

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația nr. 892/19.05.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., formulată de către ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/ ... SRL, cu sediul în satul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional prin SCPA ..., cu sediul în municipiul ..., adresă indicată pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 7159/12.05.2021 și a raportului procedurii nr. 7149/12.05.2021, emise de către MUNICIPIUL ..., cu sediul în localitatea ..., bd. ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată - într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare și execuție lucrări de reabilitare a străzilor incluse în proiectul integrat «Centru de Tineret și străzi urbane pentru creșterea calității vieții în municipiul ...», cod ..., implementat în cadrul POR 2014-2020, Axa Prioritară 13- Sprijinirea regenerării orașelor mici și mijlocii, Prioritatea de investiții 9b- Oferirea de sprijin pentru revitalizarea fizică, economică și socială a comunităților defavorizate din regiunile urbane și rurale, Obiectiv specific 13.1- Îmbunătățirea calității vieții a populației în orașele mici și mijlocii din România”, cod CPV 45233120-6 lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), anunț de participare simplificat ..., s-au solicitat următoarele: „1. Anularea Adresei înregistrată cu nr. 7159/12.05.2021 privind comunicarea rezultatului procedurii (Anexa nr. 1); 2. Anularea Raportului procedurii cu nr. 7149/12.05.2021; 3. Anularea deciziei prin care oferta subscrisei a fost clasată pe locul II, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente; 4. Anularea deciziei prin care oferta ASOCIERII ... SRL/... SRL a fost declarată admisibilă și conformă, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora, precum și a actelor subsecvente; 5. Anularea deciziei prin care oferta ASOCIERII ... SRL/... SRL a fost declarată câștigătoare, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente; 6. Obligarea Autorității contractante la reluarea

procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei ASOCIERII ... SRL/... SRL; 7. Obligarea Autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată efectuate de Subscrisa pentru soluționarea prezentei Contestații, potrivit dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016; 8. Asigurarea accesului la dosarul constituit la Consiliu, inclusiv la oferta depusă de Asocierea câștigătoare”.

Prin cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de către ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/... SRL, cu sediul în satul ..., înmatriculată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., CUI RO..., reprezentată legal prin administrator ..., director general ... și convențional prin SCA ..., cu sediul în municipiul ..., adresă indicată pentru comunicarea actelor de procedură, în temeiul dispozițiilor art. 61 și următoarele Cod procedură civilă, respectiv art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, s-a solicitat Consiliului să *„admită cererea de intervenție, așa cum a fost formulată, să respingă contestația formulată de către ... SRL, ca neîntemeiată, să mențină ca legale și temeinice actele autorității contractante referitoare la evaluarea ofertei asocierii sale, precum și rezultatul procedurii de atribuire prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare”.*

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 892/19.05.2021, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. ..., ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/... SRL critică comunicarea rezultatului procedurii nr. 7159/12.05.2021 și raportul procedurii nr. 7149/12.05.2021, emise de către MUNICIPIUL ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată - într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Servicii de proiectare și execuție lucrări de reabilitare a străzilor incluse în proiectul integrat «Centru de Tineret și străzi urbane pentru creșterea calității vieții în municipiul ...», cod ..., implementat în cadrul POR 2014-2020, Axa Prioritară 13- Sprijinirea regenerării orașelor mici și mijlocii, Prioritatea de investiții 9b- Oferirea de sprijin pentru revitalizarea fizică, economică și socială a comunităților defavorizate din regiunile urbane și rurale, Obiectiv specific 13.1- Îmbunătățirea calității vieții a populației în orașele mici și mijlocii din România”, s-au solicitat Consiliului cele redată în partea introductivă.

În motivare, contestatoarea precizează că a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire, care, în urma evaluării, a fost declarată admisibilă, ocupând locul II în clasament, cu o valoare de 5.449.626,70 lei, fără TVA, oferta câștigătoare fiind cea depusă de către ASOCIEREA ...

SRL/ ... SRL, cu o valoare a propunerii financiare de 4.583.705,21 lei, fără TVA.

Contestatoarea afirmă că, urmare a studierii dosarului achiziției, la sediul autorității contractante, în data de 14.05.2021, din documentele puse la dispoziție, a constatat faptul că organizatoarea procedurii nu a efectuat o evaluare temeinică a ofertei ASOCIERII ... SRL /... SRL, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, materializată într-un act de evaluare. Astfel, susține că oferta asocierii câștigătoare trebuia declarată neconformă potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, pentru motivele pe care le prezintă în cadrul contestației, sens în care invocă și jurisprudența Curții de Apel Constanța.

Cu titlu preliminar, subliniind că documentația de atribuire și-a consolidat forța obligatorie, contestatoarea invocă dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 123 din H.G. nr. 395/2016, precum și jurisprudența Consiliului și a instanțelor naționale, în cele ce urmează detaliind motivele de neconformitate ale ofertei ASOCIERII ... SRL/... SRL.

Față de cele de mai sus, contestatoarea susține că asocierea desemnată câștigătoare nu a oferat toate lucrările de reparații solicitate prin documentația de atribuire. În acest sens, prezintă cerințele de la pag. 11/28, pct. 4. „DESCRIEREA SERVICIILOR ȘI LUCRĂRILOR CE FAC OBIECTUL CONTRACTULUI DE ACHIZIȚIEI PUBLICE - A. Proiectare și asistenta tehnică din partea proiectantului”, precum și documentația de avizare a lucrărilor de intervenție ("DALI"), pag. 13, pentru străzile Independenței, Victoriei și pentru sensul giratoriu de la începutul bd. Independenței, menționând că, între cele două etape, respectiv (1) de frezare a stratului de uzură și (2) de aplicare a stratului de geocompozit anti fisură, s-a impus ca ofertanții să presteze și lucrări de reparații la sistemul rutier existent.

Modul în care asocierea desemnată câștigătoare a respectat cerințele de mai sus este consemnată la pag. 9 – 10 din procesul - verbal intermediar nr. 5501/12.04.2021. Cu privire la aceste aspecte, contestatoarea menționează adresa nr. 5504/12.04.2021, prin care asocierii câștigătoare i s-au solicitat clarificări, precum și răspunsul acesteia, respectiv adresa nr. 933/13.04.2021, din care redă anumite pasaje.

În continuare, contestatoarea precizează că, în cadrul procedurii și-a desfășurat activitatea și un expert cooptat, care a elaborat raportul de analiză ofertă financiară nr. 5791/16.04.2021, în care se menționează că asocierii câștigătoare i s-au solicitat clarificări. De asemenea, în procesul verbal intermediar nr. 6112/21.04.2021, se precizează că, prin adresa nr. 6113/21.04.2021, organizatoarea procedurii i-a solicitat clarificări asocierii câștigătoare pentru a doua oară cu privire la același aspect. La solicitările în cauză, asocierea câștigătoare a răspuns prin adresa nr.

1036/23.04.2021, sens în care redă aspectele consemnate de către autoritatea contractantă în procesul verbal nr. 6442/27.04.2021.

Față de cele de mai sus, contestatoarea afirmă că oferta asocierii câștigătoare trebuia declarată neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, deoarece autoritatea contractantă i-a solicitat ofertantului desemnat câștigător, clarificări de două ori, pentru lucrările de reparații, iar aceasta nu a oferit lucrările în cauză.

De asemenea, contestatoarea susține că răspunsul asocierii câștigătoare confirmă faptul că oferta acesteia nu corespunde cerințelor documentației de atribuire, iar propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce conduce la executarea defectuoasă a contractului.

Referindu-se la conținutul răspunsului oferit de asocieria câștigătoare prin adresa nr. 1036/23.04.2021, respectiv efectuarea de lucrări de reparații pe o suprafață de 1.530 mp, contestatoarea menționează că, potrivit informațiilor din DALI, pag. 35 și 39, suprafețele cu degradări pentru care ofertantul avea obligația de a oferta lucrări de reparații totalizau „1530 mp”, după cum urmează: pag. 35 din DALI - este indicată suprafața aferentă străzii Independenței - 490 mp + 693 mp = 1183 mp; pag. 39 din DALI - este indicată suprafața aferentă străzii Victoria - 264 mp.

