



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. ...

I. Prin contestațiile nr. 573, 575, 577, 579, 581, 583 și nr. 585/29.06.2023, înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35203, 35205, 35208, 35212, 35214, 35216, 35217/29.06.2023, ce formează obiectul dosarelor nr. **.../2023** (pentru Lotul 1), **.../2023** (pentru Lotul 2), **.../2023** (pentru Lotul 3), **.../2023** (pentru Lotul 4), **.../2023** (pentru Lotul 5), **.../2023** (pentru Lotul 6) și **nr. .../2023** (pentru Lotul 7), formulate de Asocieria SC ... SRL – SC ...SRL, prin lider de asociere SC ... SRL, cu sediul în ..., reprezentată legal prin Cosma Mihaela Cristina - administrator, împotriva raportului procedurii nr. 111/754, nr. 111/759, nr. 111/765, nr. 111/770, nr. 111/774, nr. 111/780 și nr. 111/786 din 23.06.2023, documente emise de ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă privind încheierea acordului-cadru având ca obiect „...trada A1 ...”, s-a solicitat:

- *anularea comunicării rezultatului procedurii și a raportului procedurii pentru loturile 1-7;*

- *reluarea evaluării ofertelor declarate câștigătoare pentru loturile 1-7, depuse de SC ...SRL;*

- *obligarea autorității contractante la reluarea procedurii și reevaluarea ofertelor depuse de ASOCIEREA ... SRL - ...SRL, iar urmare a reevaluării, constatarea caracterului admisibil și conform al ofertelor depuse de ASOCIEREA SC ... SRL – SC ...SRL, pentru loturile 1-7;*

- *obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de achiziție și reevaluarea ofertei depusă de SC ...SRL, iar urmare a reevaluării, constatarea caracterului inadmisibil și neconform al ofertei depuse de SC ...SRL pentru loturile 1-7.*

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 36916/07.07.2023, în dosarul nr.

.../2023 (pentru Lotul 5), respectiv cea cu nr. 36901/07.07.2023, în dosarul nr. **.../2023 (pentru Lotul 6)**, formulate de SC ... SRL, cu sediul în ..., reprezentată legal prin administrator, iar convențional prin ..., în temeiul art. 17 alin. (3) Legea nr. 101/2016, s-a solicitat:

- *admiterea în principiu a cererii de intervenție în interesul autorității contractante;*

- *respingerea contestațiilor formulate de Asociera SC ... SRL - SC ...SRL prin lider de asociere SC ... SRL ca neîntemeiate;*

- *în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicită obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea litigiului.*

II. Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35350/30.06.2023, ce formează obiectul **dosarului nr. .../2023**, formulată de SC ... SRL, cu sediul în ..., împotriva rezultatului pentru **Loturile 5 și 6**, emis de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă privind încheierea acordului-cadru având ca obiect „...”, s-a solicitat:

a) *în ceea ce privește Lotul 5 ...:*

- *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta SC ...SRL a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire pentru Lotul 5;*

- *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnată necâștigătoare pentru Lotul 5;*

- *anularea, în parte, a Raportului procedurii de atribuire nr. 111/774 din 23.06.2023, privind Lotul 5 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depusă de SC ...SRL și sub aspectul deciziei de desemnare drept necâștigătoare a ofertei sale, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia pentru Lotul 5 ...;*

- *continuarea procedurii de atribuire pentru Lotul 5, în sensul celor ce vor dispune prin decizia Consiliului.*

b) *în ceea ce privește ...*

- *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta ...S.R.L. a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire pentru Lotul 6;*

- *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnată necâștigătoare pentru ...;*

- *anularea, în parte, a Raportului procedurii de atribuire nr. 111/808 din 23.06.2023 privind Lotul 6 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depusă de ...S.R.L. și sub aspectul deciziei de desemnare drept necâștigătoare a ofertei ... S.R.L., precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia pentru Lotul 6;*

- *continuarea procedurii de atribuire pentru Lotul 6, în sensul celor ce vor fi dispuse prin decizia Consiliului.*

Totodată, în temeiul art. 186 din Legea nr. 101/2016, solicită repunerea în termenul de motivare a contestației, începând cu data de

la care i se va asigura accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice.

Prin cererile de intervenție nr. 601/10.07.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37573/11.07.2023 (**pentru Lotul 5**) și nr. 602/10.07.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 37575/11.07.2023 (**pentru Lotul 6**), formulate de Asocieria SC ... SRL – SC ...SRL, prin lider de asociere SC ... SRL, cu sediul în - administrator, s-a solicitat pentru Loturile 5 și 6:

- *admiterea în principiu a cererii de intervenție în interesul autorității contractante;*

- *respingerea contestației în ceea ce privește punctul a) al contestației: „a) Oferta declarată câștigătoare este neconformă, întrucât nu respectă prevederile documentației de atribuire (caietului de sarcini) așa cum au fost clarificate de autoritatea contractantă prin Răspunsul consolidat nr. 111/31 din 16.01.2023”;*

- *obligarea contestatoarei la plata cheltuelilor de judecată ocazionată de soluționarea litigiului, conform art. 26 alin. (9) din Legea 101/2016.*

III. Prin contestațiile nr. 72, 73, 74 și nr. 75/30.06.2023, înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35554, 35555, 35557 și nr. 35558/03.07.2023, ce formează obiectul dosarelor nr. .../2023 (pentru Lotul 2), .../2023 (pentru Lotul 5), .../2023 (pentru Lotul 6), .../2023 (pentru Lotul 7), formulate de SC ...SRL, în calitate de lider al asocierii SC ...SRL – SC ...SRL, cu sediul în - administrator, împotriva raportului procedurii nr. 111/759, nr. 111/774, nr. 111/780 și nr. 111/786 din 23.06.2023, precum și a comunicărilor rezultatului procedurii pentru loturile contestate, documente emise de ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitație deschisă privind încheierea acordului-cadru având ca obiect „.....”, s-a solicitat:

- *anularea în parte a raportului procedurii nr. 111/759 din 23.06.2023 și nr. 111/786 din 23.06.2023, cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei depuse de SC ...SRL și a tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente și conexe acestora, emise de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire pentru Lotul 2 și Lotul 7;*

- *anularea în parte a raportului procedurii nr. 111/774 din 23.06.2023 și nr. 111/780 din 23.06.2023, cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei depuse de SC ...SRL și SC ... SRL și a tuturor actelor anterioare și/sau subsecvente și conexe acestora, emise de autoritatea contractantă în cadrul procedurii de atribuire pentru Lotul 5 și Lotul 6;*

- *anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 111/760 din 23.06.2023 și nr. 111/788 din 23.06.2023, prin care oferta Asocierii SC ...BANAT SRL - SC ...SRL a fost declarată admisibilă, dar nu și câștigătoare, clasându-se pe locul II – pentru Lotul 2 și Lotul 7;*

- *anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 111/777 din 23.06.2023 și nr. 111/783 din 23.06.2023, prin care oferta Asocierii SC ...BANAT SRL - SC ...SRL a fost declarată admisibilă, dar nu și câștigătoare, clasându-se pe locul III – pentru Lotul 5 și Lotul 6;*

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii pentru loturile 2, 5, 6 și 7 și la reevaluarea ofertei SC ...SRL cu respectarea legislației în vigoare.

Prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37929/12.07.2023, în dosarul nr. **.../2023 (pentru Lotul 5)**, respectiv cea cu nr. 37964/12.07.2023, în dosarul nr. **.../2023 (pentru Lotul 6)**, formulate de SC ... SRL, cu sediul în ..., în temeiul art. 17 alin. (3) Legea nr. 101/2016, s-a solicitat:

- admiterea în principiu a cererii de intervenție în interesul autorității contractante;

- respingerea contestațiilor formulate de SC ...SRL ca neîntemeiate;

- în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicită obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea litigiului.

Contestațiile și cererile de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016 și art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1) și art. 123 alin. (1) C. proc. civ.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent să soluționeze contestațiile formulate de SC ... SRL, SC ... SRL și SC ...BANAT SRL, prin care critică activitatea autorității contractante în cadrul procedurii de atribuire a contractului, solicitând cele precizate în partea introductivă a deciziei.

I. Prin contestațiile nr. 573, 575, 577, 579, 581, 583, 585/29.06.2023, înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35203, 35205, 35208, 35212, 35214, 35216, 35217/29.06.2023, ce formează obiectul dosarelor nr. **.../2023** (pentru Lotul 1), **.../2023** (pentru Lotul 2), **.../2023** (pentru Lotul 3), **1785/2023** (pentru Lotul 4), **.../2023** (pentru Lotul 5), **1787/2023** (pentru Lotul 6) și **nr. 1788/2023** (pentru Lotul 7), SC ... SRL critică decizia autorității contractante de a exclude ofertele sale depuse pentru loturile 1-7, respectiv de a declara câștigătoare ofertele depuse de SC ...SRL.

În fapt, în data de 23.06.2023 i s-a comunicat rezultatul procedurii potrivit căruia oferta a fost exclusă, în temeiul prevederilor art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

Având în vedere prevederile art. 167 alin. (5) și alin. (6) din Legea 98/2016, contestatoarea apreciază că decizia autorității contractante este nelegală pentru următoarele considerente:

Autoritatea contractantă a concluzionat că doi ofertanți, Asocieria SC ...SRL - SC ...SRL - SC ...SRL și Asocieria SC ... SRL - SC ...SRL, au prezentat oferte asemănătoare din punct de vedere al conținutului documentelor din oferta tehnică, că există informații cu privire la sediile

sociale ale societăților, precum și cu privire la acționariatul acestora, așa cum reiese din comunicarea rezultatului procedurii.

1. Susținerea autorității - SC ...SRL are sediul social în ...;

Petenta apreciază că nu este relevant faptul că o altă societate participantă la procedură își are sediul social în vecinătatea sediului social al Asocierii ... SRL - ...SRL. Același lucru s-ar putea spune și despre societatea ...SRL a cărei ofertă este desemnată câștigătoare, având în vedere faptul că societatea respectivă are sediul tot în vecinătatea sa, respectiv oraș ...și mai mult decât atât se află în imediata apropiere a domiciliului administratorilor societăților ... SRL și ...SRL.

2. Susținerea autorității contractante - SC ... SRL și SC ...SRL - ambele cu sediul social în

Petenta arată că imobilul situat în oraș Ineu, str. Calea Aradului nr. 15, jud. Arad este înscris în CF nr. 302825 Ineu, compus din teren intravilan în suprafață de 11.565 mp cu nr. cad. 302825 și construcții cu nr. cad 302825-C1 (hală pentru reparații), 302825-C2 (platformă parcare), 302825-C3 (stație alimentare carburanți) și 302825-C9 (stație de betoane), precum și un ansamblu de 5 containere modulare pentru zona administrativă.

Aceasta arată că nu este interzis prin lege ca una sau mai multe societăți să aibă sediul social la aceeași adresă.

3. Susținerea autorității contractante - Deși operatorul economic ... SRL figurează la Registrul Comerțului cu sediul social la nr. 15 A, în realitate la adresa respectivă (la nr. 15) există o singură clădire, cu curte (bază de producție), izolată față de restul clădirilor din zonă.

Petenta învederează că imobilul este situat în oraș Ineu, str. Calea Aradului nr. 15A, jud. Arad, înscris în CF nr. 302377 Ineu, compus din teren intravilan în suprafață de 9.212 mp cu nr. cad. 302377 și construcții cu nr. cad de la 302377-C1 la 302377- C8, respectiv magazie metalică, magazie carburant, birouri, șopron metalic, cântar, magazie metalică, grup sanitar.

Aceasta subliniază că sediile sociale ale celor două societăți au acces auto și pietonal diferit, sunt CF-uri diferite, cu proprietari diferiți și clădiri distincte.

4. Susținerea autorității contractante - SC ... SRL are ca asociat unic și administrator pe

Contestatoarea consideră că nu este relevant acționariatului societății SC ... SRL și nici numele administratorului acesteia, deoarece SC ... SRL și SC ...SRL nu au participat ca și ofertanți distincți.

Mai mult decât atât, arată că depune, în susținere, Certificatul de divorț nr. 11987 din 16.08.2022.

5. Susținerea autorității contractante - SC ...SRL are ca asociat unic și administrator pe

Petenta reietrează argumentele de la punctul anterior.

6. Susținerea autorității contractante - SC ...SRL are în prezent asociat unic și administrator pe ..., societatea apare ca radiată în anul

2016 pe motiv de schimbare a sediului în alt județ, iar din certificat rezultă că la acel moment avea ca asociați pe ... (50%), ... (25%) și ... (25%), ... având calitatea de administrator cu puteri depline.

Contestatoarea apreciază că nu este relevant faptul că în anul 2016 societatea SC ...SRL a avut alți acționari și nici faptul că aceasta a fost radiată în același an pentru schimbarea sediului în alt județ.

