valoarea totală a rezultatului nu a fost modificată, este incorectă, deoarece acesta nu a efectuat doar corecții aritmetice ci, dimpotrivă, a prezentat anexat răspunsului său de clarificare un set complet de liste de preturi modificate în mod substanțial față de cele din propunerea inițială.

Suplimentar la cele menționate mai sus, entitatea contractantă a sesizat și unele erori aritmetice și de calcul pentru care comisia de evaluare a solicitat clarificări, răspunsul contestatorului fiind foarte concis și incluzând doar mențiunea: „Vă rugăm să regăsiți atașat *Formular Propunere financiară completat conform solicitărilor*”.

În concluzia justificării punctului 4 din comunicarea de respingere a ofertei, entitatea contractantă își menține opinia că, în conformitate cu prevederile art.140 alin. (5) din HG nr. 394/2016, oferta este considerată inacceptabilă fiindcă ofertantul contestator a modificat prin răspunsurile pe care le-a prezentat comisiei de evaluare conținutul propunerii financiare.

Entitatea contractantă mai precizează că, în explicațiile de la răspunsurile de clarificare nr. 2, 3, 4 și 5, ofertantul nu a prezentat motivări justificate vizând principiile prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016: nediscriminarea, tratamentul egal, recunoașterea reciprocă, transparența, proporționalitatea.

Ca mijloace de proba, au fost depuse înscrisuri.

Prin *cererea de intervenție* înregistrată la Consiliu cu nr. 59429/12.11.2021, SC solicită respingerea contestației formulată de, în calitate de lider al asocierii, ca neîntemeiată, și menținerea raportului procedurii nr. 6854/18.10.2021.

Justificându-și, în prealabil, interesul său de a interveni în procedura de soluționare a contestației de față, ... susține că se impune să se analizeze mai întâi criticile din cuprinsul contestației referitoare la admisibilitatea și conformitatea ofertei contestatorului, iar ulterior, în măsura în care se va constata că această ofertă ar fi admisibilă și conformă, să se treacă la analiza criticilor formulate cu privire la oferta sa, deoarece, dacă se va constata că evaluarea realizată de comisia de evaluare cu privire la oferta contestatoarei a fost corectă, iar aceasta a fost respinsă în mod întemeiat, criticile formulate cu privire la oferta sa ar rămâne lipsite de interes, așa cum a statuat și jurisprudența CNSC.

Pe fond, intervenientul apreciază susținerile formulate de contestator ca fiind neîntemeiate, astfel încât decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta depusă de acesta, este corectă și trebuie să fie menținută.

În acest sens, intervenientul face trimitere la cerințele din fișa de date, secțiunea IV.4.2., conform cu care operatorii economici participanți la procedura de atribuire ar fi trebuit să elaboreze propunerea financiară prin raportare la costul de execuție a contractului.

Cu privire la susținerea contestatorului conform căreia prețul ofertat reprezintă o sumă forfetară estimată de ofertant în momentul elaborării propunerii financiare, intervenientul arată că acest fapt nu conduce la concluzia că prețul poate fi stabilit în mod arbitrar, fără ca ofertantul să realizeze un calcul economic pentru a estima care va fi nivelul costurilor de execuție a contractului, simpla asumare a prețului ofertat neechivalând cu fundamentarea economică a acestui preț.

Referitor la neconformitatea ofertei contestatoarei prin raportare la lipsa fundamentării economice a propunerii financiare, intervenientul precizează următoarele:

Față de aprecierea contestatorului cum că societatea sa ar fi răspuns concludent la solicitarea de clarificări primită din partea comisiei de evaluare, privind fundamentarea economică a modului de formare a prețurilor pentru Listele de prețuri A.1, A.2, A.3 și B.9, intervenientul arată că, în contextul în care unele articole din listele de prețuri menționate aveau valori aparent neobișnuit de scăzute, fiind necesar să fie verificată corelarea propunerii financiare cu propunerea tehnică, comisia de evaluare a considerat răspunsul neconcludent oferit de contestator la solicitarea de clarificări întrucât:

- nu a oferit un răspuns pentru fiecare articol din listele de prețuri cu valoarea aparent neobișnuite de scăzută;

- nu a prezentat niciun fel de fundamentare economică a modului de formare a prețurilor, bazată pe calcule, ci numai o serie de explicații generice;

- răspunsul nu include corelări de fundamentare între informațiile prezentate în propunerea tehnică și prețurile prezentate în propunerea financiară;

- clarificările oferite nu sunt aliniate cu prevederile art. 222 alin. (2) din Legea nr. 99/2016 și art. 142 alin. (2) din HG nr. 394/2016.

Prin urmare, entitatea contractantă a stabilit în mod justificat, în opinia intervenientului, că oferta contestatorului trebuie considerată neconformă prin raportare la prevederile art. 142 alin. (3) din HG nr. 394/2016, deoarece acesta a prezentat explicații generice cu privire la prețul ofertat și nu a anexat niciun fel de documente doveditoare.

Sub un alt aspect, contestatorul a arătat că elementele de preț asupra cărora comisia de evaluare și-a îndreptat atenția însumează sub 2% raportat la întreaga propunere financiară și nu au un impact semnificativ asupra îndeplinirii contractului, aspect nerelevant în opinia intervenientului, întrucât, potrivit art. 142 alin. (1) din HG nr. 394/2016, comisia de evaluare se raportează la elementele de preț ale ofertei care sunt aparent neobișnuit de scăzute, iar nu la prețul contractului în ansamblu.

În plus, subliniază intervenientul, contestatorul nu a explicat cum a calculat procentul de 2% și nu a venit cu niciun fel de explicații concrete sau documente din care să rezulte care sunt cheltuielile pe care

estimează că le va efectua pentru realizarea obiectului contractului și cum au fost calculate acestea.

Față de trimiterile contestatorului la faptul că entitatea contractantă nu ar fi indicat prețurile libere din piața relevantă, buletinele statistice sau cotațiile burselor de mărfuri avute în vedere la respingerea ofertei, intervenientul arată că oferta contestatorului a fost declarată neconformă, nu ca urmare a faptului că listele de prețuri cuprindeau valori aparent neobișnuit de scăzute, ci pentru că aceasta a răspuns în mod neconcludent la solicitarea de clarificări primită, rezultând astfel că nu poate fundamenta din punct de vedere economic prețurile incluse în propunerea financiară.

De asemenea, intervenientul precizează că însuși contestatorul recunoaște, prin afirmația *"Menționăm că justificările prețurilor nu puteau fi făcute decât în baza unei descrieri generale, globale, deoarece abia în faza de întocmire proiect tehnic se vor alege toate soluțiile tehnice propuse pentru a putea detalia mai în amănunt sub toate aspectele execuția lucrărilor"*, că a răspuns la solicitarea de fundamentare economică prin intermediul unei descrieri generale, globale. O astfel de descriere nu este suficientă pentru a fundamenta din punct de vedere economic prețurile prezentate, fiind necesar ca ofertantul să pună la dispoziția entității contractante explicații, calcule și documente doveditoare din care să rezulte posibilitatea executării contractului.

În ceea ce privește caracterul neconform și inacceptabil al ofertei contestatorului, ca urmare a modificării valorilor din propunerea financiară prin răspunsul la solicitările de clarificări formulate de entitatea contractantă, intervenientul menționează că, deși contestatorul încearcă să inducă ideea potrivit căreia toate modificările operate la nivelul propunerii financiare ar reprezenta simple transferuri ale unor sume dintr-un centralizator în altul, acest fapt nu este dovedit prin argumente concrete.