Precizând că suprafața de 1.530 mp indicată în răspunsul nr. 1036/23.04.2021 a fost corectă, contestatoarea susține că la pag. 131 din ofertă se regăsește devizul aferent suprastructurii la „Sensul Giratoriu”, iar în cadrul acestui deviz sunt prevăzute lucrări pe o suprafață de 5.451 mp, „suprafața fiind acoperită atât pentru reparațiile str. Independenței, Victoriei și Sens Giratoriu”.

Față de cele de mai sus, contestatoarea menționează că și expertul cooptat a consemnat în raportul nr. 6358/27.04.2021, faptul că suprafața privind lucrările de reparații declarată în răspunsul la solicitarea de clarificări este corectă (347 mp str. Victoriei și 1183 mp str. Independenței), însă având în vedere că lungimea pe care se va moderniza Sensul Giratoriu este de numai 66 m, iar suprafața aferentă lucrărilor de reparație de 1530 mp, rezultă o diferență de 3921 mp „reprezentând lucrări suplimentare, rezultată în urma răspunsului la solicitarea de clarificări (nr. 1036/24.04.2021)”.

Prin urmare, contestatoarea susține că lucrările de reparații nu au fost oferite de asocieria câștigătoare, deoarece, potrivit informațiilor din DALI, pag. 35 și 39, suprafața cu degradări pentru care avea obligația de a oferta lucrări de reparații totaliza 1.530 mp, iar categoria de lucrări la care asocieria a făcut trimitere și a susținut că ar fi încadrate lucrările de reparații, cuprinde o diferență suplimentară de 3.921 mp.

În continuare, susține că devizul aferent suprastructurii la „Sensul Giratoriu”, care se regăsește la pag. 131 din ofertă, nu poate reprezenta

o categorie de cheltuieli la care ofertantul poate să facă trimitere pentru orice omisiune din ofertă. Potrivit răspunsurilor la clarificări, asocierea câștigătoare a prevăzut ca reparația acestor degradări să se facă cu mixtură asfaltică BA16, însă articolul ofertat în listele de cantități este DB16H1 și presupune așternerea mecanică a mixturii asfaltice. Tehnologic această operațiune nu este posibilă, reparația (plombarea) se face cu mijloace manuale, iar categoria de lucrări pentru reparația prin plombare a suprafețelor degradate este prevăzută în normele de deviz naționale la codul DI02F1 - Repararea suprafeței degradate, inclusiv plombarea gropilor la îmbrăcăminți bituminoase cu mortar asfaltic cu adaos de criblura preparat la cald, în greutate medie de 72 Kg/mp cu: decapare mecanică și compactare cu rulou compresor static autopropulsat 8-14 T.

Susținând că oferta asocierii câștigătoare trebuia declarată inacceptabilă, potrivit art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, contestatoarea invocă răspunsul la clarificări din 13.04.2021, precum și aspectele de expertul cooptat prin raportul de analiză nr. 5791/16.04.2021, precum și la cele consemnate de către autoritatea contractantă în procesul verbal intermediar nr. 6112/21.04.2021, deoarece răspunsul asocierii în cauză nu a fost în măsură să justifice lipsa lucrărilor de reparații, fiind neconcludent.

De asemenea, contestatoarea afirmă că nici prin cel de-al doilea răspuns la clarificări nr. 1036/23.04.2021, în legătură cu lucrările de reparații pentru străzile Independenței, Victoriei și pentru sensul giratoriu de la începutul bd. Independenței, asocierea câștigătoare nu a răspuns concludent. Așa cum a reținut și expertul cooptat prin raportul nr. 6358/27.04.2021, suprafața privind lucrările de reparații declarată în răspunsul la solicitarea de clarificări a fost corectă (347 mp str. Victoriei și 1183 mp str. Independenței), însă ofertantul a afirmat că a inclus această cheltuială la o categorie de lucrări unde erau ofertați și 3.921 mp în plus, nu doar 1.530 mp - suprafață aferentă reparațiilor, cât se solicita prin DALI.

Față de cele de mai sus, contestatoarea invocă decizia C.N.S.C nr. ..., arătând că, în condițiile în care caietul de sarcini, DALI, conțin datele necesare pe baza cărora oricare dintre ofertanți trebuie să-și redacteze oferta financiară astfel încât să poată fi comparate în mod echitabil, toți ofertanții trebuiau să-și calculeze costuri potrivit cantităților, fie și estimate, cuprinse în documentație.

În aceste condiții, contestatoarea susține că acest cumul de erori din oferta ASOCIERII ... SRL/... SRL nu poate fi acceptat, deoarece, conform raportului nr. 6358/27.04.2021, elaborat de către expertul cooptat, suprafața privind lucrările de reparații, declarată în răspunsul la solicitarea de clarificări a fost corectă (347 mp str. Victoriei și 1183 mp str. Independenței), însă având în vedere că lungimea pe care se va moderniza Sensul Giratoriu este de numai 66 m, diferența de 3.921 mp

rezultată în urma răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 1036/24.04.2021 este mult mai mare și nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră în sensul art. 134 alin. (9) din H.G. nr. 395/2016, deoarece depășește 1% din prețul ofertat.

De asemenea, contestatoarea afirmă că în condițiile în care oferta asocierii câștigătoare a fost declarată confidențială, se impune a fi verificat dacă în propunerea financiară, pentru strada Sens Giratoriu, se regăsesc toate operațiunile necesare executării tuturor lucrărilor: frezare, curățare suprafață, amorsare, strat de legătură din BAD22.4, respectiv strat de uzură din BA16. Dacă acestea sunt ofertate pentru suprafața de 5.451 mp, aceasta este eronată, având în vedere că strada are 66 ml și o lățime variabilă, de 14-21 m.

În acest context, ... SRL susține că asocierea câștigătoare nu a respectat obligația care îi revenea potrivit art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016. De asemenea, invocă și decizia C.N.S.C nr. ..., arătând că ofertanții nu trebuie să includă lucrări suplimentare, nerelevante pentru îndeplinirea obiectului contractului, care vor fi solicitate ulterior la plată, includerea acestor produse suplimentare în ofertă, reprezentând de fapt o nerespectare a documentației de atribuire, o autoritate contractantă neputând fi obligată să accepte ofertarea și, implicit, obligarea la plata unor activități suplimentare care nu au fost solicitate prin documentația de atribuire.

Totodată, afirmă că, prin solicitările repetate de clarificări cu privire la indicarea lucrărilor de reparații, autoritatea contractantă a creat un avantaj acestui operator economic prin posibilitatea aducerii de completări, încălcând astfel principiul egalității de tratament al operatorilor economici, sens în care invocă decizia civilă nr. 105/17.01.2018 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara, precum și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene (C 131/16 Archus & Gama).

Contestatoarea mai susține că propunerea tehnică a asocierii câștigătoare trebuia declarată neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a din H.G. nr. 395/2016, deoarece din „analiza sistematică a proceselor verbale intermediare”, elaborate de autoritatea contractantă, rezultă că propunerile tehnice aferente proiectării, depuse de ofertantul declarat câștigător, prezintă „asemănări semnificative, inclusiv aspectele de neconformitate fiind identice” cu oferta aparținând ASOCIERII GENERAL ... SRL/... SRL.

În ceea ce privește accesul la oferta depusă de ASOCIEREA ... SRL/... SRL, contestatoarea menționează că, în opinia sa, aceasta nu a dovedit caracterul confidențial, autoritatea contractantă în baza unei simple declarații, fără probe, și cu încălcarea art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, nu i-a acordat acces la ofertă. Prin urmare, i s-a restricționat accesul la oferta asocierii câștigătoare prin invocarea unor aspecte generice.