7. *Susținerea autorității contractante - din informațiile avute de ...reiese faptul că există înscrisuri sub semnătura dnei. Igna Paula-Sorina (administrator la SC ...SRL) pe documente emise de SC ...SRL, aceasta având calitatea de responsabil contract în cadrul unei alte proceduri, derulate în anul 2022, care a fost atribuită întreprinderii SC ...SRL.*

În opinia petentei, chiar dacă este posibil ca acest lucru să fie adevărat, totuși consideră că nu este un motiv de excludere de la procedură, deoarece administratorul societății SC ...SRL a fost angajat al societății SC ...SRL în perioada 06.05.2019-31.08.2022.

În varianta în care doamna ... a semnat anumite documente pentru societatea SC ...SRL, acest lucru s-a făcut în baza unei împuterniciri pe care și autoritatea contractantă ar trebui să o dețină, sau posibil ca respectivele documente să fie semnate din eroare/greșeală, greșeală care poate fi atribuită doar autorității contractante. Oricum, în orice situație aceste amănunte nu pot fi considerate înțelegeri între ofertanți.

8. *Susținerea autorității contractante:*

- *La cap. A ce cuprinde prevederile caietului de sarcini, punctele de la 1 la 10, conținutul este preluat ad-literam din caietul de sarcini pus la dispoziție de autoritatea contractantă, între cele două documente diferă fontul și spațierea între rânduri;*

- *La cap. B privind execuția lucrărilor, conținutul celor 2 documente este identic, diferă fontul și spațierea între rânduri, s-au constatat erori de tehnoredactare similare;*

- *Documentele anexate (acordul-cadru și contractul subsecvent, anunțurile de tip erata, răspunsul consolidat la solicitările de clarificări, caiet de sarcini) sunt prezentate în aceeași ordine în ambele propuneri tehnice. Declarațiile prezentate (declarație pe propria răspundere privind resursele tehnice necesare executării lucrărilor, declarație pe propria răspundere privind dotările minime necesare pentru auioutilaje) sunt identice, diferă fontul și spațierea între rânduri, s-au constatat erori de tehnoredactare/aliniere text similare;*

- *Declarațiile prezentate (declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, declarație privind confidențialitatea informațiilor) sunt identice ca text și exprimare, diferă fontul și spațierea între rânduri, s-au constatat erori de tehnoredactare/aliniere text similare.*

Contestatoarea învederează că posibilitatea asemănărilor dintre cele două oferte ar rezulta din faptul că societățile SC ...SRL și SC ...SRL au participat în asociere la licitații, iar documentația respectivelor

licitații a fost pregătită împreună de cele două societăți, existând astfel tiparul/modelul unei propuneri tehnice similare.

Mai mult decât atât, așa cum a menționat la punctul 7, administratorul societății SC ...SRL a fost angajat al societății SC ...SRL în perioada 06.05.2019-31.08.2022, timp în care a participat la pregătirea documentațiilor aferente tuturor licitațiilor SC ...SRL la care a participat, însușindu-și astfel know-how-ul companiei în cadrul căreia a fost angajată.

Acordul cadru, contractul subsecvent, anunț de tip erată etc. s-au cerut de către autoritatea contractantă a fi depuse în cadrul ofertei și faptul că acestea sunt prezentate în aceeași ordine în cadrul propunerii tehnice nu are nicio relevanță, deoarece le-a depus conform cerințelor din fișa de date.

Petenta susține că nu are cunoștință despre ordinea și modul în care Asocierea SC ...SRL - SC ...SRL - SC ... SRL și-a întocmit oferta tehnică și consideră că este irelevant faptul că o anumită ordine a documentelor (documente standardizate) ar reprezenta o asemănare a celor două oferte și acest lucru să ducă la excluderea ofertei sale.

Contestatoarea învederează Consiliului că motivul pentru care ... a sesizat Consiliul Concurenței îl reprezintă faptul că, în toamna anului trecut, administratorul societății SC ...SRL a avut calitatea de martor denunțator față de fostul director al ..., care a și fost reținut de către Direcția Națională Anticorupție.

Aceasta susține că după acest eveniment, ... prin D.R.D.P.-uri, a verificat societatea SC ...SRL în cel mai mic detaliu pe contractele pe care le are în derulare și s-a încercat excluderea de la toate procedurile de achiziție la care societatea SC ...SRL a participat.

Pentru a vă demonstra acest fapt, prezintă parte din derularea procedurii de licitație publică *Lucrări de întreținere curentă - Lucrări de estetica și scurgerea apelor - ...Constanța - SDN Constanța -acord cadru 4 ani*, organizată de D.R.D.P. Constanța, unde Asocierii SC ... SRL - SC ...SRL i-au fost solicitate clarificări în ceea ce privește oferta tehnică, oferindu-se un termen de răspuns de 1 (una) zi lucrătoare. Ca urmare a clarificărilor depuse, oferta asocierii a fost descalificată.

Ca urmare a raportului procedurii, a depus contestație la CNSC, care a fost admisă și s-a emis Decizia nr. 1102/C1/999/15.05.2023. Urmare a deciziei CNSC, autoritatea contractantă i-a solicitat din nou clarificări, de această dată în ceea ce privește oferta financiară depusă având ca și termen de răspuns tot 1 (una) zi lucrătoare, notificare primită pe email de la SICAP în 25.05.2023, orele 15:24. Suspiciunea rezonabilă care confirmă cele menționate mai sus apare în data de 30 mai 2023 orele 14:51, notificare email SICAP, când i se solicită prelungirea garanției de participare *dându-se termen de depunere în original la sediul autorității contractante până în data de 31.05.2023*. adică următoarea zi, ținând cont de faptul că sediile societăților SC ...SRL și SC ... SRL sunt în Ineu, județul Arad, la o distanță de aproximativ 760 kilometri, deși garanția de participare era valabilă până în data de 07.06.2023.

În comunicarea rezultatului procedurii pentru loturile 1-7 este relatată precizarea Consiliului Concurenței după cum urmează: *„autoritatea contractantă are suficiente indicii plauzibile pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză”*.

Contestatoarea precizează că, neavând acces la întreaga corespondență purtată între D.R.D.P. Timișoara și Consiliul Concurenței, autoritatea contractantă a scos din context afirmația Consiliului Concurenței.

Astfel, invocă punctul de vedere al Consiliului Concurenței nr. RG/3076/17.05.2023, în ceea ce privește procedura de achiziție organizată de D.R.D.P. Brașov, unde oferta Asocierii SC ... SRL – SC ...SRL a fost respinsă ca neconformă, tot în temeiul art. 167 alin. (1) lit.d) și art. 167 alin (5) lit. a) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile.

„De precizat este faptul că simpla existență a indicilor prezentate mai sus, luate individual, nu conduce, prin ea însăși, la distorsionarea procesului competițional desfășurat în cadrul procedurii de achiziție publică.”

De asemenea, contestatoarea consideră relevant să precizeze că societatea ...SRL și societatea ...SRL au participat în asociere la procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii acord cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă D.R.D.P. Timișoara: Lot 4 S.D.N. Caransebeș pentru districtele Valea Cernei, Mehadia, Berzasca, Moldova Nouă, Oravița și Bozovici, Anunț de participare nr. CN1033188/23.07.2021, au câștigat licitația, oferta fiind întocmită împreună, iar documentele respective au rămas în arhiva ambilor asociați.

Alt exemplu ar fi procedura de licitație deschisă în vederea atribuirii acordului cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă D.R.D.P. Timișoara: Lot 4 S.D.N. Caransebeș pentru districtele Valea Cernei, Mehadia, Berzasca, Moldova Nouă, Oravița și Bozovici, anunț de participare nr. CN1025631 din 28.10.2020, SC ...SRL a participat în asociere cu SC ...SRL, unde au fost declarați câștigători, dar ulterior s-a anulat procedura.

De asemenea, arată că SC ...SRL a participat la alte licitații la care a participat și SC ... SRL: acordul cadru pentru lucrări de întreținere curentă pe timp de vară - estetică rutieră și scurgerea apelor - D.R.D.P. Timișoara, perioada anul I - anul IV - Lot 1 S.D.N. Arad, Lot 2 S.D.N. Caransebeș, Lot 3 S.D.N. Deva, Lot 4 S.D.N. Timișoara, Lot 5 Autostrada A1 Cunța-Ilia, Lot 6 Autostrada A1 Ilia-Remetea, Lot 7 Autostrada A1 Remetea Mare-Nădlac, acord cadru pentru întreținere curentă pe timp de iarnă pe raza de activitate a D.R.D.P. Timișoara: Lot 1 S.D.N. Arad, Lot 6 Autostrada A1 Cunța-Ilia, prin urmare consideră că nu se poate susține că s-a denaturat concurența.

Societatea SC ...SRL și SC ...SRL au intenționat să participe în asociere la licitația deschisă pentru lucrări de întreținere curentă pe timp de vară - Estetică rutieră și scurgerea apelor Anul I - Anul IV - ...CLUJ,

unde procentul de participare al fiecărui asociat a fost 90% SC ...SRL, 10% SC ...SRL. În urma negocierii verbale administratorul SC ...SRL a solicitat 50% procent de participare în cadrul contractului, iar administratorul SC ...SRL nu a fost de acord și, ca urmare, nu s-a mai participat la respectiva licitație în asociere, semnându-se actul adițional de reziliere al acordului de asociere în data de 05.01.2023, cu mențiunea că la data respectivă era întocmită aproape în întregime oferta pentru licitația specificată. Ulterior SC ...SRL a participat în asociere cu societatea SC ... SRL.

Conform **Raportului procedurii nr. 111/754 – Lot 1 (nr. 111/759 – Lot 2, nr. 111/765 – Lot 3, nr. 111/770 – Lot 4, nr. 111/774 – lot 5, nr.111/780 – lot 6, și nr. 11/786 – lot 7)** din 23.06.2023, oferta a fost exclusă conform art. 167 alin (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile, iar conform comunicării din 23.06.2023, oferta a fost exclusă conform art. 167 alin (1) lit.d), art. 167 alin. (5) lit. a) lit. b) lit. c) lit. d), art. 167 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește evaluarea propunerii financiare a ofertantului SC ...SRL, contestatoarea precizează două aspecte:

1. Conform raportului procedurii, membrii comisiei de evaluare sunt director întreținere DN și autostrăzi, șef serviciu contabilitate, șef serviciu proiectare, șef birou achiziții lucrări și achiziții directe și funcționar din cadrul biroului de analiză și avizare. Nu reiese pentru niciunul din membrii comisiei cum că ar face parte dintr-un departament de mecanizare, sau departament financiar (nu contabil) care să aibă studii și experiență în executarea și derularea unor astfel de acorduri cadru.

Având în vedere funcțiile din cadrul serviciilor sau birourilor, autoritatea contractantă avea posibilitatea conform art. 126 alin. (3) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice din 02.06.2016, să coopteze experți externi. Din documentele transmise, reiese faptul că autoritatea contractantă nu a cooptat în comisia de evaluare experți externi.

Prin contestații formulate de SC ... SRL sunt formulate critici și cu privire la propunerile financiare ale ofertantului declarat câștigător, astfel:

2.1 Valoarea estimată pentru Lotul 1 este în valoare de 3.165.957,20 lei + TVA. Oferta SC ...SRL, declarată câștigătoare, are valoarea de 1.433.677,20 lei + TVA, ceea ce reprezintă 45,28% din valoarea estimată.

În urma unui calcul estimativ făcut pentru doar un articol de lucrări din cele 38 de articole, conform normelor de deviz în vigoare, petenta a constatat următoarele:

- Pentru articolul cu indicativul 101.2.4,1.6 cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, pentru a executa 1 smp sunt necesare 1,62 ore de manoperă. Ținând cont că tariful minim în

construcții este de 24,194 lei/oră și de faptul că cantitatea maximă care s-a oferat pentru articol este de 20.000 smp, rezultă următorul calcul:
 $1,62 \text{ ore/smp} * 24,194 \text{ lei/oră} * 20.000 \text{ smp} = 783.885,60 \text{ lei} + \text{TVA}$

Astfel, doar manopera pentru un singur articol de lucrări reprezintă 54,68% din valoarea oferată de către SC ...SRL. Chiar dacă ofertatul ar fi avut norme proprii, acesta nu ar avea cum să demonstreze faptul că ar avea utilaje ultra performante ca să poată să reducă atât de semnificativ orele de manoperă.

2.2 Valoarea estimată pentru Lotul 2 este în valoare de 3.723.187,60 lei + TVA. Oferta SC ...SRL, declarată câștigătoare, are valoarea de 1.289.972 lei + TVA, ceea ce reprezintă 34,65% din valoarea estimată.