Referitor la afirmația contestatorului potrivit căreia au fost transferate sume în cadrul aceleiași valori ofertate, astfel încât nu s-a modificat propunerea financiară, intervenientul precizează că modificarea valorilor din listele de prețuri și din centralizatoare echivalează cu modificarea propunerii financiare, fiind lipsit de relevanță faptul că prețul total al ofertei rămâne același.

Prin răspunsul la solicitările de clarificări, după cum se arată, contestatorul a modificat listele de prețuri pe activități, inclusiv valoarea totală a listelor de prețuri și a centralizatoarelor, fără a se putea stabili dacă au fost sau nu corectate erorile aritmetice identificate inițial. Totodată, a corectat și alte valori decât cele indicate de comisia de evaluare în cuprinsul solicitării de clarificări, mai arată intervenientul.

Având în vedere argumentele prezentate, intervenientul precizează că, în pofida susținerilor contestatorului, motivele de respingere a ofertei acestuia sunt întemeiate și legale.

Față de criticile aduse ofertei sale, intervenientul susține că a făcut dovada deținerii experienței similare, în acord cu exigențele secțiunii III. 1.3.a) capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a procedurii de atribuire, precizând că afirmațiile contestatorului potrivit cărora contractul ISPA2000/RO/I6/P/PT/001/05/04 nu îndeplinește cerințele din fișa de date referitoare la capacitatea tehnică și profesională, nu corespund realității.

Potrivit intervenientului, concluzia contestatorului conform căreia contractul ISPA nu a presupus executarea unor lucrări similare, are la bază definițiile identificate de acesta pentru noțiunile de CED și SCADA, din care nu rezultă că funcționarea unei instalații CED ar presupune folosirea unui sistem SCADA, însă, încadrarea lucrărilor executate în categoria celor similare nu poate, în opinia sa, să fie raportată doar la simple elemente teoretice, așa cum sunt definițiile, ci trebuie să aibă în vedere tipul de lucrări executate efectiv în cadrul contractului declarat ca experiență similară.

În argumentare, intervenientul menționează că, deși este adevărat că, la origine, implementarea sistemelor CED a presupus folosirea mijloacelor clasice, sistemele în discuție au evoluat, fiind implementate în prezent ca sisteme computerizate care Centralizează Supervizarea, Controlul și Achiziția de Date (Supervisory, Control and Data Acquisition - SCADA. De altfel, aceeași a fost și evoluția sistemelor de control local și/sau la distanță al proceselor de captare, tratare, transport, epurare și deversare a apelor (precum cel care face obiectul procedurii de atribuire contestate), care, similar sistemelor CED, erau în trecut implementate prin mijloacele clasice mai sus menționate, iar în prezent sunt implementate ca sisteme computerizate.

Așadar, subliniază intervenientul, definiția sistemului CED la care a făcut referire contestatorul nu mai este de actualitate, întrucât, în prezent, un astfel de sistem nu mai este necomputerizat, ci, dimpotrivă, înglobează toate funcțiile unui sistem SCADA, respectiv achiziționează date dintr-un proces distribuit geografic (adică traficul feroviar), iar în baza datelor achiziționate, permite atât supervizarea de care un operator a procesului traficului feroviar, cât și controlul procesului traficului feroviar, realizând, astfel, local și la distanță, toate funcțiile unui sistem SCADA complex.

Totodată, în ce privește tabelul în cuprinsul căruia contestatorul a prezentat o serie de motive pentru care instalațiile CED nu ar putea fi considerate similare sistemelor SCADA, intervenientul subliniază că, doar precizarea conform căreia sistemul CED, asemenea sistemului SCADA, conduce în mod centralizat un proces industrial, respectiv procesul

distribuit geografic al traficului feroviar, este corectă, restul precizărilor nefiind corecte, în acest sens intervenientul învederând următoarele:

- din specificația tehnică nr. 939, depusă în probațiune, referitoare la postul de comandă informatizat (CCP), implementat în cadrul contractului ISPA, rezultă complexitatea interfeței cu instalația CED, care confirmă centralizarea informatizată a CED. În componența sistemului CED cu post de comandă informatizat intră echipamente, aparate, dispozitive și software care sunt, în mod obișnuit, părți componente ale sistemelor informatice.

- CED presupune telecomunicații la distanță.

- echipamentele și instalațiile locale de acționare permit supervizarea și controlul local direct al procesului traficului feroviar, iar stațiile de operare computerizate permit supervizarea și controlul centralizat, ierarhic superior, al procesului traficului feroviar.

- distanța între obiectivele controlate este mai mare de 10 km.

Concluzionează intervenientul arătând că simplul fapt că un sistem are o denumire specifică unui anumit domeniu nu justifică în niciun fel aprecierea că acesta nu presupune folosirea unui sistem SCADA, fiind necesar să se verifice dacă acesta înglobează toate funcțiile și caracteristicile sistemelor SCADA.

Cu privire la valoarea contractului IPSA, intervenientul face precizarea că a trimis răspunsul nr. 5980/15.10.2021 la solicitarea de clarificări din care rezultă că valoarea lucrărilor executate exclusiv de către societatea sa a fost de 15.883.823,53 euro (75.371.919,41 lei), fapt demonstrat cu documentele justificative anexate la răspunsul de clarificare. În plus, mai arată intervenientul, din cuprinsul acestor documente justificative rezultă și că organizarea de șantier și execuția de șantier au fost administrate exclusiv de societatea sa, iar Siemens a acționat doar ca furnizor.

Față de încadrarea lucrărilor declarate ca experiență similară în termenul de referință de 5 ani, intervenientul susține că, potrivit prevederilor secțiunii III. 1.3.a) capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a procedurii de atribuire, rezultă că pentru a se considera că ofertantul deține experiența profesională necesară, acesta trebuie să fie dus la bun sfârșit executarea lucrărilor similare în ultimii 5 ani, indiferent de data la care a început executarea acestora.

În concluzie, pentru toate considerentele dezvoltate mai sus, intervenientul solicită respingerea contestației formulată de, în calitate de lider al Asocierii - ca neîntemeiată și, pe cale de consecință, admiterea cererii de intervenție, cu menținerea Raportului procedurii nr. 6854/18 octombrie 2021.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 61116/22.11.2021, SC formulează *Concluzii scrise* ulterior studierii dosarului cauzei, reiterând criticile și solicitările din cuprinsul cererii de intervenție, subliniind faptul

că oferta asocierii contestatoare este neconformă, prin lipsa fundamentării economice a propunerii financiare, comisia de evaluare, în mod corect, apreciind răspunsul la clarificări neconcludent, respectiv ca urmare a modificării valorilor din propunerea financiară.

De asemenea, arată că societatea sa a demonstrat îndeplinirea cerinței privind experiența similară, contractul invocat a avut ca obiect lucrări similare celui supus achiziției, comisia de evaluare s-a raportat numai la valoarea lucrărilor similare executate de, iar valoarea declarată s-a raportat la lucrările aferente ultimilor 5 ani anteriori depunerii ofertelor.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 61895/25.11.2021, contestatorul formulează *concluzii scrise* ulterior studierii dosarului cauzei, prin care reiterează și detaliază argumentele prezentate prin contestație, atât în ceea ce privește motivele de respingere ale ofertei sale, cât și motivele pentru care consideră că oferta desemnată câștigătoare nu este admisibilă.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

...., în calitate de entitate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție sectorială de lucrări având ca obiect „AB3-CL9 - Sistem SCADA Regional” prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1021404/28.05.2020, la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de 45.090.370, fără TVA.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 3 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii nr. 2854/18.10.2021, în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, respingerea a 2 oferte și motivele care au stat la baza acestei decizii, precum și desemnarea ofertei depusă de SC, câștigătoare a procedurii.