În drept, au fost invocate prevederile Legii nr. 101/2016, cele ale Legii nr. 98/2016, precum și cele ale H.G. nr. 395/2016, iar în dovedire, au fost solicitate înscrisuri și „orice alte probe necesare soluționării cauzei”. În conformitate cu prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, s-a solicitat accesul la dosarul achiziției publice aflat pe rolul Consiliului.

Prin adresa nr. ..., Consiliul i-a solicitat asocierii contestatoare să transmită la dosarul cauzei dovada constituirii cauțiunii în cuantumul legal de 88.000,00 lei. Ca răspuns la această solicitare, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/... SRL, a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. ..., în valoare de 88.000,00 lei, emisă de

Prin punctul de vedere nr. 7794/25.05.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., MUNICIPIUL ... a solicitat respingerea contestației formulată de ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/... SRL, ca nefondată.

În acest sens, susținând lipsa de netemeinicie și relevanță a motivelor invocate de către contestatoare, autoritatea contractantă prezintă un istoric al procedurii și arată că, în urma finalizării evaluării tehnice a ofertelor, a constatat că doar două oferte din cele zece depuse au îndeplinit cerințele minime de conformitate stabilite prin caietul de sarcini și documentația de atribuire, respectiv cea a ASOCIERII ... SRL/... SRL și cea a asocierii contestatoare, care s-a clasat pe locul 2 după aplicarea criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Răspunzând aspectelor criticate, organizatoarea procedurii precizează că, referitor la respectarea de către operatorii economici a cerințelor prevăzute prin documentația de atribuire, consideră că aceasta nu poate aduce atingere libertății acestora de a-și întocmi oferta, prin raportare la propriile tehnologii de execuție și consumuri. În speța dedusă soluționării, serviciile incluse în obiectul procedurii de atribuire vizează însăși elaborarea proiectului tehnic (DALI) pus la dispoziția operatorilor economici potrivit prevederilor art. 10 din HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, precum și devizul general, prin care se stabilește valoarea totală estimativă, exprimată în lei, a cheltuielilor necesare realizării unui obiectiv de investiții. De asemenea, potrivit prevederilor alin. 4 din același articol al actului normativ anterior indicat, devizul general întocmit la faza documentație de avizare a lucrărilor de intervenții, în cazul intervenției la construcție existentă se actualizează prin grija beneficiarului investiției/ investitorului, ori de câte ori este necesar, dar în mod obligatoriu după finalizarea procedurilor de achiziție publică, rezultând valoarea de finanțare a obiectivului de investiții.

Prin urmare, autoritatea contractantă susține că sunt nefondate aprecierile contestatoarei potrivit cărora ASOCIEREA ... SRL/ ... SRL ar fi uzat în mod arbitrar de sumele bugetate în cadrul devizului aferent suprastructurii la sensul giratoriu, care se regăsește la pag. 131 din

oferta financiară, pentru a acoperi așa -zise omisiuni vizând lucrările de reparații prevăzute prin DALI pentru strada Independenței/bd. Independenței și giratoriul existent la începutul acestuia.

De asemenea, afirmă că modul de lucru al comisiei de evaluare este în acord cu practica C.N.S.C., în sensul comparării echitabile a celor două oferte în etapa de evaluare financiară, pe baza estimărilor de cantități și costurilor stabilite. Organizatoarea procedurii invocă și etapa de realizare în care se află obiectivul de investiții „îmbunătățirea accesibilității, atractivității și calității mediului urban prin reabilitarea de străzi din Municipiul ...” și susține că nu poate fi luată în calcul acceptarea unor lucrări suplimentare. Precizează că estimările cantitative realizate de către ofertanți nu pot echivala cu acceptarea de lucrări suplimentare, acestea putând fi decontate numai în condițiile prevăzute de reglementările aplicabile și ținându-se seama de realitățile din teren sau, după caz, de situațiile care pot interveni pe parcursul executării lucrărilor. Prin urmare, „este prematură invocarea suplimentărilor de către contestatoare în această etapă și deci prin urmare, nu se poate vorbi de o utilizare inefficientă a fondurilor publice”.

Cu privire la pretinsa încălcare a principiului tratamentului egal pe parcursul evaluării ofertelor depuse, autoritatea contractantă arată că a solicitat clarificări în acord cu dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, respectiv cele ale art. 134 din H.G. nr. 395/2016. Comisia de evaluare constituită la nivelul instituției a acționat cu respectarea prevederilor anterior menționate, dar și a celor ale art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, asigurând respectarea principiului tratamentului egal, deoarece a solicitat clarificări cu privire la conținutul propunerilor financiare ambilor operatori economici rămași în competiție.

Este evident faptul că oferta contestatoarei nu este perfectă, ci perfectibilă, la fel ca și cea depusă de către Asociera ... SRL - ... SRL, simplul fapt că în cazul ofertei câștigătoare au fost solicitate două clarificări cu privire la conținutul propunerii financiare, nu reprezintă în opinia autorității contractante o încălcare a principiului tratamentului egal, având în vedere că scopul urmărit a fost acela al reconfirmării anumitor aspecte prezentate anterior.

Ca răspuns la criticile ce vizau aspectele de neconformitate și inacceptabilitate invocate de către contestatoare prin trimitere la dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din HG nr. 395/2016, respectiv la cele ale art. 134 alin. (5) din același act normativ, autoritatea contractantă afirmă că sunt nefondate.

Astfel, referitor la alegațiile contestatoarei privind caracterul neconform al ofertei declarate câștigătoare pentru neofertarea lucrărilor de reparații solicitate prin documentația de atribuire, precizează că a solicitat clarificări, la care ofertantul a răspuns în termen. Cu respectarea principiului tratamentului egal, s-a solicitat reconfirmarea aspectelor prezentate de către ofertant cu privire la modalitatea în care au fost

oferate financiar respectivele lucrări de reparații, precum și furnizarea de completări în acest sens, mai precizează autoritatea contractantă. În acest sens, s-a avut în vedere afirmația potrivit căreia lucrările de reparații solicitate au fost oferite în cadrul capitolului suprastructură, îmbrăcăminti din beton asfaltic BA16, dar fără a indica unde anume în oferta financiară se regăsește respectivul articol.

După ce redă solicitarea transmisă ASOCIERII ... SRL/ ... SRL, precum și răspunsul oferit de acest ofertant, organizatoarea procedurii susține că asocierea în cauză a anexat și devizul privind cuantificarea cantitativă și valorică a lucrărilor de reparații, suprafața declarată fiind de 1.530 mp.

Prin urmare, răspunsul a fost considerat concludent, deoarece la pag. 131 din oferta financiară se regăsește devizul aferent suprastructurii la sensul giratoriu, iar în cadrul acestui deviz ofertantul în cauză a prevăzut lucrări pe o suprafață de 5.451 mp, suprafața fiind acoperitoare atât pentru reparațiile aferente străzilor Independenței și Victoriei, la sensul giratoriu, cât și pentru lucrările de modernizare a sensului giratoriu. Suprafața privind lucrările de reparații declarată în răspunsul la solicitarea de clarificări este corectă (347 mp str. Victoriei și 1.183 mp bd. Independenței), iar cuantificarea valorică, de 53.792,64 lei, respectă prețurile unitare din propunerea financiară. Estimările valorice ale asocierii declarate câștigătoare acoperă aceste reparații, neputând fi constatate erori/omisiuni în procesul de ofertare care să afecteze utilizarea eficientă a fondurilor publice.

În acest sens, învederează că în procesul de evaluare a răspunsului la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a considerat ca, având în vedere lungimea pe care se va moderniza sensul giratoriu, de numai 66 mp, diferența de 3.921 mp reprezintă doar o cantitate estimată, iar suprafața reală va reieși în urma proiectării; pe parcursul derulării contractului se vor deconta doar lucrările real executate. Decizia comisiei de evaluare s-a fundamentat și pe prevederile caietului de sarcini, unde la pag. 17 a fost stipulat explicit: „Decontarea lucrărilor executate se va face pe baza situațiilor de lucrări. Acestea vor fi întocmite pe baza atașamentelor cu antemăsurătorile cantităților de lucrări prezentate spre decontare și vor conține în mod obligatoriu informații suficiente pentru localizarea exactă a lucrărilor. Situațiile de lucrări și atașamentele vor fi verificate și obligatoriu semnate de către Dirigintele de șantier pentru confirmarea exactității cantităților înscrise în atașamente. Situațiile de lucrări vor fi însoțite de documentele privind calitatea și conformitatea materialelor puse în operă, documente care vor fi verificate de către Dirigintele de șantier și probele de laborator, acolo unde este cazul, prin specificațiile caietelor de sarcini”.