În urma unui calcul estimativ făcut pentru doar un articol de lucrări din cele 38 de articole, conform normelor de deviz în vigoare, petenta a constatat următoarele:

- Pentru articolul cu indicativul 101.2.4,1.6 cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, pentru a executa 1 smp sunt necesare 1,62 ore de manoperă. Ținând cont de tariful minim în construcții este de 24,194 lei/oră și de faptul că cantitatea maximă care s-a oferat pentru articol este de 20.000 smp, rezultă următorul calcul:
 $1,62 \text{ ore/smp} * 24,194 \text{ lei/oră} * 20.000 \text{ smp} = 940.662,72 \text{ lei} + \text{TVA}$

Astfel, doar manopera pentru un singur articol de lucrări reprezintă 72,92% din valoarea oferată de către ...SRL. Chiar dacă ofertatul ar fi avut norme proprii, acesta nu ar avea cum să demonstreze faptul că ar avea utilaje ultra performante ca să poată să reducă atât de semnificativ orele de manoperă.

2.3 Valoarea estimată pentru Lotul 3 este în valoare de 3.070.857,40 lei + TVA. Oferta SC ...SRL, declarată câștigătoare, are valoarea de 1.178.030,80 lei + TVA, ceea ce reprezintă 38,65% din valoarea estimată.

În urma unui calcul estimativ făcut pentru doar un articol de lucrări din cele 38 de articole, conform normelor de deviz în vigoare, petenta a constatat următoarele:

- Pentru articolul cu indicativul 101.2.4,1.6 cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, pentru a executa 1 smp sunt necesare 1,62 ore de manoperă. Ținând cont de tariful minim în construcții este de 24,194 lei/oră și de faptul că cantitatea maximă care s-a oferat pentru articol este de 20.000 smp, rezultă următorul calcul:
 $1,62 \text{ ore/smp} * 24,194 \text{ lei/oră} * 20.000 \text{ smp} = 940.662,72 \text{ lei} + \text{TVA}$

Astfel, doar manopera pentru un singur articol de lucrări reprezintă 79,85% din valoarea oferată de către ...SRL. Chiar dacă ofertatul ar fi avut norme proprii, acesta nu ar avea cum să demonstreze faptul că ar avea utilaje ultra performante ca să poată să reducă atât de semnificativ orele de manoperă.

2.4 Valoarea estimată pentru Lotul 4 este în valoare de 3.340.307,40 lei + TVA. Oferta SC ...SRL, declarată câștigătoare, are o valoare de 1.319.918,40 lei + TVA, ceea ce reprezintă 38,48% din valoarea estimată.

În urma unui calcul estimativ făcut pentru doar un articol de lucrări din cele 38 de articole, conform normelor de deviz în vigoare, petenta a constatat următoarele:

- Pentru articolul cu indicativul 101.2.4,1.6 cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, pentru a executa 1 smp sunt necesare 1,62 ore de manoperă. Ținând cont de tariful minim în construcții este de 24,194 lei/oră și de faptul că cantitatea maximă care s-a oferat pentru articol este de 20.000 smp, rezultă următorul calcul:

$1,62 \text{ ore/smp} * 24,194 \text{ lei/oră} * 20.000 \text{ smp} = 1.019.051,28 \text{ lei} + \text{TVA}$

Astfel, doar manopera pentru un singur articol de lucrări reprezintă 54,68% din valoarea oferată de către SC ...SRL. Chiar dacă ofertatul ar fi avut norme proprii, acesta nu ar avea cum să demonstreze faptul că ar avea utilaje ultra performante ca să poată să reducă atât de semnificativ orele de manoperă.

2.5 Valoarea estimată pentru Lotul 5 este în valoare de 7.429.936 lei + TVA. Oferta SC ...SRL, declarată câștigătoare, are valoarea de 3.393.742 lei + TVA, ceea ce reprezintă 45,68% din valoarea estimată.

În urma unui calcul estimativ făcut pentru doar un articol de lucrări din cele 38 de articole, conform normelor de deviz în vigoare, petenta a constatat următoarele:

- Pentru articolul cu indicativul 101.2.4,1.6 cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, pentru a executa 1 smp sunt necesare 1,62 ore de manoperă. Ținând cont de tariful minim în construcții este de 24,194 lei/oră și de faptul că cantitatea maximă care s-a oferat pentru articol este de 20.000 smp, rezultă următorul calcul:

$1,62 \text{ ore/smp} * 24,194 \text{ lei/oră} * 20.000 \text{ smp} = 2.821.988,16 \text{ lei} + \text{TVA}$

Astfel, doar manopera pentru un singur articol de lucrări reprezintă 54,68% din valoarea oferată de către ...SRL. Chiar dacă ofertatul ar fi avut norme proprii, acesta nu ar avea cum să demonstreze faptul că ar avea utilaje ultra performante ca să poată să reducă atât de semnificativ orele de manoperă.

2.6 Valoarea estimată pentru Lotul 6 este în valoare de 7.370.979 lei + TVA. Oferta SC ...SRL, declarată câștigătoare, are valoarea de 3.402.614,80 lei + TVA, ceea ce reprezintă 46,16% din valoarea estimată.

În urma unui calcul estimativ făcut pentru doar un articol de lucrări din cele 38 de articole, conform normelor de deviz în vigoare, petenta a constatat următoarele:

- Pentru articolul cu indicativul 101.2.4,1.6 cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, pentru a executa 1 smp sunt necesare 1,62 ore de manoperă. Ținând cont de tariful minim în construcții este de 24,194 lei/oră și de faptul că cantitatea maximă care s-a oferat pentru articol este de 20.000 smp, rezultă următorul calcul:

$1,62 \text{ ore/smp} * 24,194 \text{ lei/oră} * 20.000 \text{ smp} = 2.821.988,16 \text{ lei} + \text{TVA}$

Astfel, doar manopera pentru un singur articol de lucrări reprezintă 54,68% din valoarea oferată de către ...SRL. Chiar dacă ofertatul ar fi avut norme proprii, acesta nu ar avea cum să

demonstreze faptul că ar avea utilaje ultra performante ca să poată să reducă atât de semnificativ orele de manoperă.

2.7 Valoarea estimată pentru Lotul 7 este în valoare de 7.176.051,80 lei + TVA. Oferta SC ...SRL, declarată câștigătoare, are valoarea de 3.188.282 lei + TVA, ceea ce reprezintă 44,43% din valoarea estimată.

În urma unui calcul estimativ făcut pentru doar un articol de lucrări din cele 38 de articole, conform normelor de deviz în vigoare, petenta a constatat următoarele:

- Pentru articolul cu indicativul 101.2.4,1.6 cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, pentru a executa 1 smp sunt necesare 1,62 ore de manoperă. Ținând cont de tariful minim în construcții este de 24,194 lei/oră și de faptul că cantitatea maximă care s-a oferat pentru articol este de 20.000 smp, rezultă următorul calcul:
 $1,62 \text{ ore/smp} * 24,194 \text{ lei/oră} * 20.000 \text{ smp} = 2.821.988,16 \text{ lei} + \text{TVA}.$

Astfel, doar manopera pentru un singur articol de lucrări reprezintă 54,68% din valoarea oferată de către SC ...SRL. Chiar dacă ofertatul ar fi avut norme proprii, acesta nu ar avea cum să demonstreze faptul că ar avea utilaje ultra performante ca să poată să reducă atât de semnificativ orele de manoperă.

În analiza de preț a tarifului unitar pe fiecare indicativ în parte, pe lângă orele de manoperă trebuie avut cel puțin în vedere faptul că utilajele și echipamentele au consumuri de carburanți, cheltueli de întreținere, cheltueli cu asigurările și impozitele, precum și cheltuelile cu consumabilele cum ar fi: cuțite pentru tăiere mecanizată vegetație ierboasă, curele, fir pentru tăiat iarba cu motocositoarea, etc, de asemenea la cele menționate se adaugă costul cu transportul utilajelor, a personalului și a materialelor precum și semnalizarea rutieră.

Având în vedere cele de mai sus, consideră că autoritatea contractantă a făcut o evaluare superficială a ofertei financiare a SC ...SRL.

Petenta precizează că după primirea accesului la dosarul achiziției și a ofertei societății SC ...SRL, inclusiv a solicitărilor și a răspunsurilor la clarificări, va putea expune prin concluzii scrise și alte aspecte pe care autoritatea contractantă le-a încălcat.

În ceea ce privește raportul procedurii pentru lotul 4 - S.D.N. Timișoara, raport aprobat inclusiv de către conducătorul unității, petenta arată că la punctul 2.3. Accesarea ofertelor, sunt menționați trei operatori economici, dar la punctul 2.4.8 din același raport nu mai sunt menționați aceiași ofertanți, ceea ce denotă superficialitatea cu care comisia de evaluare a evaluat și a întocmit rapoartele procedurii.

În temeiul art. 9 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 solicită autorității contractante să adopte măsurile de remediere adecvate raportat la contestația formulată.

Autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere nr. 111/876 din 04.07.2023, înregistrat la Consiliu cu nr. 36331/05.07.2023, prin care solicită respingerea contestațiilor ca nefondate, având în vedere următoarele argumente:

Până la data limită de depunere a ofertelor, au depus ofertă următorii operatori economici:

1. Pentru Lot 1: S.D.N. Arad
 - Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL
 - ...S.R.L.
 - Asocierea ... SA
 - Asocierea ... SRL - ...SRL
2. Pentru Lot 2: S.D.N. Caransebeș
 - Asocierea ...BANAT SRL - ...SRL
 - Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL
 - ...SRL
 - Asocierea ... SA
 - Asocierea ... SRL - ...SRL
3. Pentru Lot 3: S.D.N. Deva
 - Asocierea ...SEL & ...SRL - ...SRL
 - ...SRL
 - Asocierea ... SA
 - Asocierea ... SRL - ...SRL
4. Pentru Lot 4: S.D.N. Timișoara
 - Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL
 - ...SRL
 - Asocierea ... SRL - ...SRL
5. Pentru Lot 5: Lot 5 Autostrada Al Cunța-Ilia
 - Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL
 - Asocierea ... SRL - ...SRL
 - ...SRL
 - ... SRL
 - Asocierea ... SRL - ...SRL
6. Pentru Lot 6: Autostrada Al Ilia-Remetea
 - Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL
 - Asocierea ...SRL - ...SRL
 - ...SRL
 - ... SRL
 - Asocierea ... SRL - ...SRL
7. Pentru Lot 7: Autostrada ...
 - Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL
 - Asocierea ... SRL - ...SRL
 - ...SRL
 - Asocierea ... SRL - ...SRL

În data de 23.06.2023 au fost încărcate în S.E.A.P. comunicările privind rezultatul procedurii, în baza Rapoartelor procedurii înregistrate cu nr. 111/754/23.06.2023 pentru Lotul 1, nr. 111/759/23.06.2023 pentru Lotul 2, nr. 111/765 din 23.06.2023 pentru Lotul 3, nr. 111/770/23.06.2023 pentru Lotul 4, nr. 111/774/23.06.2023 pentru Lotul 5, nr. 111/780/23.06.2023 pentru Lotul 6 și nr. 111/786/23.06.2023 pentru Lotul 7.

Ulterior transmiterii comunicărilor privind rezultatul procedurii, au fost depuse contestațiile nr. 573/29.06.2023, nr. 575/29.06.2023, nr.

577/29.06.2023, nr. 579/29.06.2023, nr. 581/29.06.2023, nr. 583/29.06.2023 și nr. 585/29.06.2023, formulate de SC ... SRL

Referitor la criticile invocate de către contestatorul SC ... SRL lider al Asocierii ... SRL - ...SRL în contestațiile formulate, autoritatea contractantă răspunde punctual, astfel:

Pentru Lot 1: Acord-cadru pentru lucrări de întreținere curentă pe timp de vară - estetică rutieră și scurgerea apelor -

• Referitor la punctul I din contestație, aceasta arată că au existat indicii rezonabile care au dus la hotărârea comisiei de evaluare de a sesiza, în temeiul art. 167 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, Consiliul Concurenței cu privire la posibila denaturare a concurenței în cadrul procedurii în cauză a celor doi ofertanți, respectiv Asocierii ...SRL - ...SRL - ...SRL și Asocierii ... SRL - ...SRL:

- Asocierii ... SRL - ...SRL

Propunerea Tehnică: pag 1 -11

- Asocierii ...SRL - ...SRL - ... SRL

Propunerea Tehnică: pag. 1 -12

Constatări ale comisiei de evaluare:

La cap. A, punctele de la 1 la 10, conținutul este preluat ad-literam din caietul de sarcini pus la dispoziție de autoritatea contractantă, între cele două documente diferă fontul și spațierea între rânduri;

- Asocierii ... SRL - ...SRL

Propunerea Tehnică: pag. 12 -54

- Asocierii ...SRL - ...SRL - ... SRL

Propunerea Tehnică: pag. 12 -51

La cap. B, conținutul celor 2 documente este identic, diferă fontul și spațierea între rânduri, s-au constatat erori de tehnoredactare similare

- Asocierii ... SRL - ...SRL

Propunerea Tehnică: pag. 55 -398

- Asocierii ...SRL - ...SRL - .. SRL

Propunerea Tehnică: pag. 52 - 396

Documentele anexate sunt prezentate în aceeași ordine în ambele Propuneri tehnice. Declarațiile prezentate sunt identice, diferă fontul și spațierea între rânduri, s-au constatat erori de tehnoredactare/aliniere text similare