Nemulțumit de acest rezultat, ..., în calitate de lider al Asocierii - (consemnând cautiunea aferentă, potrivit dispozițiilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016) a formulat contestația de față, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Față de cererea de intervenție formulată de, văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul declarat câștigător, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 2854/18.10.2021, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție în interesul entității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul entității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și

menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achizitoare, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta sa.

Cu privire la cererea de acces la dosarul cauzei, aplicabilitate au dispozițiile art.19 din Legea nr.101/2016, potrivit căreia *„(1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. (2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii. (3) În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți.”*, situație în care au fost puse la dispoziția părților interesate toate documentele aflate la dosarul cauzei, cu excepția celor declarate confidențiale.

Modul de a proceda al Consiliului se circumscrie celor reținute la pct.55 din Hotărârea Curții de Justiție a Uniunii Europene din 14 februarie 2008, cauza C-450/06, având ca obiect o cerere de pronunțare a unei hotărâri preliminare formulată în temeiul articolului 234 CE, a cărei acțiune principală a avut ca obiect dreptul la protecția informațiilor confidențiale, prin care Curtea a reținut că: *„(...) **Este de competența acestui organism să decidă în ce măsură și potrivit căror modalități se impune garantarea confidențialității și a secretului acestor informații, în lumina cerințelor unei protecții juridice efective și a respectării dreptului la apărare al părților la litigiu** și, în cazul unei căi de atac în fața unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, pentru ca **procedura, în ansamblul său, să respecte dreptul la un proces echitabil**”*. Restricționarea accesului la secțiunile arătate ale dosarului cauzei, nu împiedică Consiliul să efectueze verificările necesare în direcțiile indicate prin contestație.

Referitor la criticile formulate de contestator cu privire la modul în care organizatoarea procedurii a acționat în soluționarea cererii sale de studiere a dosarului achiziției, Consiliul reține că, potrivit dispozițiilor Legii nr. 99/2016, accesul la conținutul acestuia, la sediul entității contractante, se face în conformitate cu dispozițiile art. 231, potrivit căreia alin. (1) Entitatea contractantă are obligația de a întocmi dosarul achiziției sectoriale pentru fiecare contract sectorial/acord-cadru încheiat, respectiv pentru fiecare sistem dinamic de achiziții lansat; alin. (4) Ulterior finalizării procedurii de atribuire, dosarul achiziției sectoriale are caracter de document public; alin. (5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției sectoriale potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații din cadrul

propunerilor tehnice, propunerilor financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost au fost declarate și probate conform art. 70 alin. (4), ca fiind confidențiale, potrivit legii. De asemenea, sunt reținute și dispozițiile art. 70 alin. (1) din același act normativ Fără a aduce atingere celorlalte prevederi ale prezentei legi sau dispozițiilor legale privind liberul acces la informațiile de interes public ori ale altor acte normative care reglementează activitatea entității contractante, entitatea contractantă are obligația de a nu dezvălui informațiile din propunerea tehnică, elementele din propunerea financiară și/sau fundamentări/justificări de preț/cost transmise de operatorii economici indicate și dovedite de aceștia ca fiind confidențiale, întrucât sunt: date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală.

Din economia acestor prevederi legale, Consiliul observă că accesul persoanelor la dosarul achiziției publice se realizează cu respectarea legislației privind liberul acces la informațiile de interes public, așadar, situația nerespectării dispozițiilor art. 231 din Legea nr. 99/2016, cade sub incidența Legii nr. 544/2001, iar conform dispozițiilor art. 22 alin. (1) din această lege, persoana care se consideră vătămată poate promova o acțiune la instanța de judecată competentă, CNSC nefiind abilitat să se pronunțe cu privire la respectarea dispozițiilor actului normativ indicat.

De altfel, contestatorul a beneficiat de studiu în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, având acces la toate documentele aflate la dosarul cauzei constituit în fața Consiliului, în referire la criticile formulate, cu respectarea caracterului confidențial, potrivit legii.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, Consiliul constată că, prin contestația formulată, ... reclamă, pe de o parte, decizia de respingere a propriei ofertei, și, pe de altă parte, pe cea prin care oferta a fost desemnată câștigătoare, apreciindu-le nelegale.

Preliminar, apreciază Consiliul ca fiind lipsită de relevanță ordinea în care vor fi analizate criticile din contestație, contrar celor evocate de intervenient, reținând că practica europeană a subliniat în repetate rânduri justificarea unui interes al contestatorului, a cărui ofertă încă nu este respinsă definitiv din procedură, în a elimina din competiție oferta contracandidatului său, cu consecința anulării procedurii. În acest sens, relevante vor fi reținute cauzele C-100/12 Fastweb SpA, C-131/16, Archus și Gama, C-355/15 Bietergemeinschaft.

Procedând la soluționarea criticilor din cuprinsul contestației, Consiliul constată că apreciază nelegală decizia prin care oferta a fost desemnată câștigătoare, în opinia sa, acest ofertant neîndeplinind cerința privind experiența similară nici sub aspectul lucrărilor similare solicitate și nici sub aspectul pragului valoric cerut prin fișa de date a achiziției.

Potrivit *cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnica si/sau profesionala* din fișa de date a achiziției, cerința privind experiența similară a avut următorul conținut:

Pentru contractele de achizitie de lucrari: executarea de lucrari de tipul specificat

Cerința 1. Experiența similară minimă și obligatorie solicitată pentru a fi considerată calificată oferta: Ofertantul trebuie să facă dovada că în ultimii 5 ani, împliniți la data limită de depunere a ofertelor, menționată în anunțul de participare, a dus la bun sfârșit, activități similare pentru un sistem SCADA sau superioare din punct de vedere al complexității cu lucrările care fac obiectul prezentei achiziții, a căror valoare cumulată a fost de cel puțin 42.000.000,00 RON fără TVA (această valoare cuprinde numai partea prestată de operatorul economic în cazul în care a participat într-o asociere sau ca subcontractant) la nivelul a minimum un contract – maximum 3 contracte de proiectare și execuție lucrări. Cerința poate fi îndeplinită și prin prezentarea de contracte distincte de proiectare și respectiv de execuție lucrări pentru un sistem SCADA sau superioare din punct de vedere al complexității cu lucrările care fac obiectul prezentei achiziții.

Note:

1) Prin sintagma „activități duse la bun sfârșit similare sau superioare din punct de vedere al complexității” înțelegându-se:

- activități (servicii/ lucrări) recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces-verbal de recepție; sau
- activități (servicii/ lucrări) recepționate însoțite de proces-verbal de recepție sau proces-verbal la terminarea lucrărilor; sau
- lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală, întocmite în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului;

2) Numărul de ani solicitați în vederea demonstrării experienței similare se va calcula prin raportare la data limită de depunere a ofertelor, menționată în anunțul de participare. Modul de calcul al perioadei indicate mai sus (ultimii 5 ani, împliniți la data termenului limită pentru depunerea ofertelor) nu va fi afectat de eventuale decalări ale termenului de depunere a ofertelor, în sensul că în cazul în care se decalează termenul limită de depunere a ofertelor perioada aferentă experienței similare (ultimii 5 ani) se va extinde corespunzător cu perioada de timp aferentă decalării.

3) Documentele emise în altă limbă decât limba română trebuie să fie însoțite de traducerea autorizată în limba română.

4) Pentru contractele a căror valoare este exprimată în alte monede decât lei se va folosi pentru conversie rata medie anuală de schimb RON/valută comunicată de către Banca Națională a României pentru anul respectiv (<http://www.bnr.ro>).

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAЕ, în conformitate cu Notificările ANAP privind utilizarea DUAЕ în procedurile desfășurate exclusiv prin mijloace electronice din 08.04.2019 și 02.07.2019, de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile aferente situației lor.