Referitor la alegațiile contestatoarei privind caracterul inacceptabil al ofertei pentru neconcludența răspunsurilor primite la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă susține că acestea sunt nefondate,

deoarece nu se poate considera că primul răspuns formulat de ofertant a fost neconcludent, iar cea de-a doua solicitare de clarificări a avut scopul de a reconfirma și detalia aspectele menționate în primul răspuns.

Cu privire la critica potrivit căreia propunerile tehnice aferente proiectării depuse de ofertantul declarat câștigător și ASOCIEREA ... SRL/ ... SRL prezintă asemănări semnificative, autoritatea contractantă susține că este nefondată și irelevantă prin raportare la obiectul contestației, sens în care precizează că a acționat cu bună credință pe tot parcursul procesului de evaluare și cu diligența de care trebuia să dea dovadă, însă nu a identificat nicio potențială situație de înțelegere neconcurențială în sensul art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016. În documentele depuse de ofertanți nu sunt indicii rezonabile/informații concrete pentru a considera că ASOCIEREA ... SRL/... SRL a încheiat cu ASOCIEREA ... SRL/... SRL un acord care vizează denaturarea concurenței.

În ceea ce privește asigurarea accesului la dosarul achiziției publice, autoritatea contractantă precizează că autoarea contestației a cerut de două ori acces la acest dosar, context în care acesta i-a fost pus la dispoziție, cu respectarea normelor legale incidente și având în vedere următoarele aspecte: documentația de atribuire publicată pentru atribuirea contractului având ca obiect servicii de proiectare și execuție lucrări de reabilitare a străzilor incluse în proiectul integrat „Centru de Tineret și străzi urbane pentru creșterea calității vieții în municipiul ...”, cod ... asigură respectarea prevederilor art. 57 din Legea nr. 98/2016, inclusiv a alin. 4 din acesta; în cuprinsul documentației de atribuire este prevăzută obligația operatorilor economici de a indica informațiile/părțile din ofertă considerate drept confidențiale, însă instituția „nu a putut limita modalitățile prin care aceștia pot face dovada acestui caracter”; prevederile art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 fac trimitere generică la dovada prezentată de ofertanți pentru a conferi caracterul de confidențialitate acestor informații, dovadă ce devine anexă la ofertă; atât asocierea contestatoare, cât și operatorul economic clasat pe primul loc au procedat la preluarea motivelor ce justifică caracterul confidențial al informațiilor din ofertă în cuprinsul declarației anexate ofertei. Nici asocierea contestatoare nu a administrat vreun mijloc de probă pentru a demonstra confidențialitatea propunerii sale tehnice și financiare pe care le-a declarat confidențiale în întregime.

Astfel, organizatoarea procedurii subliniază că a acționat cu bună credință și cu respectarea principiului egalității de tratament a operatorilor economici participanți la procedura de atribuire, iar asigurarea accesului la documentele prevăzute la art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 nu a fost restricționat, acesta realizându-se cu respectarea reglementărilor incidente care reprezintă o excepție de la regulă și, în consecință, sunt de strictă interpretare și aplicare.

Față de cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului ca, în temeiul prevederilor art. 26 alin (6) din Legea nr. 101/2016,

contestația în cauză să fie respinsă ca nefondată. De asemenea, având în vedere prevederile art. 21 din Legea nr. 101/2016, solicită depunerea de concluzii scrise.

În drept au fost invocate dispozițiile art. 134 și art. 127 din H.G. nr. 395/2016, precum și dispozițiile legale indicate în cadrul documentului.

În probațiune, prin adresa nr. 8103/31.05.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... a transmis, în copie certificată, o parte din documentele dosarului achiziției publice.

Prin cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de către ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/... SRL, în temeiul dispozițiilor art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, respectiv cele ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, s-a solicitat Consiliului admiterea cererii de intervenție, așa cum a fost formulată, respingerea contestației în cauză și menținerea, ca legale și temeinice, actele autorității contractante referitoare la evaluarea ofertei asocierii sale, precum și a rezultatului procedurii de atribuire prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare.

Argumentând admisibilitatea cererii de intervenție, ... SRL arată că a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire în cauză, iar prin adresa nr. 7158/12.05.2021 i s-a comunicat faptul că aceasta a fost declarată câștigătoare, având prețul de 4.583.705,21 lei, fără TVA.

După ce menționează că oferta ASOCIERII ... SRL/... SRL a fost admisibilă și a ocupat locul 2 în clasamentul pentru această procedură, având o valoare a propunerii financiare de 5.449.626,70 lei, fără TVA, intervenienta subliniază că, potrivit dispozițiilor art. 6 din Convenția europeană a drepturilor omului, precum și cele ale art. 24 din Constituția României, are atât interesul de a-și proteja dreptul câștigat prin procedura de licitație, cât și dreptul a formula apărări în contradictoriu cu contestatoarea, din perspectiva conținutului și realității elementelor ofertei sale, respectiv legalitatea procedurii de evaluare și de atribuire a contractului.

Pe fondul cauzei, răspunzând criticilor din cadrul contestației, intervenienta, referitor la critica privitoare la neofertarea lucrărilor de reparații solicitate prin documentația de atribuire, invocă cerințele caietului de sarcini, pag. 11, pct. 4, pag. 13 din Documentația de avizare a lucrărilor de intervenție (DALI), și arată că aspectele au fost clarificate prin răspunsurile oferite la solicitările autorității contractante. În acest sens, redă solicitările ce i-au fost transmise prin adresa nr. 5504/12.04.2021, precum și răspunsul nr. 933/13.04.2021.

Cu referire la documentele de mai sus, intervenienta arată că, prin adresa nr. 6113/21.04.2021, comisia de evaluare i-a adus la cunoștință că se impune a fi clarificat următorul aspect: „întrebare 2: Pentru străzile Independenței și Victoriei, prin DALI (pag. 13), după frezarea stratului de uzura s-au prevăzut lucrări de reparații la sistemul rutier existent în înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură. Vă rugăm să

ne comunicați unde se regăsesc ofertate aceste lucrări. Răspuns 2: Lucrări de reparații la sistemul rutier existent înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură, după frezarea stratului de uzura se regăsesc în cadrul capitolului suprastructură, îmbrăcămînți din beton asfaltic BA16. Aceste reparații se vor face prin efectuarea de plombări cu mixtură asfaltică și cu emulsie bituminoasă, badijonări, colmatarea crăpăturilor și fisurilor care vor fi identificate la momentul frezării”.

De asemenea, precizează că autoritatea contractantă i-a solicitat lămuriri suplimentare referitoare la lucrările de reparații ce se vor executa conform DALI, la sistemul rutier aferent străzilor Independenței + Giratoriu și Victoriei, respectiv să indice cât reprezintă în ansamblul ofertei financiare depuse cheltuielile aferente execuției acestor lucrări de reparații și să realizeze o cuantificare valorică a acestora. Totodată, i s-a solicitat să aibă în vedere inclusiv faptul că în cadrul capitolului suprastructură, îmbrăcămînți din beton asfaltic BA16 se regăsesc și cantitățile de lucrări necesare pentru execuția straturilor rutiere pe celelalte străzi reabilite prin contractul de achiziție publică ce face obiectul prezentei proceduri, „eventualele omisiuni fiind acceptabile numai în situațiile de excepție prevăzute de lege”. Intervenienta menționează că i s-a solicitat să precizeze pagina la care se regăsesc ofertate aceste lucrări de reparații la sistemul rutier existent înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură și care este cuantificarea cantitativă și valorică a acestora în cadrul ofertei financiare depuse.