- Asocierii ... SRL - ...SRL

Propunerea Tehnică: pag. 479 -491

- Asocierii ...SRL - ...SRL - ... SRL

Propunerea Tehnică: pag. 471 -483

Documentele anexate sunt prezentate în aceeași ordine în ambele Propuneri tehnice. Declarațiile prezentate sunt identice ca text și exprimare, diferă fontul și spațierea între rânduri, s-au constatat erori de tehnoredactare/aliniere text similare

Analiza în paralel a propunerilor tehnice referite anterior a scos în evidență o serie de greșeli de redactare, care se regăsesc în ambele propuneri tehnice:

- opis-ul propunerilor tehnice conține la fiecare dintre acestea aceleași erori de tehnoredactare: unele cuvinte sunt scrise cu diacritice (ă, â, î, ș, ț), iar altele nu;
- la pag. 15 (în ambele propuneri tehnice), la pct. 1.1.2.2. Managementul aplicat la contract, abrevierile personalului (ex: DG, MRC, RSSM etc.) nu sunt aliniate pe verticală față de aceeași linie de referință. Acest lucru (care iese în evidență la simpla lectură), dar și modul de aliniere este identic în ambele propuneri tehnice;
- la pag. 39 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL, respectiv la pag. 37 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL), apare aceeași eroare de tehnoredactare: la prima frază de la pct. 2 „*Verificarea calității ...*” - lipsește în mod evident litera „ț” din cuvântul „calității”;
- la pag. 42 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL), respectiv la pag. 40 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL), apare aceeași eroare de tehnoredactare: la punctul 2.4 Aprovizionarea și transportul la a 2-a liniuță „*se verifici existența FAM*” - în ambele documente apare litera „î” în loc de litera „ă” în mod evident din cuvântul „verifică”;
- la pag. 48 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL), respectiv la pag. 45 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL), la denumirea pct. 101.2.2.2, se găsește aceeași eroare de tehnoredactare: litera „J” din denumirea „*JntreJinerea drenurilor*” este scrisă incorect gramatical, cu literă mare în interiorul unui cuvânt (eroare evidentă de tehnoredactare);
- la pag. 49 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL), respectiv la pag. 46 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL), la denumirea pct. 101.2.3.7.1 se găsește aceeași eroare de tehnoredactare (vizibilă la simpla lectură a textului): textul „*101.2.3.7. i.îndepărtarea și tractarea de pe platforma drumurilor a vehiculelor imobilizate în accidente rutiere [ore]*” prezintă în ambele propuneri tehnice o eroare identică la ambele propuneri tehnice - rândul cu textul „*rutiere [ore]*” este coborât un rând mai jos față de rândul de deasupra (eroare care se întâmplă prin apăsarea greșită a tastei „Enter”),
- la pag. 50 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL), respectiv la pag. 47 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL), la denumirea pct. 101.2.4.1.1, se găsește aceeași eroare de tehnoredactare (vizibilă la simpla lectură a textului): textul „*101.2.4.1.1. Curățirea de gunoaie, paie, noroi, cadavre de animale ... transportul în afara drumulur prezintă în ambele propuneri tehnice aceleași erori de aliniere în partea stângă a textului, respectiv se constată o a doua eroare identică la ambele propuneri tehnice - rândul cu textul „șanțurilor, locurilor de parcare, ... grămezi și” este coborât 1 rând mai jos față de rândul de deasupra (eroare care se întâmplă prin apăsarea greșită a tastei „Enter”),*
- la pag. 51 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL), respectiv la pag. 49 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL & ...SRL), la denumirea pct. 101.2.4.1.5 respectiv la denumirea pct.

101.2.4.1.6, se găsește aceeași eroare de tehnoredactare (vizibilă la simpla lectură a textului): textul „101.2.4.1.5 Demontarea panourilor publicitare instalate ilegal sau degradate și depozitarea lor la sediul districtului”, respectiv textul „101.2.4.1.6 Cosirea mecanică a vegetației ierboase în zona drumului (acostamente, șanțuri, taluzuri, banda mediana, insule de giratie) [100mp] ” prezintă în ambele propuneri tehnice erori identice la ambele propuneri tehnice rândul cu textul „districtului”, respectiv rândul cu textul „mediana, insule de giratie) [100mp]” este coborât 1 rând mai jos față de rândul de deasupra (eroare care se întâmplă prin apăsarea greșită a tastei „Enter”),

- la pag. 52 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL), respectiv la pag. 49 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL), la denumirea pct. 101.2.4.1.8 se găsește aceeași eroare de tehnoredactare (vizibilă la simpla lectură a textului): textul „101.2.4.1.8 Tăierea mecanică a lăstărișului ... ramuri uscate [mp]” prezintă în ambele propuneri tehnice o eroare identică la ambele propuneri tehnice rândul cu textul „uscate [mp]” este coborât 1 rând mai jos față de rândul de deasupra (eroare care se întâmplă prin apăsarea greșită a tastei „Enter”),

- la pag. 392 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL), respectiv la pag. 390 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL), în cadrul „declarației privind respectarea reglementărilor din domeniul mediului, social, al relațiilor de muncă și privind respectarea legislației de securitate și sănătate în muncă” există aceleași erori de tehnoredactare și anume unele cuvinte sunt scrise cu diacritice (ă, â, î, ș, ț), iar altele nu, fiind vorba de fix aceleași cuvinte, în ambele propuneri tehnice;

- la pag. 396 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL), respectiv la pag. 394 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL), în cadrul „declarației pe proprie răspundere privind resursele tehnice necesare executării lucrărilor” există aceeași eroare de aliniere în partea stângă a textului, la prima liniuță („- utilaj multifuncțional cu tracțiune ...”);

- la pag. 398 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL), respectiv la pag. 396 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL), în cadrul „declarației pe proprie răspundere privind dotările minime necesare pentru autoutilaje” există aceeași eroare de tehnoredactare și anume la „Dotări minime ale autoutilajelor”, la a 3-a liniuță, lipsește un „spațiu” între liniuță și „deservenții”;

- la pag. 399 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL), respectiv la pag. 397 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL), în cadrul „listei privind dotarea cu utilaje, instalații, și echipament tehnic solicitate prin fișa de date și caietul de sarcini”, sunt utilizate aceleași prescurtări pentru „utilaj multifuncțional” (și anume „UML”), respectiv „autobasculantă” (și anume „ATB”) în ambele oferte, iar structura tabelului este identică din punct de vedere al numărului și denumirii coloanelor, dar și al modului de completare;

- la pag. 483-484 (propunere tehnică Asocierea ... SRL - ...SRL), respectiv la pag. 475-476 (propunere tehnică Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL), în cadrul „*declarației privind confidențialitatea informațiilor*”, textul documentelor este identic (cu excepția antetului și al semnatarilor) și în text se regăsesc aceleași erori de tehnoredactare: unele cuvinte sunt scrise cu diacritice (ă, â, î, ș, ț), iar altele nu, în ambele documente sunt îngroșate/marcate cu „*text înclinat*”/subliniate exact aceleași cuvinte/părți din propoziții.

În plus, având în vedere că autoritatea contractantă are/a avut în derulare acorduri-cadru și contracte subsecvente cu operatorii economici ...SRL, respectiv ...SRL, dar și că, în cadrul procedurii în cauză, fiecare din cei doi operatori economici a participat în calitate de asociat în cadrul a 2 asocieri diferite, comisia de evaluare prezintă și următoarele aspecte, menite să susțină suspiciunile că cei doi operatori economici denaturează concurența în legătura cu procedura în cauză:

- sediul social al celor 2 operatori economici se află la aceeași adresă: localitatea Ineu, Str. Calea Aradului nr. 15, județ Arad. Cu toate că operatorul economic ...SRL figurează la Registrul Comerțului cu sediul social aflat la nr. 15A, în realitate la locația respectivă (la nr. 15) există o singură clădire, cu curte (bază de producție), izolată față de restul clădirilor din zonă;

- reprezentantul din partea ...SRL în relații contractuale derulate în anul 2022 cu autoritatea contractantă, în contracte având același obiect ca și cel în cauză, a fost dna (care figurează în evidențele Registrului Comerțului ca administrator la ...SRL).

- din cele mai sus expuse și ținând cont de afirmațiile contestatorului, respectiv „*posibilitatea asemănărilor dintre cele două oferte ar rezulta din faptul că societățile ...S.R.L. și ...S.R.L. au participat în asociere la licitații, iar documentația respectivelor licitații a fost pregătită împreună ... existând tiparul/modelul unei propuneri tehnice similare*”, reiese că nu este vorba despre un tipar al unei propuneri tehnice, întrucât indiciile identificate de către comisia de evaluare sunt strict pe fondul tehnoredactorii documentelor nestandardizate constituind propunerile tehnice depuse de către cei doi ofertanți, și nu pe fondul informațiilor de natură tehnică pe care aceștia le-au expus;

- referitor la afirmația contestatorului potrivit căreia „*administratorul societății ...S.R.L. a fost angajat al societății ...S.R.L. ... însușindu-și astfel know-how-ul companiei în cadrul căreia a fost angajată*”, autoritatea contractantă arată că situația generată nu poate fi pusă pe seama niciunui know-how al vreunuia dintre ofertanți, ci reiese, fără putere de tăgadă, faptul că cei doi ofertanți fie au elaborat împreună ofertele, fie și-au transmis una oferta celeilalte;

Prin ofertele tehnice, ofertanții aveau obligația de a întocmi Propunerea tehnică proprie fiecărei societăți și nu însușirea întocmai a ofertei tehnice de la un ofertant la celălalt, modificând doar fontul textelor și spațierea rândurilor pentru a încerca inducerea în eroare cum că ar fi două oferte diferite.

- De asemenea, arată autoritatea contractantă că indiciile identificate de către comisia de evaluare au fost ca urmare verificării ofertelor Asocierii ... SRL - ...SRL și Asocierii ...SRL - ...SRL - ...SRL, și nu a verificării ofertei individuale a ... SRL și a ofertei individuale a ...SRL, aceștia depunând ofertă comună prin asocierea anterior menționată, interesul său fiind strict de a arată legătura pe care cele trei societăți, respectiv ... SRL, ...SRL și ...SRL o au prin prisma administratorilor pe care aceștia i-au avut în trecut și îi au în prezent;

Mai mult decât atât, constatările comisiei de evaluare sunt susținute și întărite de faptul că cele trei societăți își desfășoară activitățile atât de aproape unele de altele, respectiv în incinta aceleiași imobil, astfel cum a semnalat și Consiliul Concurenței „*sediul social al celor 2 operatori economici se află la aceeași adresă: localitatea Ineu, Str. Calea Aradului nr. 15, județ Arad. Cu toate că operatorul economic ...SRL figurează la Registrul Comerțului cu sediul social aflat la nr. 15A, în realitate la locația respectivă (la nr. 15) există o singură clădire, cu curte (bază de producție), izolată față de restul clădirilor din zonă*”.

- În ceea ce privește afirmația contestatorului cu privire la faptul că „*Acordul cadru, contractul subsecvent, anunțul de tip erată, etc., s-au cerut de către autoritatea contractantă a fi depuse în cadrul ofertei și faptul că sunt prezentate în aceeași ordine în cadrul propunerii tehnice nu are nici o relevanță ...*”, autoritatea contractantă expune relevanța celor constatate de comisia de evaluare, și anume ordinea documentelor fie standardizate fie nestandardizate depuse de către cei doi ofertanți în raport cu cele solicitate prin fișa de date a achiziției:

Documente solicitate prin Fișa de date a achiziției, cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice	Ordinea documentelor depuse de către ofertantul Asocierea ... S.R.L. & ...S.R.L.	Ordinea documentelor depuse de către ofertantul Asocierea ...S.R.L. & ...S.R.L. & ...S.R.L.
„Declarație pe propria răspundere că mijloacele de transport, utilajele și echipamentele vor fi disponibile și funcționale pentru realizarea contractului”	Formularul nr. 8 „Documente de confirmare a acceptării de către ofertant a clauzelor contractuale ”	Formularul nr. 8 „Documente de confirmare a acceptării de către ofertant a clauzelor contractuale ”
Formularul nr. 8 - „Documente de confirmare a acceptării de către ofertant a clauzelor contractuale ”	Acord-cadru Contract subsecvent de lucrări Clarificările/modificările la Documentația de atribuire: Informare, Anunț de tip erată, Răspuns consolidat Caiet de sarcini	Acord-cadru Contract subsecvent de lucrări Clarificările/modificările la Documentația de atribuire: Informare, Anunț de tip erată, Răspuns consolidat Caiet de sarcini
Clauzele contractuale însușite și clarificările/ modificările la A cor du l-cadru si contractul subsecvent	„Declarație pe propria răspundere privind reglementările obligatorii în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă”.	„Declarație pe propria răspundere privind reglementările obligatorii în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă ”.