Astfel, în DUAЕ, Criterii de selecție, secțiunea C: Capacitatea tehnică și profesională, operatorii economici participanți la procedura de atribuire vor furniza informațiile aferente situației lor, după cum urmează:

- Descriere: se vor furniza informații legate de: numărul și data contractului invocat drept experiență similară, descrierea activităților prestate/ executate din care să reiasă activități de tipul celor solicitate de EC, inclusiv valorile activităților prestate/ executate, pentru care a fost responsabil, valoarea totală a contractului, moneda, rolul în cadrul contractului (singurul Antreprenor; Lider de contract alunei asocieri cu ...% din valoarea contractului, respectiv valoarea activităților prestate/ executate: (activități

similare); membru al unei asocieri cu ...% din valoarea contractului, respectiv valoarea activităților prestate/ executate: (activități similare); subcontractant pentru...% din valoarea contractului, respectiv valoarea activităților prestate/ executate: (activități similare), data și numărul documentului de recepție.

- Valoare: se va menționa valoarea în RON a contractului. Pentru contractele a căror valoare este exprimată în alte monede decât lei se va folosi pentru conversie rata medie anuală de schimb RON/valută comunicată de către BNR pentru anul respectiv (<http://www.bnr.ro>).

- Data de începere: se va furniza data de începere a contractului

- Data de încheiere: se va furniza data de încheiere din PV recepție

- Moneda: se va selecta RON (moneda contractului)

- Beneficiari: se vor indica beneficiarii publici sau privați și datele de contact ale acestora.

Pentru fiecare contract invocat drept experiență similară se vor completa informațiile de mai sus.

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea DUAЕ urmează a fi prezentate, la solicitarea EC, doar de ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire asupra ofertelor admisibile.

Documentele justificative care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea informațiilor în formularul DUAЕ, fără a se limita la, enumerarea nefiind cumulativă, sunt:

- extrase relevante ale contractului, și

- documente/ certificate (ex. certificate de predare-primire, procesul-verbal de recepție/ de punere în funcțiune/ recepție la terminarea lucrărilor/ recepție finală, scrisori de recomandare, certificări de bună execuție, certificate constatatoare) emise și contrasemnate de beneficiari care să ateste faptul că activitățile au fost prestate/ executate în conformitate cu normele legale în domeniu și că au fost duse la bun sfârșit și/sau alte documente din care să reiasă: beneficiarul, valorile activităților care dovedesc îndeplinirea cerinței, perioada (inclusiv data încheierii contractului) și locul execuției contractului. Vor fi acceptate documente care atestă atât lucrările recepționate parțial cât și lucrările recepționate la sfârșitul execuției.

Note:

1) în cazul unei asocieri, fiecare asociat va completa DUAЕ cu informații relevante. Se vor avea în vedere și prevederile din Anexa 7 a Instrucțiunilor către Ofertanți.

2) în cazul în care oferta este depusă de un grup de operatori economici, Cerința privind experiența similară se poate îndeplini prin cumul, iar documentele solicitate care probează îndeplinirea Cerinței vor fi prezentate de cei care îndeplinesc această cerință.

Prin adresa nr. 5163/17.08.2020, la clarificarea nr. 14, întrebarea „...vă rugăm să confirmați înțelegerea noastră, conform căreia experiența minimă și obligatorie solicitată nu se limitează la domeniul infrastructurii de apă și/sau apă uzată, ci datorită obiectului contractului – Sistem SCADA Regional - , experiența poate proveni din orice domeniu de activitate în care a fost implementat un sistem SCADA similar sau superior din punct de vedere al complexității cu lucrările care fac obiectul prezentului contract”, răspunsul entității contractante a fost „confirmăm că înțelegerea dumneavoastră este corectă”.

Pentru îndeplinirea acestei cerințe, ... a declarat în DUAЕ următoarele contracte:

1. contract ISPA 2000/RO/16/P/PT/001/05/04, semnat între ... și asocierea - din 03.10.2006, având ca obiect proiectare și execuție de lucrări pentru reabilitarea liniei de cale ferată Lotul 4 – lucrări de semnalizare și telecomunicații, permițând astfel monitorizarea tuturor parametrilor de exploatare și controlul la distanță al echipamentelor tehnologice, cu o valoare totală de 24.066.282,74 euro, din care a primit 15.883.824 euro, echivalent în lei (media anuală pentru anul 2019 este 1 euro = 4,7452 lei) cu 75.371.924,64 lei.

2. contract nr. 07_228/2017, semnat între ... și în 12.05.2017, având ca obiect PCS Upgrade pentru moară făină, cuptor și mori ciment, valoare 490.377 euro, echivalent în lei (media anuală pentru anul 2019 este 1 euro = 4,7452 lei) cu 2.326.936,94 lei.

3. contract nr. CP227/2015/2017, semnat între ... SA și în 19.10.2015, având ca obiect „PCS Upgrade pentru moară făină, cuptor și mori ciment de la PCS7 v6.1 CEMAT v.6.1 I PCS v8.1 CEMAT v8.1, migrare programe pentru cele 13 PLC-uri S7-416-3DP și actualizare bibliotecă CEMAT la versiunea 8.1, migrare aplicații SCADA (WinCC) și actualizare software automatizare (blocuri CEMAT v8.1) în ecranele sinoptice pentru 4 servere și 11 stații de operare (aproximativ 400 ecrane sinoptice și 600.000 puncte de monitorizare și control), valoare 904.905,18 lei.

Susține contestatorul că primul contract declarat nu dovedește experiența similară solicitată, invocând următoarele argumente:

- lucrările executate reprezintă „lucrări la instalațiile de centralizare electrodinamică CED și la electromecanisme în stațiile de cale ferată”, care nu sunt similare celor care formează obiectul achiziției, prezentând complexitate inferioară față de un sistem SCADA;

- echivalența leu-euro realizată de comisia de evaluare a fost realizată la cursul mediu anual din 2019, anul semnării proceselor-verbale de recepție, deși contractul avut în vedere s-a semnat în anul 2006, „cu termen de finalizare 2014”;

- valoarea luată în considerare nu este determinată în mod clar, prin raportare la faptul că acest contract a fost semnat de în asociere.

Față de primul argument, se observă că principalele susțineri ale contestatorului vizează diferențele pe care cele două sisteme – CED și SCAD- le au, în opinia sa, sistemul CED executat de câștigător în cadrul contractului în discuție fiind unul inferior celui care formează obiectul lucrărilor supuse achiziției, deoarece este un sistem necomputerizat cu logică simplă, care se realizează prin mijloace clasice (cabluri și relee) și necentralizat la nivel regional.

În analiza sa, Consiliul constată că, într-adevăr, sistemul CED prezintă diferențe față de sistemul SCAD, cel puțin la nivel de definiție. Astfel, potrivit informațiilor regăsite pe site-ul www.afer.ro, *CED - instalații de centralizare electrodinamica* –reprezintă *ansamblul de echipamente electrice si*

electronice cu care IDM, prin intermediul unui pupitru sinoptic, comanda si controlează in condiții de siguranță realizarea parcursurilor si punerea pe liber a semnalelor luminoase de circulație sau de manevră.

Pe de altă parte, SCADA este prescurtarea pentru Monitorizare, Control și Achiziții de Date (*Supervisory Control And Data Acquisition*), conceptul sistemului referindu-se, de obicei, la un centru de comandă care monitorizează și controlează un întreg spațiu de producție, cea mai mare parte a operațiunilor fiind executate automat.

Reține Consiliul că sub aspectul acestor noțiuni teoretice, părțile nu au interpretări contrare, singura dispută fiind purtată asupra caracterul similar/superior al celor două tipuri de lucrări.