Cu privire la aceste solicitări, intervenienta susține că a răspuns prin adresa nr. 1036/23.04.2021, prin care a indicat că lucrările de reparații rutier existent aferent străzilor Independenței + Giratoriu și Victoriei, înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură, după frezarea stratului de uzură, se regăsesc la pag. 131 din propunerea financiară, sens în care a atașat și cuantificarea cantitativă și valorică a lucrărilor de reparații la sistemul rutier existent înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură, conform devizului aferent.

Față de cele de mai sus, intervenienta afirmă că autoritatea contractantă a reținut că suprafața privind lucrările de reparații declarată în răspunsul la solicitarea de clarificări este corectă (347 mp str. Victoriei și 1.183 mp b-dul Independenței), iar cuantificarea valorică, de 53.792,64 lei, respectă prețurile unitare din propunerea financiară. Prin urmare, critica contestatoarei privind neofertarea lucrărilor de reparații solicitate prin documentație nu este întemeiată, aceste lucrări fiind incluse în cadrul ofertei, existând o cuantificare cantitativă și valorică detaliată a acestora, în acord cu cerințele achiziției.

Cu referire la critica potrivit căreia oferta asocierii sale ar fi trebuit declarată neconformă, potrivit art. 137 alin. (3) lit. a) și d) din H.G. nr. 395/2016, intervenienta arată că, prin raportare la prevederile legale invocate de către contestatoare, oferta sa a respectat, în integralitate, cerințele documentației de atribuire, iar propunerea financiară a fost

corelată cu elementele propunerii tehnice. Faptul că i-au fost solicitate clarificări cu privire la unele aspecte ale ofertei nu presupune că oferta este neconformă, prin intermediul acestor solicitări de clarificări preîntâmpinându-se ivirea unor situații dezavantajoase deopotrivă pentru ofertanți și pentru autoritatea contractantă. Asemenea solicitări de clarificări din partea autorității contractante fiind inerente unei proceduri complexe de achiziție.

Privitor la motivul potrivit căruia oferta asocierii sale trebuia declarată neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, în baza principiului tratamentului egal, deoarece propunerea tehnică prezintă asemănări semnificative cu cea depusă de către ASOCIEREA ... SRL/... SRL, iar aspectele de neconformitate ale celor două oferte sunt identice, intervenienta invocă aspectele consemnate de către autoritatea contractantă la pag. 87-95 din raportul procedurii și susține că nu există nicio asemănare între aspectele pentru care autoritatea contractantă a solicitat clarificări de la asocieria anterior indicată și aspectele a căror clarificare a fost solicitată asocierii sale. De asemenea, menționează că autoritatea contractantă a analizat răspunsurile primite de la ASOCIEREA ... SRL/... SRL, iar trei dintre acestea au fost neconcludente, astfel că oferta a fost declarată inacceptabilă. Așadar, chiar dacă propunerile tehnice ale celor două asocieri ar fi fost asemănătoare, oferta ASOCIERII ... SRL/... SRL a fost declarată inacceptabilă, respectiv neconformă, astfel încât nu se poate pune problema încălcării principiului tratamentului egal.

Referitor la critica potrivit căreia oferta sa ar fi trebuit declarată inacceptabilă, conform dispozițiilor art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, intervenienta se raportează la dispozițiile legale invocate de către contestatoare și susține că, prin pct. 2 din adresa nr. 5504/12.04.2021, autoritatea contractantă i-a solicitat să indice unde anume se regăsesc lucrările de reparații la sistemul rutier existent prevăzute înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură, pentru străzile Independenței și Victoriei, din DALI (pag. 13). Precizează că a răspuns la această solicitare prin adresa nr. 933/13.04.2021, indicând faptul că aceste lucrări se regăsesc în cadrul capitolului suprastructură, îmbrăcămînți din beton asfaltic BA16 și se vor efectua prin plombări cu mixtură asfaltică și cu emulsie bituminoasă, badijonări, colmatarea crăpăturilor și fisurilor care vor fi identificate la momentul frezării.

De asemenea, intervenienta precizează că, prin adresa nr. 6113/21.04.2021, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări suplimentare, respectiv indicarea paginii la care se regăsesc ofertate aceste lucrări de reparații la sistemul rutier existent înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură, și care este cuantificarea cantitativă și valorică a acestora în cadrul ofertei financiare depuse,

clarificări la care asocierea sa a răspuns prin adresa nr. 1036/23.04.2021, răspuns ce nu poate fi considerat neconcludent.

Prin intermediul celei de a doua solicitări de clarificări, având nr. 6113/21.04.2021, autoritatea contractantă i-a cerut în fapt alte informații legate de același subiect, care însă nu făcuseră obiectul solicitării de clarificări nr. 5504/12.04.2021, răspunsul oferit fiind unul concludent. Față de această situație, intervenienta subliniază că nu sunt incidente dispozițiile art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016, deoarece a transmis, în termenul indicat de comisia de evaluare, clarificările/completările solicitate, iar acestea au fost considerate concludente.

Detaliind, cu referire la lucrările de reparații supuse analizei, intervenienta arată că acestea vor fi realizate pe baza soluțiilor tehnice din cadrul Proiectului Tehnic de Execuție care trebuie elaborate de către proiectantul lucrării. Lucrările care au fost estimate pe baza Documentației de avizare a lucrărilor de intervenții „au un caracter informal, de stabilire a soluțiilor tehnice care urmează să se elaboreze”, sens în care afirmă că a estimat cantitățile necesare pentru lucrările de reparații oferite, suprafața reală a lucrărilor urmând a reieși ulterior fazei de proiectare. Totodată, arată că, pe parcursul derulării contractului, se vor deconta doar lucrările real executate, neexistând riscul ca autoritatea contractantă să accepte plata unor lucrări care nu au fost solicitate prin documentația de atribuire.

Răspunzând criticii ce viza accesul contestatoarei la oferta asocierii sale, intervenienta precizează că, prin documentul intitulat „Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial”, emis la data de 27.11.2020, pentru a nu prejudicia interesele sale legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală, a declarat următoarele părți din propunerea tehnică și propunerea financiară ca având caracter confidențial: a) rețete și tehnologiile de execuție; b) furnizorii de materii prime și materiale; c) rețete de producție; d) liste cantități (rețete articole). În opinia sa, acest demers a fost justificat dintr-o dublă perspectivă: pe de o parte, prin prisma practicilor concurențiale de protejare a rețetelor și tehnologiilor proprii de execuție și fabricație, iar pe de altă parte, având în vedere clauzele de confidențialitate cuprinse în contractele comerciale încheiate cu terții, respectiv furnizori de materii prime și materiale, prestatori de servicii etc.

După ce invocă aplicabilitatea dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și cele ale art. 123 alin.(1) din H.G. nr. 395/2016, intervenienta susține că refuzul autorității contractante de a-i permite accesul contestatoarei la oferta sa este unul legal, respectându-se astfel caracterul confidențial al acesteia.

În drept, au fost invocate prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, precum și cele ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, iar în fapt, au fost depuse înscrisuri.

Dovada transmiterii cererii de intervenție către părți, prin poștă, în data de 31.05.2021, a fost atașată de către intervenientă la dosarul cauzei, fiind înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Conform solicitării exprese din finalul contestației, prin adresa nr. ..., Consiliul i-a transmis contestatoarei invitația de a studia dosarul format în cadrul Consiliului, cu excepția documentelor declarate confidențiale. Urmare a acestei invitații, în data de 08.06.2021, reprezentanții asocierii contestatoare s-au prezentat la sediul C.N.S.C., au studiat dosarul cauzei, cu excepția documentelor declarate confidențiale, și au obținut fotocopiile solicitate.