Formularul nr. 9 - „Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial"	„Declarație pe propria răspundere că mijloacele de transport, utilajele și echipamentele vor fi disponibile și funcționale pentru realizarea contractului"	„Declarație pe propria răspundere că mijloacele de transport, utilajele și echipamentele vor fi disponibile și funcționale pentru realizarea contractului"
„Declarație pe propria răspundere privind reglementările obligatorii în domeniul mediului, social și al relațiilor de muncă, stabilite Sistemul Electronic de Achiziții Publice Sistemul Electronic de Achiziții Publice, 11.10.2022 14:58 Pagina 17 prin legislația adoptată la nivelul Uniunii Europene, legislația națională, prin acorduri colective sau prin tratatele, convențiile și acordurile internaționale în aceste domenii".	Formularul nr. 9 - „Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial"	Formularul nr. 9 - „Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial"

Astfel, nici Asocierea ... SRL - ...SRL, nici Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL nu respectă ordinea documentelor solicitate prin documentația de atribuire, însă ambii le prezintă atât în ordine identică, cât și identic formulate.

Mai mult decât atât, ambii prezintă informații care nu au fost deloc solicitate prin documentația de atribuire, precum Caiet de sarcini, Răspuns consolidat, Anunț de tip erată, însă și de această dată cele două societăți prezintă documentele în aceeași ordine identică, astfel că apreciază afirmația contestatorului că *„nu avem cunoștință despre ordinea ... în care ASOCIEREA ...S.R.L. & ...S.R.L. & ...S.R.L. și-a întocmit oferta tehnică"* ca fiind lipsită de fundament;

- Referitor la acuzația contestatorului în ceea ce privește faptul că *„autoritatea contractantă a scos din context afirmația Consiliului Concurenței"*, autoritatea contractantă consideră că aceasta este tendențioasă, cu atât mai mult cu cât chiar contestatorul susține că nu a avut acces la corespondența purtată de către autoritatea contractantă și Consiliul Concurenței.

- Referitor la punctul II din contestația formulată de către ... SRL lider al Asocierea ... SRL - ...SRL, autoritatea contractantă învederează următoarele:

- În ceea ce privește afirmația contestatorului cu privire la faptul că *„nu reiese pentru nici unul din membrii comisiei cum că ar face parte dintr-un departament de mecanizare sau departament financiar care să aibă studii și experiență în executarea și derularea unor astfel de acorduri cadru"*, aceasta este tendențioasă și malițioasă, întrucât președintele de comisie cu drept de vot al acestei proceduri, Director întreținere DN și Autostrăzi, este șeful ierarhic superior atât al serviciului derulator al acestor acorduri-cadru, ulterior atribuirii lor, precum și șeful ierarhic superior al serviciului mecanizare, conform

Organigramei ..., ce poate fi consultată pe site-ul oficial www.drdptm.ro;

- Referitor la afirmația contestatorului „în urma unui calcul estimativ făcut de subscrisa”, autoritatea contractantă arată că exemplul dat de acesta este prin luare în calcul a consumurilor cu manopera proprii acestuia, care nu pot fi transpuse în modul de calcul al acestor elemente constitutive ale prețului altui ofertant.

În final, autoritatea contractantă menționează că cele expuse în detaliu pentru Lotul 1 sunt valabile și referitor la cele contestate și invocate de petentă cu privire la rezultatul procedurii pentru Lotul 2 S.D.N. Caransebeș, Lotul 3 S.D.N. Deva, Lotul 4 S.D.N. Timișoara, Lotul 5 Autostrada Al Cunța-Hia, Lotul 6 Autostrada Al Hia-Remetea, Lotul 7 Autostrada Al Remetea Mare-Nădlac.

Prin cererea de intervenție formulată de SC ... SRL, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 36916/07.07.2023, în dosarul nr. **.../2023 (pentru Lotul 5)**, respectiv cea cu nr. 36901/07.07.2023, în dosarul nr. **.../2023 (pentru Lotul 6)**, în temeiul prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și ale art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, a solicitat:

- *admiterea în principiu a cererii de intervenție în interesul autorității contractante;*

- *respingerea contestațiilor formulate de Asocieria ... SRL - ...SRL prin lider de asociere ... SRL ca neîntemeiate;*

- *în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicită obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea litigiului.*

Intervenienta învederează Consiliului că a depus oferta în termenul stabilit în documentația de atribuire pentru Lotul 5 ... și

În ceea ce privește ..., în data de 23 iunie 2023, autoritatea contractantă a emis adresa nr. 111/775 din 23.06.2023 prin care a comunicat că, în urma evaluării, oferta sa este admisibilă, însă ca urmare a aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, oferta a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul 2, în urma ofertei depuse de SC ...SRL.

În ceea ce privește ..., în data de 23 iunie 2023, autoritatea contractantă a emis adresa nr. 111/781 din 23.06.2023 prin care a comunicat că, în urma evaluării, oferta este admisibilă, însă ca urmare a aplicării criteriului de atribuire „cel mai bun raport calitate-preț”, oferta a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul 2, în urma ofertei depuse de SC ...SRL.

Cu privire la încuviințarea în principiu a cererii de intervenție, aceasta invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 61 din Codul de procedura civilă, arătând că interesul său în promovarea cererii este justificat de calitatea de ofertant declarat admisibil la procedura de atribuire pentru Lot 5 și 6, și clasat pe locul 2 în clasamentul ofertelor.

Astfel, având în vedere că Asocieria ... SRL - ...SRL a oferat un preț mai mic decât cel oferat de SC ... SRL, este evident că admiterea

cererii de intervenție este justificată de interesul său de a apăra decizia autorității contractante de declarare a ofertei depuse de acest operator economic ca fiind inacceptabilă.

În ceea ce privește respingerea contestației, aceasta învederează următoarele:

1) Autoritatea contractanta a exclus în mod corect oferta depusă de Asocierea ... SRL - ...SRL ca fiind inacceptabilă, întrucât acest ofertant se află în situația de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

După cum rezultă din adresa ...nr. 111/785 din 23.06.2023, autoritatea contractantă a concluzionat că există indicii rezonabile/informații concrete pentru a considera că Asocierea ... SRL - ...SRL a încheiat cu Asocierea ...SRL - ...SRL - ...SRL acorduri care au vizat denaturarea concurenței în cadrul procedurii de atribuire a acordului-cadru.

- Referitor la sediul social
- Referitor la acționariat
- Referitor la asemănările semnificative ale documentelor nestandardizate potrivit documentației de atribuire.

După cum se poate observa, dintre toate cele patru ipoteze prevăzute de art. 167 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, ce pot atrage excluderea unui ofertant dintr-o procedură de atribuire a unui contract de achiziție publică sau a unui acord-cadru, autoritatea contractantă și-a întemeiat decizia de excludere a ofertei depuse de Asocierea ... SRL - ...SRL pe ipotezele reglementate de art. 167 alin. (5) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016.

Intervenienta apreciază că decizia autorității contractante de excludere a ofertei depuse de Asocierea ... SRL - ...SRL în baza art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 este legală și temeinică, aspect confirmat de următoarele elemente:

În primul rând, textul art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 prevede două situații distincte în care autoritatea contractantă va „considera” că operatorul a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză: (i) fie există indicii rezonabile (deci nu probe), (ii) fie există informații concrete din care se desprinde concluzia denaturării concurenței de către operatorii în cauză.

Însă, nici „indiciile rezonabile” și nici „informațiile concrete” care atrag incidența cazului de excludere prevăzut la art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 nu ar trebui, potrivit interpretării textului legal, să fie de natură „a demonstra” că operatorul a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză.

Altfel spus, ceea ce se va aprecia ca fiind sancționabil prin norma legală prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 nu este realizarea efectivă a denaturării concurenței, fiind suficient și doar scopul stabilit al operatorilor economici în sensul distorsionării concurenței sau efectul de denaturare a concurenței.

În al doilea rând, după cum rezultă din Adresa ...nr. 111/785 din 23.06.2023 (adresa de comunicare rezultat emisă către Asociera ... & Tredeco Holding), autoritatea contractantă a identificat o serie de indicii care, privite individual ar putea reprezenta simple coincidențe, însă care, privite în ansamblu și coroborat, demonstrează dincolo de orice bănuială rezonabilă că între operatorii economici Asociera ... SRL - ...SRL și Asociera ...SRL - ...SRL - ...SRL au existat acorduri care să vizeze distorsionarea concurenței în procedura de atribuire a acordului-cadru derulată de ...Timișoara.

De asemenea, arată intervenienta, având în vedere că cele două propuneri tehnice depuse de acești operatori economici prezintă asemănări semnificative în ceea ce privește documentele care nu sunt standardizate potrivit documentației de atribuire, este evident că autoritatea contractantă a stabilit în mod corect că, în speță, există suficiente indicii rezonabile care să o determine să ajungă la concluzia că Asociera ... SRL - ...SRL a încheiat cu Asociera ...SRL - ...SRL - ...SRL un acord care să vizeze distorsionarea concurenței la procedura de atribuire a acordului-cadru derulată de ...Timișoara.

Mai mult decât atât, împrejurarea că societățile ...și ...au participat cu ofertă comună la mai multe proceduri de atribuire a unor acorduri-cadru de întreținere pe timp de iarnă sau de vară, iar în prezent participă cu ofertă separată, coroborat cu celelalte elemente descoperite de autoritatea contractantă, constituie de asemenea un indiciu rezonabil cu privire la existența unui acord între Asociera ... SRL - ...SRL și Asociera ...SRL - ...SRL - ...SRL care să vizeze distorsionarea concurenței la procedura de atribuire a acordului-cadru derulată de ...Timișoara.

În al treilea rând, decizia autorității contractante de a exclude din procedura de atribuire operatorul economic Asociera ... SRL - ...SRL, în baza prevederilor art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016, a avut la bază punctul de vedere emis de Consiliul Concurenței prin intermediul căruia s-a apreciat că *„autoritatea contractantă are suficiente indicii plauzibile pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză”*.

Totodată, din actele depuse de contestatoare în probațiune rezultă că Direcția Regională de ...Brașov a solicitat Consiliului Concurenței emiterea unui punct de vedere privind posibilele indicii care vizează denaturarea concurenței de către ofertanții Asociera ...SRL - ...SRL și Asociera ... SRL - ...SRL în cadrul procedurii de atribuire a acordului-cadru având ca obiect „....”.

Așadar, contrar celor susținute de contestatoare, Consiliul Concurenței, prin adresa nr. 3076/17.05.2023, a opinat că, în ceea ce privește procedura de atribuire organizată de ..., există suficiente indicii plauzibile ca Asociera ...SRL - ...SRL și Asociera ... SRL - ...SRL au încheiat un acord care vizează distorsionarea concurenței în respectiva procedură de achiziție publică.

Mai mult decât atât, arată intervenienta, ca urmare a sesizării formulate de ...Brașov și probabil a altor autorități contractante, Consiliul Concurenței, în temeiul prevederilor art. 19 alin. (3), art. 25 alin. (1) lit. a) și ale art. 33 alin. (1) lit. a) din Legea concurenței, a dispus declanșarea unei investigații având ca obiect posibila încălcare a prevederilor art. 5 alin. (1) din aceeași lege, precum și a prevederilor art. 101 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, de către SC ... SRL, SC ...SRL, SC ...SRL, SC ...SRL și SC ...SRL pe piața lucrărilor de întreținere curentă a rețelei de drumuri naționale și autostrăzi aflate în administrarea Companiei Naționale de Administrare a Infrastructurii Rutiere S.A. prin ...Brașov, ...București, ...Constanța și ...Timișoara, prin împărțirea pieței, corelată cu posibila coordonare a politicilor comerciale în materie de preț practicate de întreprinderile implicate și/sau limitarea sau controlul producției, comercializării, dezvoltării tehnice sau investițiilor, în cadrul procedurilor de achiziție publică organizate de ... SA, prin direcțiile regionale de drumuri poduri menționate, în calitate de entități contractante, sens în care emis Ordinul nr. 450/27.04.2023.

În al patrulea rând, în ceea ce privește Decizia CNSC nr. 1102/C1/999 din 15.05.2023 anexată contestației, intervenienta învederează Consiliului că prin această hotărâre s-a admis o contestație formulată de SC ... SRL în calitate de lider al Asocierii ... SRL - ...SRL împotriva unui rezultat al unei proceduri de atribuire emis de ...Constanța, rezultat din cuprinsul căruia reiese că oferta asocierii în cauză a fost respinsă neconformă întrucât propunerea sa tehnică nu satisfăcea cerințele minime din caietul de sarcini, și nicidecum că oferta ar fi fost exclusă în baza art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

2) Asocierea ... SRL - ...SRL nu a formulat nicio critică cu privire la oferta depusă de SC ... SRL.

Intervenienta presupune că, din moment ce contestatoarea nu a formulat nicio critică în ceea ce privește oferta SC ... SRL, ofertă care a fost pe locul II în clasamentul ofertelor, oferta Asocierii ... SRL - ...SRL a avut un preț al propunerii financiare mai avantajos, astfel că nu s-a justificat contestarea ofertei sale.