Este adevărat că normele legale în domeniul achizițiilor sectoriale impun ofertanților demonstrarea unei experiențe similare, iar nu identice, celor supuse achiziției, în caz contrar fiind restricționată concurența, însă entitatea contractantă este obligată să verifice similaritatea sistemelor ofertate și să rețină, pe bază de probe concludente, dacă se încadrează sau nu într-o astfel de situație.

La rândul său, ofertantul câștigător, în calitatea sa de intervenient în prezenta cauză, consideră necesară raportarea nu la noțiuni teoretice, ci, efectiv, la tipul lucrărilor executate în cadrul contractului, sens în care invocă și depune în probațiune, specificația tehnică nr. 939, aferentă contractului respectiv, reprezentând „*Technological equipment: computer system of the comand post of the train operator (IDM)*”, în cuprinsul căreia se face referire la postul de comandă informatizat, care, în opinia sa, confirmă centralizarea informatizată a CED.

Însă, din probatoriul administrat, nu rezultă că acest înscris a fost prezentat comisiei de evaluare sau că membrii acesteia au analizat caracterul similar sau superior al lucrărilor executate în cadrul contractului ISPA 2000/RO/16/P/PT/001/05/04 cu cele supuse achiziției.

Având în vedere diferențele de principiu ale celor două tipuri de sisteme, apreciază Consiliul că, anterior stabilirii admisibilității ofertei ..., era necesară și o asemenea analiză, inclusiv prin obținerea de probe de tipul celor la care intervenientul face trimitere în apărările sale, analiză care nu rezultă a fi fost efectuată.

Consiliul nici nu poate face în locul comisiei de evaluare analiza pe care aceasta din urmă este obligată să o înfăptuiască, nu se poate substitui atribuțiilor comisiei, precizate la art. 133 și următoarele din HG nr. 395/2016, rolul său de organism administrativ-jurisdicțional fiind acela de examinare, din punct de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat, așa cum dispune art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, și nu de analizare a ofertelor și a răspunsurilor la clarificări.

Argumentele contestației nu pot fi analizate decât în raport cu un act de evaluare a ofertei concurente sub aspectele de mai sus.

Cum din actele întocmite de comisia de evaluare nu rezultă o analiză efectivă a caracterului similar/superior al lucrărilor executate în

cadru contractului amintit, Consiliul va admite critica analizată, urmând să oblige entitatea contractantă la efectuarea unei verificări temeinice a situației semnalate.

Relativ la următoarele două critici, Consiliul reține că, indiferent de valoarea cursului mediu anual leu-euro avută în vedere, fie că ne raportăm la data semnării contractului - 2006, data finalizării execuției - 2017 (după cum însuși contestatorul indică) sau data proceselor-verbale de recepție finală - 2019, se constată că suma totală rezultată este suficientă pentru îndeplinirea pragului valoric al cerinței în discuție.

De asemenea, în explicațiile prezentate în *Notele cerinței*, rezultă că, prin „*activități duse la bun sfârșit similare sau superioare din punct de vedere al complexității*”, se înțelege:

- activități (servicii/ lucrări) recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces-verbal de recepție; sau
- activități (servicii/ lucrări) recepționate însoțite de proces-verbal de recepție sau proces-verbal la terminarea lucrărilor; sau
- lucrări recepționate însoțite de proces-verbal de recepție finală, întocmite în conformitate cu prevederile legale și tehnice din domeniul din care face parte obiectul contractului,

drept care apare lipsită de relevanță, sub aspectul reclamat, data semnării contractului sau anul 2014, indicat, de altfel, ca termen *estimativ* de finalizare în extrasul din Măsura ISPA/2000 /RO/16/P/001/05/04 invocat în contestație.

Cât privește ponderea lucrărilor executate de în cadrul asocierii semnate a contractului analizat, se observă că, prin adresa nr. 6710/11.10.2021, comisia de evaluare a solicitat clarificarea acestui aspect, răspunsul primit, conform adresei nr. 5980/15.10.2021 lămurind situația neclară, inclusiv prin prezentarea de documente justificative, respectiv faptul că, din totalul de 24.066.282,74 euro, valoarea lucrărilor executate de SIEMENS este de 8.182.459,21 euro, rezultând, pentru, o valoare a lucrărilor executate de 15.883.823,53 euro.

În ceea ce privește criticile contestatorului vizând propria ofertă, Consiliul observă că aceasta a fost respinsă fiind considerată neconformă, în temeiul art. 142 al. (3) și art. 143 al. (3) lit. c), d) și g) din HG nr. 394/2016, și inacceptabilă, în conformitate cu în temeiul art. 140 alin. (5), din același act normativ.

Prin urmare, comisia de evaluare a avut în vedere următoarele dispoziții legale:

Art. 140 alin. (5) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

Art. 142 alin. (3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.

Art. 143 alin. (3) În condițiile art. 228 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații:

c) conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate;

d) propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor sectoriale;

g) în urma verificărilor prevăzute la art. 222 din Lege se constată că propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Așadar, motivele de fapt care au condus la respingerea ofertei contestatorului au legătură cu modul în care acesta a răspuns solicitărilor de clarificări aferente propunerii financiare depuse.

În acest context, preliminar, Consiliul va reține regulile de întocmire a propunerii financiare, astfel cum au fost acestea stabilite de autoritatea contractantă prin fișa de date a achiziției, cap. IV.4.2, respectiv:

Propunerea financiară se va prezenta în RON (fără TVA). Propunerea financiară va conține următoarele formulare:

1. Formular nr. 15 – Formularul de Oferta

2. Formularul nr. 15A – Centralizatorul Propunerii Financiare

3. Listele de prețuri – prin completarea formularelor din Vol.IV Sec.1

Nota: Vor fi avute în vedere prevederile din Preambulul Listelor de Prețuri.

....

Pentru prezentarea Propunerii Financiare, ofertanții trebuie să utilizeze formularele incluse în Documentația de Atribuire.

.....

Ofertantul va include în cadrul Propunerii Financiare:

- toate costurile cu materiale, consumabile, echipamente, cheltuieli, salarizarea plus sarcini, cheltuieli generale, profit, impozit pe venit etc. și orice contribuții pentru executarea completă și în întregime a lucrărilor solicitate prin Documentația de Atribuire

- toate costurile cu testarea lucrărilor finalizate și punerea în funcțiune a acestora, întocmirea documentațiilor post-execuție, întocmirea instrucțiunilor legate de exploatare;

- costurile legate de protejarea mediului, conform normelor legale, precum și cele legate de refacerea cadrului natural după finalizarea lucrărilor.

....

Prețurile cotate de Ofertant în Propunerea Financiară se vor conforma cu cerințele specificate mai jos:

a) Oferta de preț trebuie să acopere toate activitățile solicitate în Caietul de Sarcini, așa cum sunt acestea descrise în Documentația de Atribuire.

b) Prețul care urmează a fi cotate în Formularul de Ofertă trebuie să fie preluat din Propunerea Financiară și trebuie să fie prețul total al Ofertei.

c) Prețul total cotate în Propunerea Financiară trebuie să fie stabilit de către Ofertant luând în considerare toate informațiile furnizate în Caietul de Sarcini.

Oferta poate fi respinsă ca inacceptabilă/ neconformă dacă:

1) Propunerea Financiară este prezentată cu un conținut și într-un format diferit de cel specificat în Documentația de Atribuire; sau

2) In cazul în care prețul propus nu rezultă în mod clar din Propunerea Financiară; sau

3) In cazul în care exista neconcordanțe între Graficul valoric de realizare a investiției publice și Fluxul de numerar și Fluxul de numerar, din Propunerea Financiară, și Programul de Execuție, resursele utilizate și Metodologia de execuție, prezentate în Propunerea Tehnică.