Prin adresa nr. 1036/11.06.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr.101/2016, contestatoarea ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/... SRL, a formulat concluzii scrise ca urmare a transmiterii de către autoritatea contractantă a punctului de vedere nr. 7855/25.05.2021, precum și a cererii de intervenție formulată de ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/... SRL, solicitând Consiliului admiterea contestației și respingerea cererii de intervenție.

În motivare, ... SRL reiterează și detaliază argumente deja prezentate în cadrul contestației.

Cu privire la cheltuielile de judecată pe care le-a solicitat în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea solicită obligarea autorității contractante la plata sumei de 5.950 lei, reprezentând onorariu avocat, sens în care atașează factura nr. A-006514/ 21.05.2021, în valoare de 5.950,00 lei, precum și extrasul de cont ce reflectă încasarea acestei sume de către societatea de avocați de la ... SRL, în data de 24.05.2021. Referindu-se la quantumul cheltuielilor de judecată, contestatoarea solicită Consiliului să oblige autoritatea contractantă la plata integrală a acestora, conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

Dovada comunicării acestui document către autoritatea contractantă și către asocieria intervenientă a fost atașată.

Prin adresa nr. 1047/11.06.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr.101/2016, contestatoarea ... SRL retransmite concluziile scrise, deoarece din cauza unui incident tehnic, anexele nu au putut fi atașate. A fost transmisă și dovada comunicării acestor anexe către autoritatea contractantă și către intervenientă.

Ca urmare a transmiterii concluziilor scrise de către asocieria contestatoare, prin adresa nr. 8935/16.06.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... a formulat concluzii

scrise prin care a susținut că își „menține punctul de vedere nr. 7794/25.05.2021”.

În cadrul documentului, în combaterea aspectelor prezentate de către asocieria contestatoare, organizatoarea procedurii reia și detaliază o parte din argumentele deja expuse.

Cu privire la cheltuielile de judecată solicitate de către asocieria contestatoare, autoritatea contractantă solicită Consiliului să respingă acest capăt de cerere.

În concluzie, autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... solicită Consiliului să respingă, ca nefondate, toate solicitările contestatoarei și să mențină deciziile comisiei de evaluare consemnate în raportul procedurii și celelalte acte subsecvente.

Prin adresa nr. 1095/22.06.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 21 alin. (2) din Legea nr.101/2016, contestatoarea ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/... SRL, a formulat concluzii scrise ca urmare a transmiterii de către autoritatea contractantă a adresei nr. 8935/ 16.06.2021.

În combaterea aspectelor prezentate de către organizatoarea procedurii, contestatoarea detaliază motivele de neconformitate ale ofertei ASOCIERII ... SRL/... SRL și solicită admiterea contestației, așa cum a fost formulată. Dovada comunicării acestui document către autoritatea contractantă și către asocieria intervenientă a fost atașată.

În completarea documentației ce a fost transmisă prin adresa nr. 8103/31.05.2021, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă MUNICIPIUL ... a înaintat la dosarul cauzei dovada comunicării rezultatului procedurii de atribuire către asocieria contestatoare, respectiv adresa nr. 7159/12.05.2021, documentul fiind înregistrat la C.N.S.C. sub nr.

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul reține următoarele:

MUNICIPIUL ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată - într-o singură etapă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *„Servicii de proiectare și execuție lucrări de reabilitare a străzilor incluse în proiectul integrat «Centru de Tineret și străzi urbane pentru creșterea calității vieții în municipiul ...», cod ..., implementat în cadrul POR 2014-2020, Axa Prioritară 13-Sprijinirea regenerării orașelor mici și mijlocii, Prioritatea de investiții 9b-Oferirea de sprijin pentru revitalizarea fizică, economică și socială a comunităților defavorizate din regiunile urbane și rurale, Obiectiv specific 13.1-Îmbunătățirea calității vieții a populației în orașele mici și mijlocii din România”, cod CPV 45233120-6 lucrări de construcții de drumuri (Rev.2), publicând, în S.E.A.P., anunțul de participare simplificat ..., în anexa căruia a fost publicată și documentația de atribuire.*

La pct. II.2.5) din cadrul anunțului de participare, autoritatea contractantă a menționat că va utiliza criteriul de atribuire "...", iar la pct. II.1.5) din cadrul aceluiași document, a precizat că valoarea estimată aferentă, fără TVA, este de ... lei.

În cadrul procesului-verbal privind accesare oferte nr. 23691/03.12.2020, pag. 257 - 272, autoritatea contractantă a precizat că *„următorii ofertanți au depus ofertă: ASOCIEREA ... SRL/... SRL, ASOCIEREA SC ... SRL/SC ... SRL, ... SRL, ASOCIEREA SC ... SRL/SC ... SRL, ASOCIEREA SC ... SA/SC ... SRL, ASOCIEREA SC ... SRL/SC ... SRL, SC ASOCIEREA SC ... SRL/SC ... SRL, SC ... SRL/SC ... SRL, ASOCIEREA SC ... SRL/SC ... SRL, ASOCIEREA SC ... SRL/SC ... SRL”*.

Ulterior evaluării ofertelor, conform raportului procedurii nr. 7149/12.05.2021, pag. 1421 - 1549, din cele 10 (zece) oferte depuse inițial, numai 2 (două) dintre acestea au fost declarate admisibile, respectiv cele aparținând ASOCIERII ... SRL/... SRL și ASOCIERII ... SRL/... SRL, celelalte 8 (opt) oferte fiind respinse. După evaluarea ofertelor admisibile și aplicarea criteriului de atribuire, autoritatea contractantă a întocmit următorul clasament: locul I - ASOCIEREA ... SRL/... SRL - preț: 4.583.705,21 lei fără T.V.A., locul II - ASOCIEREA ... SRL/... SRL - preț: 5.449.626,70 lei fără T.V.A; după verificarea documentelor suport DUAЕ, oferta ASOCIERII ... SRL/... SRL a fost declarată câștigătoare.

Decizia de mai sus a fost transmisă ASOCIERII ... SRL/... SRL prin adresa nr. 7159/12.05.2021, pag. 1612; în urma luării la cunoștință a conținutului aferent, aceasta a formulat contestația din prezenta cauză solicitând cele redată în partea introductivă.

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

Pentru început, Consiliul va lua în considerare că potrivit art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, *„Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii [nr. 134/2010](#) privind [Codul de procedură civilă](#), republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (...)*”.

Subsecvent, Consiliul va lua în considerare că, prin cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de către ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/... SRL, se solicită Consiliului să *„admită cererea de intervenție, așa cum a fost formulată, să respingă contestația formulată de către ... SRL, ca neîntemeiată, să mențină ca legale și temeinice actele autorității contractante referitoare la evaluarea ofertei asocierii sale, precum și rezultatul procedurii de atribuire prin care oferta sa a fost declarată câștigătoare”*.

Prin raportare la norma juridică de mai sus, Consiliul va lua în considerare că, potrivit raportului procedurii nr. 7149/12.05.2021, oferta aparținând ASOCIERII ... SRL/... SRL a fost declarată câștigătoare. În aceste condiții, Consiliul apreciază că ASOCIEREA ... SRL/... SRL are un interes valid în susținerea apărărilor efectuate de către autoritatea contractantă, concretizat în respingerea contestației formulată de către ASOCIEREA ... SRL/... SRL și, ca efect, preservarea calității de ofertant desemnat câștigător.

Pe cale de consecință, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de către ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/... SRL și o va califica ca fiind accesorie, în interesul autorității contractante, urmând a o soluționa odată cu fondul cauzei.

Referitor la fondul cauzei, Consiliul iterează dispozițiile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform căreia *„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 (...)*”.

Relevante în opinia Consiliului sunt și dispozițiile art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, care stipulează următoarele: *„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 autorității contractante, autoritatea 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. Caracterul confidențial se aplică doar asupra datelor/informațiilor indicate și dovedite ca fiind date cu caracter personal, secrete tehnice sau comerciale sau sunt protejate de un drept de proprietate intelectuală”*.