În schimb, în situația în care prețul propunerii financiare al Asocierii ... SRL - ...SRL este mai mare decât prețul ofertat de SC ... SRL, având în vedere că nu s-au formulat critici față de oferta sa, apreciază că se impune respingerea contestației formulată ca lipsită de interes.

Urmare punctului de vedere transmis de autoritatea contractantă, SC ... SRL a transmis adresa nr. 616/14.07.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 38752/17.07.2023, prin care solicită obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea litigiului, precizând următoarele:

- Motivele care au stat la baza excluderii ofertei Asocierii ... SRL - ...SRL de la procedura derulată de către D.R.D.P. Timișoara sunt identice cu motivele de excludere ale asocierii de la procedura derulată de către D.R.D.P. Brașov.

Prin Decizia nr. 1396/C7/21.06.2023, emisă pentru procedura organizată de D.R.D.P. Braşov, Consiliul a admis contestaţia şi a solicitat recalificarea ofertei asocierii.

Chiar şi Consiliul Concurenţei, prin adresa RG/3946/17.05.2023, a atras atenţia autorităţii contractante asupra art. 171 din Legea nr. 98/2016.

- ...SRL are în derulare 3 acorduri cadru având calitatea de unic prestator. ...SRL are în derulare 1 acord cadru având calitatea de prestator asociat împreună cu ...SRL care este liderul asocierii. Contestatoarea arată că D.R.D.P. Timişoara înţelege că două societăţi nu pot să participe ca şi ofertanţi distincţi la alte proceduri atâta timp cât au în derulare un acord cadru în asociere sau au participat în asociere la o procedură de licitaţie publică, astfel că apreciază că acest lucru este unul abuziv şi nu respectă nici o lege sau normă europeană.

- Contestatoarea anexează schiţa extrasului CF nr. 302825 Ineu, de pe Calea Aradului nr. 15, Ineu, unde este sediul social al ...SRL. De asemenea, arată că a făcut o solicitare către societatea ...SRL prin care i-a cerut să transmită un plan de situaţie aferente adresei de pe Calea Aradului nr. 15A Ineu pe care l-a anexat.

- În ceea ce priveşte societăţile familiei ..., precizează următoarele:

..., fratele lui ..., a deţinut părţi sociale la ...SRL până în anul 2016;

..., cumnata lui ..., a deţinut părţi sociale la ...SRL până în anul 2016.

Din verificările făcute la Registrul Comerţului, a constatat că nu mai deţin nicio societate comercială. Aceştia au deţinut până în anul 2019 SC Digital Pen SRL, CUI 29108184, societate care începând cu data de 02.05.2019 este inactivă.

- Referitor la adresele societăţilor, petenta arată că autoritatea contractantă putea să solicite clarificări cu privire la sediile sociale sau să solicite OCPI-ului sau Primăriei Oraşului ... informaţii cu privire la cele două bunuri imobile.

- Administratorul SC ...SRL a fost angajat al societăţii SC ...SRL în perioada 06.05.2019-31.08.2022, timp în care s-a ocupat de pregătirea documentaţiilor aferente tuturor licitaţiilor la care SC ...SRL a participat, însuşindu-şi astfel know-how-ul companiei în cadrul căreia a fost angajată.

- Referitor la afirmaţia comisiei de evaluare cu privire la consumurile cu manopera ale SC ...SRL, petenta solicită ca, în cazul în care reiese că exemplul dat este prin luare în calcul a consumurilor proprii, Consiliului să oblige autoritatea contractantă să verifice care este consumul real, conform normativelor şi normelor de deviz în vigoare.

- Din punct de vedere tehnic, aceasta apreciază că comisia de evaluare fiind reprezentată doar de preşedintele cu drept de vot, a tratat cu superficialitate oferta SC ...SRL. La lotul 6, doar pentru articolul menţionat, conform normelor de deviz, valoarea estimată este

de 5.365.440,00, iar SC ...SRL pentru toate cele 38 de articole, respectiv pentru tot lotul 6, a oferat 3.402.614,80 lei.

Tot ca și o acțiune superficială încadrează și cererea de clarificare pentru oferta financiară trimisă de către autoritatea contractantă către societatea SC ...SRL.

- În ceea ce privește acuzația conform căreia doamna Igna Paula a semnat documente pentru SC ...SRL, petenta a constatat, din documentele depuse la dosar, că acestea au fost semnate înainte de data de 31.08.2022.

Prin adresa nr. 617/14.07.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 38850/17.07.2023, SC ... SRL a depus concluzii scrise cu privire la cererea de intervenție a SC ... SRL din dosarul **nr. .../2023**, iar prin adresa nr. 618/14.07.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 38851/17.07.2023, a depus concluzii scrise cu privire la cererea de intervenție a SC ... SRL din dosarul **nr. 1787/2023**, prin care solicită respingerea în totalitate a cererilor de intervenție în interesul autorității contractante în ceea ce privește oferta sa, precum și obligarea intervenientei la plata cheltuielilor de judecată ocazionată de soluționarea litigiului conform art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, reiterând cele menționate în concluziile cu privire la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, cu următoarele precizări:

- din raportul procedurii și din comunicarea transmisă Asocierii ... SRL - ...SRL nu reiese că oferta financiară a fost decriptată, iar oferta tehnică cât și cea financiară au un caracter confidențial, astfel că solicită autorității contractante, cât și societății SC ... SRL să transmită Consiliului modalitatea prin care s-a aflat prețul oferat.

- contestația sa, pe lângă prevederile legale, are la bază și Decizia CNSC nr. 1396/C7/21.06.2023, aferentă dosarului 1513/2023, privind procedura organizată de D.R.D.P. Brașov, unde oferta sa a fost respinsă de la respectiva procedură în temeiul prevederilor art. 167 alin (1) lit. d) și alin. (5) lit. a) coroborat cu art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile.

Intervenienta SC ... SRL a depus în dosarul nr. **.../2023**, Note de ședință înregistrate la Consiliu cu nr. 39354/19.07.2023, iar în dosarul nr. **1787/2023**, Note de ședință înregistrate la Consiliu cu nr. 39357/19.07.2023, prin care învederează câteva aspecte suplimentare în ceea ce privește excluderea ofertei depuse de Asocierea ... SRL - ...SRL pentru loturile 5 și 6, astfel:

După cum rezultă din raportul procedurii de atribuire și din adresa privind comunicarea rezultatului procedurii de atribuire pentru Lotul 5 și 6, a fost declarată inacceptabilă, întrucât acest ofertant se află în situația de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016.

Practic, autoritatea contractantă a concluzionat că există indicii rezonabile/informații concrete pentru a considera că Asocierea ... SRL - ...SRL a încheiat cu Asocierea ...SRL - ... SRL - ...SRL acorduri care au vizat denaturarea concurenței în cadrul procedurii de atribuire a acordului-cadru.

... S.A., prin D.R.D.P. Constanța, a demarat o procedură de achiziție publică având ca obiect atribuirea acordului-cadru de lucrări de întreținere curentă - lucrări de estetică rutieră și scurgerea apelor în raza ...Constanța, prin publicarea Anunțului de participare nr. CN1048859 din 30.10.2022, procedura de atribuire identică cu cea din speța de față.

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 34124/18.07.2023 (pag. 45-46), în reevaluarea ofertelor, ca urmare a Deciziei CNSC nr. 1102/C1/999 din 15.05.2023, autoritatea contractantă ...Constanța a identificat mai multe indicii privind denaturarea concurenței în respectiva procedura de către operatorul economic Asocierea ... SRL - ...SRL care ar fi încheiat cu Asocierea ...SRL - ...SRL acorduri în acest sens.

Așadar, pe lângă ...și ...Brașov, o altă autoritate contractantă din România a descoperit indicii pertinente cu privire la existența unei înțelegeri între Asocierea ... SRL - ...SRL care ar fi încheiat cu Asocierea ...SRL - ...SRL care să aibă ca scop distorsionarea concurenței în cadrul procedurilor de atribuire având ca obiect lucrări de întreținere pe timp de vară (estetică rutieră) derulate de direcțiile regionale de ...din cadrul ...

Concluzionând, intervenienta arată că din moment ce cel puțin trei autorități contractante au sesizat existența unui posibil acord între societățile ..., ... și ...privind denaturarea concurenței, coroborat cu faptul că Consiliul Concurenței a declanșat în luna mai 2023 o investigație împotriva acestor operatori economici privind încălcarea regulilor de concurență, este evident că, în fapt, între societățile în discuție a existat un acord vizând distorsionarea concurenței în procedura în cauză.

Urmare Notelor de ședință suplimentare formulate de SC ... SRL, contestatoarea a depus adresa nr. 626/19.07.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 39559/19.07.2023, prin care învederează următoarele aspecte, în justificarea respingerii cererilor de intervenție formulate de intervenientă, astfel:

- ...CONSTANȚA - în prima etapă oferta a fost declarată inacceptabilă și neconformă, potrivit art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit a). Ca urmare a contestației depuse, Consiliul a admis contestația prin Decizia nr. 1102/C1/999 din data de 15.05.2023. Ulterior au fost solicitate documentele DUAE, dar în lipsa unor motive temeinice de respingere a ofertei, comisia de evaluare a hotărât excluderea ofertei, în temeiul prevederilor art. 167 alin. (1) lit. d) și alin. (5) lit. a), respectând „directiva” venită de la ..., adică descalificarea sub orice formă a ofertelor unde participă ...SRL, reprezentată de Cosma Marius Iosif.

Așa cum reiese din documentele suplimentare transmise de intervenientă (pag. 46 a raportului procedurii de atribuire nr. 34124/18.07.2023), oferta asocierii ...SRL - ...SRL a fost declarată inacceptabilă și neconformă potrivit art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3)

lit a), nicidecum exclusă în temeiul prevederilor art. 167 alin. (1) lit. d) și alin. (5) lit. a).

- ...BRAȘOV - oferta depusă de ASOCIEREA ... SRL - ...SRL a fost respinsă ca neconformă, tot în temeiul prevederilor art. 167 alin. (1) lit. d) și alin. (5) lit. a), iar CNSC s-a pronunțat prin Decizia nr. 1396/C7/1513 din data de 21.06.2023.

Petenta concluzionează că deciziile ..., prin ...TIMIȘOARA, ...BRAȘOV, ...CONSTANȚA, sunt un răspuns la denunțul formulat de către reprezentantul legal al societății SC ...SRL, în urma căruia Directorul Direcției de Întreținere Drumuri Naționale și Autostrăzi (șef în ... încă din 1996), a fost arestat.

II. Prin contestația înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35350/30.06.2023, SC ... SRL critică decizia autorității contractante de a desemna câștigătoare ofertele depuse de SC ...SRL pentru loturile 5 și 6, solicitând:

a) în ceea ce privește **Lotul 5** ...:

- *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta ...S.R.L. a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire pentru Lotul 5;*

- *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnată necâștigătoare pentru Lotul 5;*

- *anularea, în parte, a Raportului procedurii de atribuire nr. 111/774 din 23.06.2023, privind Lotul 5 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depusă de ...S.R.L. și sub aspectul deciziei de desemnare drept necâștigătoare a ofertei sale, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii accstei decizii și a actelor subsecvente acesteia pentru Lotul 5 ...;*

- *continuarea procedurii de atribuire pentru Lotul 5, în sensul celor ce vor dispuse prin decizia Consiliului.*

b) în ceea ce privește ...

- *anularea deciziei autoritatii contractante prin care oferta ...S.R.L. a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire pentru Lotul 6;*

- *anularea deciziei autorității contractante prin care oferta sa a fost desemnată necâștigătoare pentru ...;*

- *anularea, în parte, a Raportului procedurii de atribuire nr. 111/808 din 23.06.2023 privind Lotul 6 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă, conformă și câștigătoare a ofertei depusă de ...S.R.L. și sub aspectul deciziei de desemnare drept necâștigătoare a ofertei ... S.R.L., precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente acesteia pentru Lotul 6;*

- *continuarea procedurii de atribuire pentru Lotul 6, în sensul celor ce vor fi dispuse prin decizia Consiliului.*

Totodată, în temeiul art. 186 din Legea nr. 101/2016, solicită repunerea în termenul de a motiva contestația, începând cu data de la care i se va asigura accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice.

De asemenea, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (8) din Legea nr. 101/2016, solicită obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației în cauză.

În ceea ce privește Lotul 5, în data de 23 iunie 2023, autoritatea contractantă a emis adresa nr. 111/775 din 23.06.2023, prin care i-a comunicat contestatoarei că, în urma evaluării, oferta sa este admisibilă, însă ca urmare a aplicării criteriului de atribuire „*cel mai bun raport calitate-preț*”, oferta a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul 2, în urma ofertei câștigătoare depuse de SC ...SRL.