....

Note:

1) Ofertantul va elabora propunerea financiară astfel încât aceasta să furnizeze toate informațiile cu privire la preț, precum și la alte condiții financiare și comerciale legate de obiectul contractului de achiziție publică.

Ofertantul va respecta cerințele impuse în documentația de atribuire privind modul de prezentare al propunerii financiare.

2) Ofertantul va elabora Propunerea Financiară astfel încât toate prețurile oferite să fie exprimate în valori cu maxim 2 (două) zecimale.

3) Propunerea financiară trebuie să se încadreze în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție sectorială.

4) In situația în care, în scopul verificării conformității Propunerii Financiare, Entitatea Contractantă solicită clarificări/completări, atât solicitarea cât și răspunsul ofertantului se transmit în SEAP în format electronic, semnate cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat, în conformitate cu prevederile art. 129 din HG

394/2016.

5) In cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

Erorile aritmetice reprezintă aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea 99/2016, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informațiilor care sunt cunoscute de către toți participanții, deoarece sunt prevăzute în legislația aplicabilă, documentația de atribuire, și/sau în alte documente prezentate de ofertant.

6) In cazul unei oferte care se încadrează în situația prevăzută la art. 222 din Legea 99/2016, se va solicita justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut în conformitate cu art. 222 din Legea 99/2016 și art. 142 din HG 394/2016.

7) In situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauza explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

8) Explicațiile aduse de ofertant vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 222 alin. (2) din Legea nr. 99/2016, precum și după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

9) In cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.

Așa cum rezultă din actele întocmite de comisia de evaluare, în urma analizei Listelor de prețuri pentru Sistemul Regional SCADA aferent sistemelor de alimentare cu apă (Listele nr. B.1 – B.9) din cadrul propunerii financiare a contestatorului, comisia de evaluare a observat mai multe neconcordanțe în cuprinsul acestora, apreciind necesare clarificări sub mai multe aspecte, așa cum rezultă din solicitarea de clarificări nr. 4908/26.07.2021, printre altele referitoare la:

(pct.3) - introducerea unor articole suplimentare în Listele de prețuri B.1, B.2, B.3, B.4, B.5, B.6, B.7, B.8, respectiv introducerea, la pag. 13-14, a unui tabel fără titlu în care sunt prezentate informații și valori pentru echipamente de tip debitmetru ultrasonic, tabel nu se regăsește în cadrul Listelor de prețuri pentru Sistemul Regional SCADA aferent sistemelor de alimentare cu apă, cu privire la care s-a cerut clarificarea, având în vedere prevederile din Fișa de Date cap IV.4.2 pct.3, unde se solicita ca Listele de Prețuri să se prezinte prin completarea formularelor din Vol.IV Sec.1, și faptul că în aceste formulare nu se regăsesc articolele suplimentare identificate.

(pct. 4) - introducerea unor articole suplimentare și în Listele de prețuri C.1, C.2, C.3, C.4, C.5, C.6, C.7, C.8, comisia de evaluare solicitând și în cazul acestora clarificarea aspectelor semnalate prin raportare la aceleași prevederi ale fișei de date.

(pct. 5) - existența unor erori aritmetice în cadrul listelor de cantități, comisia de evaluare solicitând, în condițiile art. 140 alin. (9) din HG nr. 394/2016, retransmiterea Listelor de prețuri completate în mod corect după efectuarea corecțiilor erorilor aritmetice pentru valorile menționate mai jos:

a. Lista de prețuri nr.B.4 Subsistem SCADA Apă sucursala Blaj - valoarea totală a listei de prețuri, din a doua linie/ ultima coloană a tabelului;

b. Lista de prețuri nr.B.6 Subsistem SCADA Apă sucursala Ocna Mureș - valoarea totală a listei de prețuri, din a doua linie/ ultima coloană a tabelului;

c. Lista de prețuri nr.B.8 Subsistem SCADA Sistem Zonal Apă Alba - valoarea totală a listei de prețuri, din a doua linie/ ultima coloană a tabelului.

d. Lista de prețuri nr.C.1 Subsistem SCADA Apă Uzată sucursala Alba Iulia - valoarea totală a listei de prețuri, din a doua linie/ ultima coloană a tabelului;

e. Lista de prețuri nr.C.2 Subsistem SCADA Apă Uzată sucursala Sebeș - valoarea totală a listei de prețuri, din a doua linie/ultima coloană a tabelului;

f. Lista de prețuri nr.C.3 Subsistem SCADA Apă Uzată sucursala Aiud - valoarea totală a listei de prețuri, din a doua linie/ ultima coloană a tabelului;

g. Lista de prețuri nr.C.5 Subsistem SCADA Apă Uzată sucursala Cugir - valoarea totală a listei de prețuri, din a doua linie/ ultima coloană a tabelului;

h. Lista de prețuri nr.C.6 Subsistem SCADA Apă Uzată sucursala Ocna Mureș - valoarea totală a listei de prețuri, din a doua linie/ ultima coloană a tabelului;

i. Lista de prețuri nr.C.7 Subsistem SCADA Apă Uzată sucursala Apuseni, valoarea totală a listei de prețuri, din a doua linie/ ultima coloană a tabelului.

La pct. 6 al cererii de clarificări, comisia de evaluare a solicitat, în temeiul art. 142 din HG nr. 394/2016 și art. 222 din Legea nr. 99/2016

cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin Documentația de Atribuire, clarificarea pentru următoarele articole oferite a valorilor prezentate în Propunerea Financiară care sunt aparent neobișnuit de scăzute, respectiv fundamentarea economică a modului de formare a prețurilor respective, pentru Lista de prețuri A.1, articolele 1-7, Lista de prețuri A.2, articolele 1-2, Lista de prețuri A.3, articolele 1-4, precum și Lista de prețuri nr.B.9 – Dispecerat Regional Apă Alba, articolul Nr.crt.6 „Active necorporale”, având în vedere Cerințele Beneficiarului (inclusiv cele din cap. 2.3.A din Cerințele Specifice) și faptul că acest articol nu a fost cotate, ceea ce conform cap. 1.2 din Preambulul la Listele de Prețuri ar însemna valoarea „0” (zero).

De asemenea, la pct. 7, comisia de evaluare a menționat Având în vedere informațiile prezentate de Ofertant în Lista de prețuri nr.A.1 Pregătirea de documentații tehnice (pag.4 a Propunerii Financiare), se solicită să se clarifice modul în care sunt respectate prevederile solicitate în Preambulul la Listele de Prețuri (Vol.IV, Sec.1 Cap.I) în subcapitolul „Activitățile de pregătire de documentații la finalizarea execuției Lucrărilor” privind proporția valorii însumate a sumelor forfetare pentru aceste documentații din totalul Listei de Prețuri în cauză.

A mai solicitat entitatea contractantă corelarea, dacă este cazul, a corecțiilor făcute în răspunsurile la clarificări și în Formularul nr. 15A - centralizatorul propunerii financiare și Formularul 15 – Formularul de ofertă, și retransmiterea acestora.

Din economia aspectelor semnalate de comisia de evaluare cu privire la conținutul propunerii financiare a contestatorului, se constată că, în esență, au fost solicitate clarificări privind nerespectarea modului de întocmire a propunerilor financiare, prin nerespectarea modelelor de formulare puse la dispoziția ofertanților, în speță, formularele din Vol.IV Sec.1, precum și condițiile de completare, conform prevederilor regăsite în Preambuluri acestora, deși regulile de întocmire au fost în mod clar și detaliat stipulate în fișa de date, conform cărora Pentru prezentarea Propunerii Financiare, ofertanții trebuie să utilizeze formularele incluse în Documentația de Atribuire.