Prin raportare la cele de mai sus, Consiliul reține că, prin adresa nr. ..., a invitat contestatoarea, în data de 08.06.2021, la sediul său în vederea studierii dosarului cauzei. Aceasta din urmă s-a prezentat în data de 08.06.2021, conform probelor existente la dosarul cauzei. Ulterior, a transmis concluziile scrise nr. 1036/11.06.2021, înregistrate la C.N.S.C. sub nr. ..., prin care reiterează criticile din cadrul contestației.

Pe cale de consecință, Consiliul consideră că nu se poate vorbi despre o restricționare a accesului contestatoarei la documentele aferente dosarului cauzei, motiv pentru care va respinge criticile aferente confidențialității, ca nefondate.

Referitor la fondul cauzei, Consiliul va lua în considerare faptul că în cadrul concluziilor scrise asocierea contetatoare susține că în cadrul ofertei desemnate câștigătoare „*nu se regăsesc lucrările de reparații pentru străzile Independenței și Victoriei li pentru sensul giratoriu de la începutul bd. Independenței, între cele două etape, respectiv (1) de frezare a stratului de uzură și (2) de palicare a stratului de geocompozit anti fisură, s-a impus ca ofertanții să presteze și să includă în ofertă și lucrări de reparații la sistemul rutier existent*”.

De asemenea, apreciază că este de remarcat faptul că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini (părțile tehnice), formularele necesare și modelul contractului de achiziție, la care se adaugă clarificările aferente, prin faptul că au depus ofertă, au fost acceptate de către operatorii economici participanți, drept pentru care toate prevederile acestora și-au consolidat forța obligatorie atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire; prin urmare, la acest moment, orice critică vizând cerințele caietului de sarcini este, în mod evident, tardivă.

În acest sens, Consiliul va lua în considerare că la pct. B Execuția lucrărilor din caietul de sarcini, pag. 16, se precizează următoarele: „*(...) Lucrările au ca scop reabilitarea a șase străzi din municipiul ..., care totalizează o lungime de 2.378 metri (...) Străzile (...) pentru care se propune reabilitarea sunt: (...) Str. Victoriei (tronson 1 + tronson 2) cu lungime de 361 m (...) Bulevardul Independenței cu lungimea de 707 m; Amenajare sens Giratoriu (Bd. Independenței) cu lungimea de 66 m*”.

La pct. 2 Componentă execuție lucrări din caietul de sarcini, pag. 20 – 21, se precizează că investiția de bază o reprezintă „*Lucrări de drum: a) terasamente, b) suprastructură, c) trotuare, d) semnalizare pe timpul execuției, e) semnalizare și marcaje definitive*”.

De asemenea, în cadrul Documentației de Avizare a Lucrărilor de Intervenție (D.A.L.I.), elaborate de către SC ... SRL, parte a documentației de atribuire, pag. 13, se precizează următoarele: „*Obiectivul mai sus menționat al investiției este compus din Reabilitarea unui număr de 6 strazi ce totalizează 2378 metri. Sistemul rutier propus al străzilor în conformitate cu expertiza tehnică este: Pentru străzile Independenței, Victoriei: frezarea stratului de uzură, geocompozit anti fisură **după reparații la existent**, strat de uzură din BA16 în grosime de 7 cm (eB 16 rul 50/70); Sensul giratoriu de la începutul B-dul Independenței se repară prin: frezarea stratului de uzură, geocompozit anti fisură **după reparații la existent**; strat de legătură din BAD 22.4 cu grosimea de 6 cm (EB 22.4 Leg 50/70), strat de uzură din BA16 în grosime de 4 cm (EB 16 rul 50/70)*”.

Tot D.A.L.I. la rubrica – Evaluarea stării de degradare, pag. 35 – 39, în care se precizează că pentru străzile Independenței și Victoriei suprafața degradată, care va face obiectul reparațiilor, este

următoarea: „*Independenței – S degradări – 490m, 693 m (...) Victoriei – S degradări – 347 m*”. Așadar, suprafața totală pentru care trebuiau efectuate lucrări de reparații la nivelul celor 2 (două) străzi anterior menționate, însuma 1.530 m.

Referitor la cerințele de mai sus, din verificarea documentelor anexate dosarului cauzei, Consiliul reține că aplicând dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform căroră „*În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței*”, prin adresa nr. 5504/12.04.2021, pag. 1893, autoritatea contractantă a solicitat ASOCIERII ... SRL/... SRL următoarele clarificări: „*(...) 2. Pentru străzile Independenței și Victoriei, prin DALI (pag. 13), după frezarea stratului de uzură s-au prevăzut lucrări de reparații la sistemul rutier existent înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură. Vă rugăm să ne comunicați unde se regăsesc ofertate aceste lucrări*”.

La solicitarea de mai sus, ASOCIEREA ... SRL/... SRL răspunde prin adresa nr. 933/13.04.2021, pag. 1896 – 1899, următoarele: (...) *Răspuns 2: Lucrările de reparații la sistemul rutier existent înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură, după frezarea stratului de uzură se regăsesc în cadrul capitolului suprastructură, îmbrăcămînți din beton asfaltic BA16. Aceste reparații se vor face prin efectuarea de plombări cu mixture asfaltică și cu emulsie bituminoasă, badijonări, colmatarea crăpăturilor și fisurilor care vor fi identificate*”.

Ulterior evaluării răspunsului de mai sus, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 6113/21.04.2021, pag. 1909, revine cu o nouă solicitare de clarificări, astfel: „*(...) analizând răspunsul la solicitarea de clarificări (...) comisia de evaluare a constatat că sunt necesare clarificări suplimentare cu privire la lucrările de reparații ce se vor executa conform DALI, la sistemul rutier aferent străzilor Independenței + Giratoriu și Victoriei. Prin urmare, vă rugăm să precizați cât reprezintă ansamblul ofertei financiare depuse de către dumneavoastră cheltuielile aferente execuției acestor lucrări de reparații și să realizați în concret o cuantificare valorică a acestora. Totodată, vă rugăm să aveți în vedere inclusiv faptul că în cadrul capitolului suprastructură, îmbrăcămînți din beton asfaltic BA 16 se regăsesc și cantitățile de lucrări necesare pentru execuția straturilor rutiere pe celelalte străzi reabilite prin contractul de achiziție publică ce face obiectul prezentei proceduri, eventualele omisiuni fiind acceptabile numai în situațiile de excepție prevăzute de lege. Ținând seama de cele de mai sus, vă rugăm să furnizați clarificări suplimentare, precizând în concret pagina unde se regăsesc ofertate*

aceste lucrări de reparații la sistemul rutier existent înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură și care este cuantificarea cantitativă și valorică a acestora în cadrul ofertei financiare depuse”.

ASOCIEREA ... SRL/... SRL răspunde la solicitarea de mai sus prin adresa nr. 1036/23.04.2021, pag. 1912 – 1915, astfel: *„Lucrările de reparații la sistemul rutier existent aferent străzilor Independenței + Giratoriu și Victoriei, înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură, după frezarea stratului de uzură se regăsesc la pagina 131 din propunerea financiară. Atașăm cuantificarea cantitativă și valorică a lucrărilor de reparații la sistemul rutier existent înainte de așternerea stratului de geocompozit antifisură”.* Conform devizului – Cuantificare cantitativă și valorică lucrări de reparații, rezultă că totalul general al devizului, fără T.V.A., este de 53.792,64 lei, corespunzând unei suprafețe de 1.530 mp, conform articol deviz 001 DB011A1.