În ceea ce privește Lotul 6, în data de 23 iunie 2023, autoritatea contractantă a emis adresa nr. 111/781 din 23.06.2023, prin care i-a comunicat contestatoarei că, în urma evaluării, oferta sa este admisibilă, însă ca urmare a aplicării criteriului de atribuire „*cel mai bun raport calitate-preț*”, oferta a fost declarată necâștigătoare, fiind clasată pe locul 2, în urma ofertei câștigătoare depuse de SC ...SRL.

În fapt, contestatoarea apreciază drept nelegală decizia autorității contractante prin care ofertele depuse de către SC ...SRL pentru Lot 5 și Lotul 6 au fost declarate admisibile și câștigătoare, motiv pentru care învederează următoarele în ceea ce privește Lotul 5 ..., respectiv ...:

a) Ofertele declarate câștigătoare sunt neconforme, întrucât nu respectă prevederile documentației de atribuire (caietului de sarcini), așa cum au fost clarificate de autoritatea contractantă prin Răspunsul consolidat nr. 111/31 din 16.01.2023.

În acest sens, contestatoarea indică Secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică si/sau profesională din fișa de date, Cerința nr. 2, potrivit căreia *ofertantul va face dovada că dispune (dotare proprie/închiriere/alte forme depunere la dispoziție) de minim următoarele utilaje și echipamente specifice pentru îndeplinirea contractului subsecvent (...).*

În cadrul caietului de sarcini aferent Lotului 5, respectiv Lotului 6, Capitolul 5 - Resurse tehnice necesare executării lucrărilor, pct. 5.1.1., se prevede că ofertantul trebuie să prezinte Lista privind mijloacele de transport, utilajele și echipamentele necesare realizării activităților de întreținere curentă pe timp de vară care va cuprinde aceleași dotări minime ca și cele prevăzute în fișa de date.

De asemenea, conform pct. 5.1.2. și 5.1.3. din caietul de sarcini, dotarea tehnică necesară trebuie să fie disponibilă la data încheierii fiecărui contract subsecvent, cât și pe perioada derulării acestora astfel încât lucrările să fie finalizate în perioada prevăzută în contractul subsecvent, iar în acest sens, executantul va prezenta o declarație pe proprie răspundere că mijloacele de transport, utilajele și echipamentele vor fi disponibile și funcționale pentru realizarea contractului.

Urmare formulării unor solicitări de clarificare de către potențiali ofertanți, autoritatea contractantă a emis Răspunsul consolidat nr. 111/31 din 16.01.2023, oferind următoarele răspunsuri:

- Răspuns întrebarea nr. 1 pct. 11: *„ofertanții pot participa la mai multe loturi folosind aceleași auto-utilaje și echipamente, cu mențiunea faptului că ofertanții trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu*

afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi".

- Răspuns întrebarea nr. 8 pct. 3: *„ofertanții pot participa la mai multe loturi folosind aceleași auto-utilaje și echipamente, cu mențiunea faptului că ofertanții trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi."*

- Răspuns întrebarea nr. 9 pct. 3: *„ofertanții pot participa la mai multe loturi folosind aceleași auto-utilaje și echipamente, cu mențiunea faptului că ofertanții trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi."*

Așadar, ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași auto-utilaje și echipamente pe mai multe loturi, condiționat de dovedirea modalității în care își vor îndeplini în concret obligațiile contractuale în cazul adjudecării a mai mult de un lot.

După cum rezultă din Declarația de participare a acestei proceduri de atribuire, ofertantul declarat câștigător a depus oferte pentru toate cele 7 loturi care fac obiectul procedurii de atribuire, prezentând aceleași mijloace de transport, utilaje și echipamente pentru toate loturile. Practic, Lista privind resursele tehnice minime obligatorii depusă de ...S.R.L. este identică pentru toate cele 7 loturi.

Cu toate acestea, ofertele depuse de SC ...SRL au fost declarate câștigătoare la toate cele 7 loturi care au făcut obiectul procedurii de atribuire.

Or, în condițiile în care, derularea acordului-cadru, pe loturi, are în vedere zone diferite în care se vor efectua concomitent lucrările de întreținere aferente contractelor subsecvente, zone aflate la distanțe considerabile una de cealaltă, autoritatea contractantă trebuia să se asigure că un ofertant, ale cărui oferte este posibil să fie declarate câștigătoare la mai multe loturi, poate îndeplini contractele subsecvente, uzând de aceleași utilaje propuse pentru mai multe loturi.

Comisia de evaluare trebuia să verifice temeinic acest aspect prin emiterea unei solicitări de clarificări către ofertantul declarat câștigător, iar în funcție de răspunsul furnizat de acest ofertant, să stabilească dacă oferta sa este admisibilă sau se impune a fi respinsă.

Petenta învederează Consiliului că a prezentat utilaje și echipamente diferite pentru cele două loturi pentru care a depus ofertă, asigurându-se astfel că poate executa concomitent toate cantitățile maxime de lucrări prevăzute pentru aceste două loturi.

b) Ofertele declarate câștigătoare pentru cele două loturi sunt neconforme, întrucât propunerile financiare au un preț sau conțin prețuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările ce trebuie executate, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini:

După cum rezultă din raportul procedurii de atribuire, comisia de evaluare a constatat că propunerea financiară a SC ...SRL prezintă

aparent un preț neobișnuit de scăzut, reprezentând 45,7%, fără TVA, din valoarea estimată a achiziției.

În acest context, autoritatea contractantă a emis o solicitare de clarificări către ofertantul SC ...SRL prin intermediul căreia i-a cerut să prezinte detalii, precizări și/sau documente semnificative cu privire la justificarea prețului oferat.

SC ...SRL a răspuns la solicitarea de clarificări, prin care a explicat modul de formare al prețului cu calculele aferente, răspuns care a fost declarat concludent de autoritatea contractantă.

Petenta consideră că autoritatea contractantă nu a evaluat temeinic informațiile și documentele furnizate de ofertant pentru justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut (45,7% față de valoarea estimată a achiziției), evaluarea acesteia fiind una formală și superficială, aspect confirmat de următoarele elemente:

- din răspunsul furnizat de ofertant nu rezultă că acesta a formulat clarificări cu privire la elemente prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016;

- având în vedere că prețul propus de SC ...SRL a fost compus și din sumele oferate de diferiți furnizori de utilaje/echipamente/materiale, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita clarificări, în baza art. 136 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, de la furnizorii indicați de către ofertant pentru a verifica dacă prețul oferit de aceștia nu este rezultatul liberei concurențe și care nu poate fi justificat;

- cu toate că, potrivit dispozițiilor art. 136 alin. (2) din H.G. nr. 395/2016, ofertantul a cărui oferta prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut, este obligat să aducă explicații însoțite de dovezi concludente privind elementele de cost prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și 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, ofertantul declarat câștigător s-a rezumat să explice, fără însă a depune și documente justificative prin care să probeze, dincolo de orice dubiu, că prețul total oferat de acesta este real și că este format din prețuri care sunt rezultatul liberei concurențe.

Având în vedere că ofertantul nu a furnizat autorității contractante dovezi concludente și suficiente pentru a justifica toate elementele de cost, precum și pentru a proba că prețurile oferate sunt concurențiale, comisia de evaluare avea obligația să facă aplicarea prevederilor art. 136 alin. (3) din HG nr. 395/2016 potrivit căroră, 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 prețurilor sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă.

- în vederea dovedirii faptului că ofertantul declarat câștigător nu a justificat, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, realitatea și

sustenabilitatea tuturor elementelor de cost care fundamentează prețului ofertat, precum și faptul că propunerea sa financiară conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe, petenta prezintă o calculație care, în opinia sa, reflectă costul minim de piață pentru executarea în condiții de calitate a cantităților maxime de lucrări prevăzute în caietul de sarcini pentru articolul de lucrări cu indicativul 101.2.4.1.6.

Astfel, pentru articolul cu indicativul 101.2.4.1.6. cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, pentru a executa 1 smp (o sută de metri pătrați) sunt necesare 1,62 ore de manoperă.

Având în vedere că tariful minim în construcții este de 24,194 lei/oră și faptul că cantitatea maximă de lucrări aferentă acestui articol este de 72.000 smp, conform Centralizatorului cantitativ al lucrărilor prevăzut în Anexa la caietul de sarcini, rezultă următoarea valoare totală a lucrărilor de cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului: $1,62 \text{ ore/smp} \times 24,195 \text{ lei/ora} \times 72.000 \text{ smp} = 2.821.988,16 \text{ lei} + \text{TVA}$.

Astfel, doar manopera pentru un singur articol de lucrări din totalul de 38 de articole are un cost care reprezintă 83,15% din valoarea ofertată de SC ...SRL

În opinia contestatoarei, chiar dacă ofertantul ar fi avut norme proprii de execuție, este imposibil ca acesta să dețină în proprietate sau sub altă formă utilaje atât de performante încât să reducă atât de semnificativ orele de manoperă.

Mai departe, în analiza de preț a tarifului unitar pe fiecare indicativ în parte, pe lângă orele de manoperă trebuie avut în vedere faptul că utilajele și echipamentele au consum de carburanți, cheltuieli de întreținere, cheltuieli cu asigurările și impozitele, precum și cheltuieli cu consumabile, cum ar fi: cuțite pentru tăierea mecanizată vegetație ierboasă, curele, fir pentru tăiat iarba cu motocositoarea, etc. De asemenea, se adaugă costul cu transportul utilajelor, a personalului și a materialelor, precum și semnalizarea rutieră.

Petenta consideră că, având în vedere că doar manopera pentru un singur articol de lucrări din cele 38 de articole reprezintă 83,15% din valoarea ofertată de către SC ...SRL, este evident că acest ofertant nu poate realiza toate lucrările ce fac obiectul achiziției cu prețul ofertat.

Pe de altă parte, două dintre utilajele pe care ofertantul declarat câștigător le-a ofertat, și anume autocamionul remorcher și macaraua au doi deservenți: șoferul autospecialei și operatorul macaralei/remorcherului. În acest context, manopera pe aceste două auto-utilaje trebuie să aibă un preț dublu decât cel pe care SC ...SRL l-a ofertat.

În consecință, având în vedere că ofertantul declarat câștigător nu a furnizat prin răspunsul la solicitarea de clarificări informații și documente din care să rezulte justificarea corespunzătoare a nivelului scăzut al prețului din prisma elementelor prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, petenta consideră că autoritatea contractantă avea obligația sa respingă oferta depusă de SC ...SRL ca neconformă în

temeiul dispozițiilor art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 și a prevederilor art. 137 alin. (3) lit. c) și g) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, contestatoarea consideră că are dreptul de a studia propunerile tehnice și financiare depuse de ofertantul declarat câștigător pentru Lotul 5 și Lotul 6 în integralitatea lor.

În acest sens, contestatoarea invocă dispozițiile art. 217 alin. (6) teza a II-a din Legea nr. 98/2016, ale art. 57 alin. (1) și alin. (4) din Legea nr. 98/2016, precum și cele ale art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Totodată, contestatoarea indică și îndrumarea Agenției Naționale de Achiziții Publice, publicată în data de 7 martie 2023 pe site-ul <https://anap.gov.ro/web/ghiduri-documente-utile/> privind analiza confidențialității ofertelor adresată autorităților contractante.

Din dispozițiile legale și din îndrumarea emisă de ANAP rezultă că regula generală o reprezintă publicitatea dosarului achiziției publice (inclusiv a propunerilor tehnice și financiare), iar pe cale de excepție, atunci când ofertantul poate proba (prin orice mijloc de probă) că anumite informații din propunerea tehnică și/sau propunerea financiară sunt fie protejate de un secret comercial (stabilit în condițiile legii), fie fac obiectul unui drept de proprietate intelectuală (acestea fiind situațiile întâlnite cel mai frecvent în practică), atunci ofertantul poate declara acele informații drept confidențiale.

Astfel, arată contestatoarea, după cum se poate observa din Eratele aferente Raportului procedurii de atribuire pentru Lotul 5 și Raportului procedurii de atribuire pentru Lotul 6, ofertantul declarat câștigător a declarat ca și confidențiale următoarele documente:

- documentele privind mijloacele de transport, utilajele și echipamentele, prezentarea modului de realizare a lucrărilor Propunerea tehnică

- Anexa I la formularul de ofertă - descrierea prețurilor unitare
- Prețurile unitare
- Anexa nr. 2 la formularul de ofertă - centralizatorul financiar al lucrărilor

- Răspunsurile la solicitările de clarificări cu privire la elementele indicate mai sus.

Ofertantul a argumentat că aceste părți din propunerea tehnică și financiară sunt confidențiale pentru a nu prejudicia interesele legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală, precum și datele cu caracter personal, fără însă a anexa dovezi privind caracterul de confidențialitate.