În Răspunsul furnizat prin adresa nr. 2375/06.08.2021, ofertantul contestator a susținut, în esență, că a respectat în propunerea financiară formularele puse la dispoziție, „însă pentru o mai clară fundamentare a prețului am detaliat în liste separate prețurile oferite (care au fost ulterior centralizate) tocmai pentru a vă oferi o fundamentare a prețurilor ce au stat la baza ofertei noastre, fără să aducem atingere centralizatoarelor din cadrul documentației de atribuire și cu încadrarea în valoarea estimată”. A mai subliniat faptul că „aceste fundamentări suplimentare de preț au relevanță cu obiectul contractului, putând în mod evident să satisfacă, fără niciun fel de modificări necesitățile și cerințele autorității contractante indicate în documentele achiziției în condițiile tehnice și financiare impuse”.

De asemenea, oferind explicații cu privire la detalierile activităților realizate, ofertantul a afirmat că „pentru a prezenta oferta financiară într-un format care să poată fi analizat în mod unitar de către beneficiar, îndreptăm eroarea materială realizată prin detalierea suplimentară a prețurilor serviciilor, fără a aduce sumei totale din oferta financiară depusă. Anexăm formularele ofertei financiare corectate.”

În ceea ce privește punctul 5, răspunsul ofertantului a fost în sensul „Va rugam sa regăsiți atașat Formular Propunere financiară completat conform solicitărilor”, iar, în referire la solicitarea de clarificări de la pct. 6, contestatorul a prezentat o serie de afirmații referitoare la numărul personalului angajat utilizat în execuția contractului, experiența acestuia, dotările firmei, specificul lucrărilor, care permit optimizarea activităților, afirmații, însă, nesuținute de vreo probă.

Cât privește articolul Nr.crt.6 „Active necorporale” din Lista de prețuri nr.B.9 - Dispecerat Regional Apă Alba, ofertantul recunoaște că *„dintr-o omisiune/eroare materială”* acesta nu a fost cotat, sens în care *„îndreptam eroarea materiala, fără a aduce modificări sumei totale din oferta financiară depusă.”*

Relativ la întrebarea 7, privind proporția valorii însumate a sumelor forfetare pentru aceste documentații din totalul Listei de Prețuri A.1, ofertantul solicită să fie considerată *„eroare materială* modul în care au fost completate pozițiile 2 și 5 din lista de prețuri nr. A.1 Pregătirea de documentații tehnice, de la pagina 4. Astfel, îndreptam eroarea materiala, fără a aduce modificări sumei totale din oferta financiară depusă. Anexam formularele ofertei financiare corectate.”

Acest răspuns a fost considerat neconcludent de către comisia de evaluare, care a expus, pe larg, în cuprinsul procesului-verbal de evaluare financiară nr. 6108/16.09.2021, cu referire la fiecare punct al solicitării de clarificări și răspunsul aferent, motivele de fapt și de drept pentru care oferta a fost respinsă, sintetizând, potrivit celor menționate în raportul procedurii și comunicarea rezultatului procedurii, asupra faptului că nu s-au oferit răspunsuri specifice pentru fiecare articol, nu s-a prezentat niciun fel de fundamentare economică a modului de formare a prețurilor, cu excepția unor explicații generice, nu s-a prezentat o fundamentare bazată pe calcule, nu au fost incluse în răspuns corelări de fundamentare între informațiile prezentate în propunerea tehnică și prețurile ofertate, nu a fost fundamentată diminuarea sau creșterea unor articole, au fost efectuate modificări substanțiale a unor articole, respectiv Lista de prețuri B.9, art. 4 și art. 6, care, inițial avea valoare nulă.

De asemenea, în cadrul Listelor de prețuri pe activități au fost constatate numeroase diferențe de valori față de propunerea financiară inițială, inclusiv la valoarea totală a listelor de prețuri și în centralizatoare, modificările realizate în liste conducând la modificarea valorilor pentru totalurile indicate de comisie în solicitarea de clarificări, ca fiind corecții aritmetice. Astfel, aceste corecții reprezentau 0,05 lei, însă, prin modificarea propunerii financiare făcută prin intermediul răspunsului, pentru totalurile menționate, a rezultat o corecție în valoare de 1.149.371,96 lei, explicația oferită *„vă rugăm să regăsiți atașat formular propunere financiară completat conform solicitărilor”* fiind sumară, fără să clarifice diferența majoră observată.

A concluzionat entitatea contractantă că răspunsul nu a fost considerat satisfăcător deoarece au fost corectate și alte valori decât cele solicitate, fiind modificate substanțial valorile ofertate inițial.

În soluționare, pe lângă dispozițiile legale anterior citate, Consiliul mai reține relevanță și a următoarelor norme:

Art. 140 - (6) Prin excepție de la dispozițiile alin. (5), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificări operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una dintre categoriile de mai jos:

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.

Art. 140 - (9) Prin excepție de la dispozițiile alin. (5), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente.

Art. 140 - (10) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

Așadar, potrivit legislației în domeniul achizițiilor sectoriale, posibilitatea modificării/completării conținutului propunerii tehnice și a celei financiare, este în mod clar și limitativ prevăzută de legiuitor, și anume atunci când suntem în prezența unei abateri tehnice minore sau a unui viciu de formă, respectiv, în cazul propunerii financiare, atunci când este vorba de o eroare aritmetică.

Conform celor expuse anterior, se constată că, în fapt, eroarea sesizată de comisia de evaluare a vizat conținutul propunerii financiare, drept care, singura modificare ce putea fi permisă, trebuia să se încadreze în categoria erorilor aritmetice, astfel cum sunt ele definite de norma legală.

Însă, așa cum rezultă din informațiile redade mai sus, asocierea al cărei lider este contestatorul a procedat la modificarea și a altor informații în afara celor indicate expres de entitatea contractantă ca fiind rezultatul unei erori aritmetice.

Prin contestație, autorul acesteia se rezumă la a evidenția faptul că explicațiile oferite și transferarea sumelor în cadrul aceleiași valori ofertate nu au condus nici la modificarea propunerii financiare și nici la modificarea clasamentului. De asemenea, subliniază faptul că oferta sa reprezintă 93% din valoarea estimată, iar, raportat la specificul contractului, proiectare și execuție, nu există liste de cantități întocmite de proiectant care să servească drept deviz martor.

Argumentele prezentate sunt apreciate neîntemeiate de Consiliu, sens în care se reține că obligația justificării prețului ofertat este în mod expres reglementată de legiuitor, ca, de altfel, și obligația operatorilor

economici participanți la procedură de a respecta cerințele documentației de atribuire și de a depune o ofertă care să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, drept care demersul de clarificare întreprins de entitatea contractantă cu privire la modul de întocmire la Listelor de prețuri se dovedește întemeiat.

Se reține, de asemenea, că modul în care a fost redactată solicitarea de clarificări nr. 4908/26.07.2021, a fost clar și a exprimat, fără echivoc, aspectele necesar a fi lămurite și cum anume trebuie prezentat răspunsul pentru a fi considerat edificator, însă răspunsul ofertantului, transmis prin adresa nr. 2375/06.08.2021 nu a fost pe măsura întrebărilor primite, nici în ceea ce privește fundamentarea prețurilor, nici în ceea ce privește corectarea erorilor aritmetice din cadrul Listelor de prețuri indicate de comisia de evaluare.

Așa cum evidențiază și entitatea contractantă, ofertantul contestator a prezentat în justificarea prețurilor, simple afirmații, generale și comune mai multor activități, fără vreun calcul sau vreo probă concretă care să susțină respectivele explicații.