În continuare, Consiliul apreciază ca relevante și dispozițiile art. 126 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016 privind normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice conform căroră *„În cazul în care evaluarea solicitărilor de participare/ofertelor necesită o expertiză aprofundată în domeniul achizițiilor publice ori de natură tehnică, financiară, juridică și/sau privind aspectele contractuale specifice, autoritatea contractantă poate desemna, pe lângă comisia de evaluare, specialiști externi numiți experți cooptați”.* De asemenea, la art. 128 alin. (3) din cadrul aceluiași act normativ se stipulează următoarele: *„Experții cooptați (...) procedează la întocmirea unor rapoarte de specialitate asupra cărora își exprimă punctul de vedere, pe baza propriei expertize pe care o dețin.”*

Prin raportare la norma juridică de mai sus, Consiliul reține că, prin Dispoziția nr. 488/01.03.2021, pag. 678 – 679, a fost numit expertul cooptat – dl.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va lua în considerare că răspunsurile ASOCIERII ... SRL/... SRL au fost analizate de către expertul cooptat în cadrul raportului nr. 6358/27.04.2021, pag. 1331 – 1332, la rubrica *„Concluzii/Observații”* regăsindu-se consemnate următoarele: *„Răspuns concludent – La pagina 131 din oferta financiară se regăsește devizul aferent suprastructurii la sensul giratoriu, iar în cadrul acestui deviz ofertantul a prevăzut lucrări pe o suprafață de 5.451 mp, suprafața fiind acoperitoare atât pentru reparațiile aferente străzilor Independenței și Victoriei, la sensul giratoriu cât și pentru lucrările de modernizare a sensului giratoriu. Suprafața privind lucrările de reparații declarată în răspunsul la solicitarea de clarificări este corectă (347 mp str. Victoriei și 1.183 mp bd. Independenței) iar cuantificarea valorică de 53.792,64 lei respectă prețurile unitare din propunerea financiară. Deși, având în vedere că lungimea pe care se va moderniza sensul giratoriu este de numai 66 m, diferența de 3.921 mp rezultată în urma*

răspunsului la solicitarea de clarificări este destul de mare, însă, aceasta reprezintă doar o cantitate estimată, suprafața reală va reieși în urma proiectării și pe parcursul derulării contractului se vor deconta doar lucrările real executate”.

Procedând la verificarea propunerii financiare aparținând ASOCIERII ... SRL/... SRL, Consiliul reține că, la pag. 131, se regăsește Formularul F3 – „Deviz ofertă: Obiectivul strada Independenței și sens giratoriu, unde la articolul de deviz: 005 DB16H1 – Îmbrăcăminte beton asfaltic cu agregat mărunț executat la cald în gros de 4,0 cm așternere mecanică” (adică procedura tehnică din răspunsul la solicitarea de clarificări), în dreptul acestuia fiind precizată suprafața de 5.451 mp.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge critica contestatoarei potrivit căreia ASOCIEREA ... SRL/... SRL „nu ar fi inclus în oferta depusă lucrările de reparații la sistemul rutier existent”, deoarece, conform motivării anterioare, rezultă că asocierea criticată a respectat cerința în cauză și a inclus atât în propunerea tehnică, cât și în cea financiară, operațiunile de reparații aferente.

De altfel, contestatoarea recunoaște că „suprafața privind lucrările de reparații declarată în răspunsul nr. 10369/23.004.2021 (aparținând ASOCIERII ... SRL/... SRL) a fost corectă, respectiv 1530 mp”, dar susține că „rezultă o diferență de 3.921 mp (5.451 mp – 1.530 mp) reprezentând lucrări suplimentare”, diferență care, în opinia sa reprezintă „o nerespectare a documentației de atribuire”, în sensul că autoritatea contractantă ar urma să achite lucrări pe care nu le-ar fi solicitat.

Or, o atare situație invocată de către contestatoare, nu poate fi reținută deoarece, la pag. 17 din cadrul caietului de sarcini, se precizează următoarele: „Decontarea lucrărilor executate se va face pe baza situațiilor de lucrări. Acestea vor fi întocmite pe baza atașamentelor cu anet măsurătorile cantităților de lucrări prezentate spre decontare și vor conține în od obligatoriu informații suficiente pentru localizarea exactă a lucrărilor. Situațiile de lucrări și atașamentele vor fi verificate și obligatoriu semnate de către Dirigințele de șantier pentru confirmarea exactității cantităților înscrise în atașamente. Situațiile de lucrări vor fi însoțite de documente care vor fi verificate de către Dirigințele de șantier și probele de laborator (...)”.

Prin urmare, în cazul de față nu se poate vorbi despre plata unor cantități suplimentare, atâta timp cât situațiile de lucrări vor sta la baza decontărilor ulterioare.

Totodată, Consiliul va respinge și alegerile contestatoarei potrivit cărora autoritatea contractantă ar fi încălcat principiul tratamentului egal deoarece ar fi solicitat ASOCIERII ... SRL/... SRL „2 clarificări în timpul procesului de evaluare pentru același aspect”, în măsura în care, conform motivării anterioare, asocierea în cauză a formulat răspunsul dat în funcție de întrebarea adresată. Prin urmare, în cazul de față nu se

pune problema creării unui avantaj, ci exercitarea, de către autoritatea contractantă, a dreptului conferit de dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, până la clarificarea situației aferente.

În acest sens, este și Hotărârea T – 211/2002 în cauza Tideland Signal vs. Comisie, în cadrul căreia CURTEA DE JUSTIȚIE A UNIUNII EUROPENE (CJ.U.E.) a avut în vedere *„obligația autorității de a solicita clarificări atunci când procedează la analiza conținutului unei oferte, când dintre termenii și circumstanțele cauzei se conturează că este probabil ca ambiguitatea sau neclaritatea să aibă o explicație simplă și există posibilitatea a fi surmontate într-o manieră facilă, ca în cazul în care este posibilă alegerea între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile”*.

De asemenea, Consiliul va respinge și critica contestatoarei potrivit căreia *„oferta ASOCIERII ... SRL/... SRL ar fi trebuit respinsă ca neconformă deoarece prezintă asemănări semnificative cu cele ale ASOCIERII ... SRL/... SRL”*, deoarece, pe de-o parte, oferta aparținând ASOCIERII ... SRL/... SRL a fost respinsă ca neconformă, potrivit raportului procedurii nr. 7149/12.05.2021, iar pe de altă parte, contestația nu aduce nicio dovadă concretă în susținerea sa, aspect contrar dispozițiilor art. 249 – *Sarcina probei* din Codul de procedură civilă, potrivit căruia: *„Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*.

În continuare, Consiliul apreciază ca demne de reținut dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele: *„(3) Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise (...)”*.

Așadar norma juridică, mai sus invocată, instituie o măsură prohibitivă pentru parte, în sensul formulării unor noi capete cerere pe cale concluziilor scrise. Relevantă în acest sens fiind și Decizia nr. 1295/R/18.12.2017, pronunțată de către CURTEA DE APEL TÂRGU MUREȘ-SECȚIA A II-A CIVILĂ, DE CONTENCIOS ADMINISTRATIV ȘI FISCAL, în cadrul căreia se precizează că *„Consiliul în mod legal nu a analizat argumentele suplimentare câtă vreme ele au fost formulate în fara prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016”*.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge, ca inadmisibile criticile contestatoarei referitoare la propunerea financiară aparținând ASOCIERII ... SRL/... SRL, din concluziile scrise anterior menționate.

De asemenea, în ceea ce privește invocarea altor decizii, Consiliul apreciază că este de reținut faptul că prezenta cauză se soluționează exclusiv pe baza probelor din dosarul aferent.

Având în vedere cele de mai sus, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/ ... SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL

Pe cale de consecință, va respinge și solicitarea de *„obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată efectuate de subscrisa pentru soluționarea prezentei contestații”*.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în principiu, cererea de intervenție accesorie, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., formulată de către ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL/... SRL, cu sediul în satul ...

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de către ... SRL, în calitate de lider al ASOCIERII ... SRL/... SRL, cu sediul în satul ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă MUNICIPIUL ..., cu sediul în localitatea ..., bd.

Respinge și solicitarea de *„obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată efectuate de subscrisa pentru soluționarea prezentei contestații”*.

Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de către ... SRL, în calitate de lider al Asocierii ... SRL - ... SRL.

Obligatorie.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare, conform dispozițiilor art. 29 din Legea nr. 101/2016.

Președinte,

...

...

Membru,

...

...

Membru,

...

...

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