În acest context, constată Consiliul că unele dintre activitățile pentru al căror preț ofertat au fost cerute clarificări reprezintă activități ce nu pot fi comasate într-o justificare comună, având un specific diferit, cum ar fi testele la terminarea și punere în funcțiune, instruirea personalului, amenajări pentru protecția mediului, piese de schimb și consumabile, aferente listei de prețuri A3, nr.crt.1-4.

Prin urmare, răspunsul comun al ofertantului având conținutul „Având în vedere faptul că lucrarea prezintă un grad ridicat de repetitivitate datorită similitudinii din fiecare locație/punct SCADA, activitățile specifice etapei de „Testare, punere în funcțiune, instruirea personalului, alte servicii la finalizarea lucrărilor” au permis un grad ridicat de optimizare a ofertei financiare. Ofertantul detine personal de specialitate (Ingineri Seniori, Electricieni, Electricieni, Project Manager, etc), având un nivel de competente ridicat, detinând numeroase certificări privind abilitățile de configurare a echipamentelor tip PLC și a software-urilor SCADA, precum și alte certificări. Experiența foarte mare în domeniu a angajaților conduce la eficientizarea timpului și modalităților în care vor fi îndeplinite sarcinile aferente proiectului, cum ar fi: Instalări, Configurări, Engineering PLC, Engineering SCADA, Instruire”, nu poate fi considerat edificator.

Din multitudinea de aspecte care au necesitat clarificări, precum și din modificările efectuate de ofertant în cadrul listelor de prețuri prezentate inițial în propunerea financiară, se poate trage concluzia că asocierea contestatoare nu a respectat întocmai regulile de întocmire ale ofertei, trasate expres de achizitoare prin documentația de atribuire, și a procedat la elaborarea unei oferte într-un stil propriu (aspect recunoscut prin răspunsul la clarificări) prin afectarea conținutului listelor de prețuri puse la dispoziție ofertanților, al căror conținut era obligatoriu de respectat.

Rectificările ulterioare aduse prin intermediul răspunsului la clarificări *„pentru a prezenta oferta financiara într-un format care sa*

poată fi analizat în mod unitar de către beneficiar”, nu pot fi considerate simple erori materiale, numărul considerabil de modificări între liniile de activități demonstrând faptul că autorul ofertei nu a ținut seama de condiționările impuse de documentația de atribuire, întocmind oferta într-un mod propriu, ceea ce, așa cum el însuși a sesizat, nu permite o analiză unitară și nu asigură corespondența cu cerințele minime impuse.

În acest sens, Consiliul face trimitere la situația totalurilor listelor de prețuri B.4, B.6, B.8, C.1, C.2, C.3, C.5, C.6, C.7, care au suportat o corecție, în plus, de 1.149.371,96 lei, deși suma pentru care a fost cerută corectarea erorilor aritmetice, cu indicarea clară a poziției afectate de corecție, era una infimă, de 0,05 lei.

Riscul întocmirii ofertei aparține exclusiv autorului acestuia, iar cazurile în care conținutul ofertei poate fi modificat sunt în mod clar și limitativ prevăzute de legiuitor, conform celor expuse mai sus, drept care, orice abatere de la limitele trasate de legislația incidentă, atrage încălcarea principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

În sensul celor de mai sus, a statuat și Curtea de Justiție a Uniunii Europene, prin *Ordonanța Vicepreședintelui Curții din 05.06.2015 în cauza 49/15 P(R)*:

43 În această privință, trebuie amintit că, în conformitate cu ceea ce sa statuat la punctul 28 din prezenta ordonanță, corectarea unei erori materiale săvârșite de un ofertant în redactarea ofertei sale, în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat, nu trebuie să îi permită să o modifice și să îi confere astfel un avantaj necuvenit.

44 În consecință, **orice modificare a unei oferte economice care nu privește corectarea mecanică a unei erori materiale vândite de redactare sau care nu rezultă automat dintr-o corectare nu este autorizată** în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat. Astfel, **autoritatea contractantă nu poate da unui singur ofertant, după deschiderea ofertelor, posibilitatea să modifice termenii ofertei sale, sub sancțiunea încălcării principiului egalității de tratament**, precum și a termenilor dispoziției menționate.

Așadar, este lipsit de relevanță faptul că valoarea totală a ofertei a rămas neschimbată, câtă vreme conținutul acesteia a fost afectat de modificări, modificări care erau necesare pentru a se putea aprecia asupra caracterului admisibil al propunerii financiare. Întocmirea deficitară a ofertei este imputabilă societății care a prezentat-o, iar nu autorității contractante, a cărei obligație era de a controla respectarea întocmai, de către ofertanți, a prescripțiilor documentației.

În concluzie, contrar alegațiilor contestatorului, acceptarea modificărilor pe care le-a operat prin intermediul răspunsului la clarificări, ar fi condus la încălcarea principiului tratamentului egal, prin favorizarea evidentă a acestuia, deoarece ar fi avut drept consecință transformarea ofertei sale dintr-una neconformă, așa cum ar fi fost anterior modificărilor respective, într-una conformă, în condițiile în care modificările efectuate conduceau la respectarea regulilor de întocmire a ofertelor, cu privire la listele de prețuri, așa cum au fost ele stabilite, fără

echivoc, la nivelul fișei de date a achiziției, precum și la corelările de care ofertații trebuiau să țină cont la completarea acestora, așa cum au fost acestea impuse în Preambulul respectivelor liste (a se vedea situația Listei de prețuri A.1, în ceea ce privește proporția valorii însumate a sumelor forfetare pentru documentațiile subcap. „Activitățile de pregătire de documentații la finalizarea execuției lucrărilor” din totalul listei de prețuri în cauză – vizată de întrebarea 7).

De asemenea, chiar dacă jurisprudența CNSC nu constituie izvor de drept, Consiliul constată că, inclusiv în speța invocată în susținere în contestație, a fost justificată soluția prin faptul că „modificările intervenite în conținutul propunerii financiare a ofertantului nu ating limita responsabilă a substanțialului, respectiv nu modifică substanțial conținutul propunerii financiare”, situație care nu se confirmă și în cazul analizat, conform celor expuse mai sus.

Pe cale de consecință, criticile societății contestatoare privind nelegalitatea respingerii ofertei sale apar a fi nefondate.

Motivele noi de contestare, formulate prin intermediul concluziilor scrise, vor fi respinse, ca inadmisibile în considerarea dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 potrivit căroră *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia.”*

Față de considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de, în calitate de lider al Asocierii -, în contradictoriu cu, în calitate de entitate contractantă, va anula raportul procedurii nr. 2854/18.10.2021 și actele subsecvente, în partea care privește evaluarea ofertei, și va obliga entitatea contractantă la reevaluarea ofertei menționată, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

În temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ, va respinge, ca nefondate, solicitările privind reevaluarea ofertei Asocierii -

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de, în partea care privește oferta contestatorului și o va respinge, în partea referitoare la propria ofertă.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

Pentru aceste motive,
în baza legii și a mijloacelor de probă aflate la dosar,
CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația formulată de, în calitate de lider al Asocierii -, în contradictoriu cu, în calitate de entitate

contractantă. Anulează raportul procedurii nr. 2854/18.10.2021 și actele subsecvente, în partea care privește evaluarea ofertei Obligă entitatea contractantă la reevaluarea ofertei menționată, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare, în termen de 15 zile de la primirea deciziei.

Respinge, ca nefondate, solicitările privind reevaluarea ofertei Asocierii -

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de SC și o admite, în partea care privește oferta contestatorului și o respinge, în partea referitoare la propria ofertă.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

Redactată în 5 exemplare, conține 35 pagini