Contestatoarea apreciază că autoritatea contractantă este obligată să îi permită accesul neîngrădit la propunerile tehnice și financiare depuse de ofertantul clasat pe primul loc pentru ambele loturi (Lot 5 și Lot 6), precum și la clarificările și răspunsurile la clarificări vizând propunerile tehnice și financiare, deoarece acest ofertant nu a justificat/probat cu argumente că informațiile din propunerea tehnică și financiară sunt confidențiale.

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de a fi repusă în termenul de a motiva contestația, aceasta învederează următoarele:

Scopul accesului la dosarul achiziției publice este acela de a permite ofertantului care se consideră nedreptățit prin rezultatul procedurii de atribuire, de a verifica dacă modalitatea de evaluare este sau nu legală.

Coroborând conduita autorității contractante cu dispozițiile art. 10 lit. i) din Legea nr. 101/2016, care obligă contestatorul să menționeze motivele de fapt și de drept pe care se sprijină aceasta, petenta consideră că a fost pusă, fără culpa sa, în imposibilitatea de a formula o motivare completă a contestației.

Aceasta consideră că, în speță, sunt aplicabile dispozițiile art. 186 din Codul de procedură civilă potrivit căroră partea care a pierdut un termen procedural va fi repusă în termen dacă dovedește că întârzierea se datorează unor motive temeinic justificate.

Autoritatea contractantă a transmis punctul de vedere nr. 111/881 din 05.07.2023, înregistrat la Consiliu cu nr. 37114/07.07.2023, prin care solicită respingerea contestației ca nefondată, învederând următoarele argumente cu privire la ambele loturi contestate - Lotul 5 și Lotul 6:

Referitor la afirmația contestatorului, respectiv *„ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași auto-utilaje și echipamente pe mai multe loturi, condiționat de dovedirea modalității în care își vor îndeplini în concret obligațiile contractuale în cazul adjudecării a mai multor loturi”*, consideră că petenta a expus viziunea proprie a răspunsului autorității contractantă cu privire la posibilitatea ca același ofertant să prezinte aceleași auto-utilaje și echipamente pe mai multe loturi, interpretând în propriul interes răspunsul autorității contractante.

Prin răspunsul dat, autoritatea contractantă a atras atenția potențialilor ofertanți că *„trebuie să aibă în vedere ca acest lucru să nu afecteze în vreun fel derularea obligațiilor contractuale”*, astfel, la elaborarea ofertelor nu exista obligația de a prezenta niciun fel de dovadă cu privire la modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale în cazul prezentării aceluiași set de utilaje, ci, în cazul în care urmau să opteze pentru depunerea aceluiași set de utilaje pe mai multe loturi, acest lucru să nu afecteze modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale.

De asemenea, faptul că autoritatea contractantă a permis ofertanților să utilizeze aceleași utilaje pe mai multe loturi, este și datorită caracterului procedurii de atribuire, respectiv atribuirea unor acorduri-cadru în baza căror se vor încheia contracte subsecvente, în funcție de necesitățile autorității și cu atât mai mult în funcție de alocările bugetare pentru acest tip de lucrări.

Referitor la afirmația contestatorului cu privire la faptul că *„în condițiile în care, derularea acordului-cadru are în vedere zone diferite în care se vor efectua concomitent lucrările ... autoritatea contractantă trebuia să se asigure ca un ofertant poate îndeplini contractele subsecvente, uzând de aceleași utilaje propuse pentru mai multe*

loturi", autoritatea contractantă menționează că, exact acest lucru a fost făcut prin clarificarea adusă tuturor potențialilor ofertanți, încă din perioada de depunere a ofertelor, pentru asigurarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal, transparenței, asumării răspunderii și de asemenea, asigurării unor condiții clare precise și fără echivoc a condițiilor de participare a potențialilor ofertanți.

Mai mult decât atât, răspunsul dat de autoritatea contractantă a fost raportat și la caracterul periodic al lucrărilor care fac obiectul procedurii, care, din experiența pe care autoritatea contractantă a dobândit-o prin derularea acordurilor-cadru de întreținere curentă anterioare, atribuite aceluiași ofertant pe mai multe loturi, sunt lucrări care permit derularea concomitent a mai multor contracte subsecvente cu aceleași utilaje.

Afirmația contestatorului *„pentru executarea lucrărilor este necesar deținerea a două vehicule foarte grele, care se deplasează cu viteze de maxim 30-40km/h”*, este apreciată de autoritatea contractantă ca fiind lipsită de fundament, întrucât, spre exemplificare, din cartea de identificare a autoremorcherul depus de ofertantul desemnat câștigător reiese că viteza maximă a acestuia este de 90 km/h, astfel reiese performanța utilajelor pe care intenționează ofertantul desemnat câștigător să le utilizeze în vederea îndeplinii în mod corespunzător a condițiilor contractuale.

Astfel, consideră că a acționat cu diligență și cu experiența derulării în bune condiții a acordurilor-cadru anterioare când a permis potențialilor ofertanți participarea pe mai multe loturi cu aceleași utilaje, cu atât mai mult cu cât aceasta deține toate informațiile legate de posibilitatea derulării acestor acorduri-cadru fără a fi afectate obligațiile contractuale.

În ceea ce privește afirmația contestatorului cu privire la faptul că, *„într-o speță similară, într-o procedură inițiată tot de către aceeași autoritate contractantă și vizând un acord-cadru pe mai multe loturi, Consiliul s-a pronunțat în sensul că se impune admiterea contestației și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire...”*, autoritatea contractantă menționează că singura similitudine în cele două cazuri este că a ales atribuirea acestor tipuri de lucrări/servicii utilizând acordul-cadru pe loturi. Speța invocată de către contestator a privit atribuirea unor acorduri-cadru având ca obiect întreținerea curentă pe timp de iarnă a drumurilor naționale și autostrăzilor, cu caracter permanent, respectiv asigurarea în permanență a serviciilor de dezăpezire, acest lucru fiind posibil doar prin punerea la dispoziție, în permanență, a utilajelor necesare desfășurării acestor activități, odată cu emiterea ordinului de intrare în bază a acestor utilaje și până la terminarea perioadei de iarnă.

Totodată, aceasta menționează că a solicitat tuturor ofertanților aflați sub pragul de 80% din valoarea estimată a acordului-cadru, în temeiul art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 136 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, să prezinte

fundamentarea prețului ofertat respectând astfel art. 136 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016.

Astfel, urmare solicitării de clarificări, ofertantul desemnat câștigător a prezentat fundamentarea prețului ofertat, prin defalcarea prețurilor unitare, prin evidențierea modului propriu de stabilire a consumurilor cu manopera, materiale, utilaje și transport necesare executării lucrărilor și cu respectarea întocmai a descrierii lucrărilor, astfel cum au fost acestea solicitate prin Anexa 2 la caietul de sarcini, fiind astfel susținută îndeplinirea acordului-cadru în condiții de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Prin faptul că autoritatea contractantă a permis ofertanților să utilizeze propriile consumuri cu resursele (material, manoperă, utilaje, transport) necesare îndeplinire acordului-cadru, reiese că fiecare ofertant a fost liber să aplice analiza proprie referitoare la modul de fundamentare a prețului.

Referitor la cele patru puncte care vin în susținerea afirmației contestatorului cu privire la faptul că *„Oferta declarată câștigătoare este neconformă întrucât propunerea financiară are un preț sau conține prețuri neobișnuit de scăzute”*, precum și la argumentele aduse cu privire la neacordarea accesului la informații din dosarul achiziției, autoritatea contractantă arată că toate acuzațiile contestatoarei sunt simple presupuneri, întrucât, pentru a putea susține cu certitudine ce a solicitat comisia de evaluare, mai mult decât atât, ce a răspuns ofertantul desemnat câștigător la aceste solicitări și care au fost deciziile comisiei de evaluare în urma evaluării răspunsurilor primite, aceasta ar fi trebuit să aibă acces la aceste informații.

Prin cererile de intervenție formulate de SC ... SRL, nr. 601/10.07.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 37573/11.07.2023 **(pentru Lotul 5)**, respectiv nr. 602/10.07.2023, înregistrată la Consiliu cu nr. 37575/11.07.2023 **(pentru Lotul 6)**, aceasta a solicitat pentru ambele loturi:

- *admiterea în principiu a cererii de intervenție în interesul autorității contractante;*

- *respingerea contestației în ceea ce privește punctul a) al contestației: „a) Oferta declarată câștigătoare este neconformă, întrucât nu respectă prevederile documentației de atribuire (caietului de sarcini) așa cum au fost clarificate de autoritatea contractantă prin Răspunsul consolidat nr. 111/31 din 16.01.2023”;*

- *obligarea contestatoarei la plata cheltuelilor de judecată ocazionată de soluționarea litigiului, conform art. 26 alin. (9) din Legea 101/2016.*

În ceea ce privește răspunsul consolidat nr. 111/31/16.01.2023, autoritatea contractantă a oferit răspunsurile la cele 3 întrebări într-un mod cât se poate de corect, deoarece activitățile care urmează a fi executate în cadrul acestor contracte, chiar dacă sunt în zone diferite, acestea nu se execută concomitent, așa cum susține contestatoarea.

Decizia Consiliului, pe care contestatoarea o dă ca și exemplu, are legătură cu contractele de deszăpezire, unde este evident faptul că nu

pot fi folosite aceleași utilaje concomitent pe loturi diferite, în concluzie speța respectivă nefiind deloc similară cu obiectul prezentului contract.

În ceea ce privește contractele de întreținere curentă pe timp de vară în cadrul categoriilor de lucrări sunt prezentate 38 de articole, spre deosebire de contractele de dezăpezire unde practic este un singur tip de activitate. Aceste articole care urmează a fi executate, se solicită de către autoritatea contractantă în funcție de necesități și prestatorul este obligat să întocmească și să trimită spre aprobare autorității contractante, un grafic de execuție.

Astfel, chiar dacă, de exemplu, în cadrul mai multor contracte subsecvente aferente a mai multor loturi este nevoie a se executa un articol care presupune aceleași utilaje, prestatorul, în urma graficului de execuție pe care îl prezintă pentru fiecare contract subsecvent în parte, va putea să eșaloneze execuția lucrării fără a afecta termenele stabilite în contract, chiar și în varianta în care respectivele contracte au aceeași perioadă de valabilitate.

Contractele de întreținere pe timp de vară, conform Normativului AND 554/2002, sunt total diferite față de contractele de întreținere pe timp de iarnă reglementate de Normativul AND 525/2013.

Așadar, ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași auto-utilaje și echipamente pe mai multe loturi, condiționat de dovedirea modalității în care își vor îndeplini în concret obligațiile contractuale în cazul adjudecării a mai mult de un lot.

În ceea ce privește punctul b) al contestației depuse, autoarea intervenției arată că susține criticile contestatoarei cu privire la oferta desemnată câștigătoare.

Aceasta arată că unele calcule și afirmații ale contestatoarei sunt identice cu ale sale din cadrul contestației, dar consideră că nu există riscul ca respectivele calcule identice să intre sub incidența legii Consiliului Concurenței:

- Afirmație Asocierea ... SRL - ...SRL:

- *Pentru articolul cu indicativul 101.2.4.1.6 cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, pentru a executa 1 smp sunt necesare 1,62 ore de manoperă. Ținând cont de tariful minim în construcții, de 24,194 lei/ oră și de faptul că cantitatea maximă care s-a oferat pentru articol este de 72.000 smp, rezultă următorul calcul:*

*1,62 ore/smp * 24,194 lei/oră * 72.000 smp = 2,821.988,16 lei - TVA*

Astfel, se poate observa faptul că doar manopera pentru iui singur articol de lucrări reprezintă 83,15 % din valoarea oferată de către ...SRL.

- Afirmație SC ... SRL:

- *Astfel, pentru articolul cu indicativul 101.2.4.1.6. cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, pentru a executa 1 smp (o sută de metri patrati) sunt necesare 1,62 ore de manoperă.*

Având în vedere că tariful minim în construcții este de 24,194 lei/oră și faptul că cantitatea maximă de lucrări aferentă acestui articol este de 72.000 smp conform Centralizatorului cantitativ al lucrărilor prevăzut în Anexa la caietul de sarcini, rezultă următoarea valoare totală

a lucrărilor de cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului: 1,62 ore/smp x 24,195 lei/ora x 72.000 smp = 2.821.988,16 lei 4- TVA.

După cum se poate observa, doar manopera pentru un singur articol de lucrări din totalul de 38 de articole are un cost care reprezintă 83,15% din valoarea ofertată de către ...S.R.L.

- Afirmație ASOCIEREA ... SRL - ...SRL:

Chiar dacă ofertantul ar fi avut norme proprii acesta nu ar avea cum să demonstreze faptul că ar avea utilaje ultra performante ca să poată să reducă atât de semnificativ orele de manoperă.

- Afirmație SC ... SRL:

Chiar dacă ofertantul ar fi avut norme proprii de execuție, este imposibil ca acesta să dețină în proprietate sau sub altă formă utilaje atât de performante încât să poată reducă atât de semnificativ orele de manoperă.

Urmare studierii dosarului achiziției, SC ... SRL a depus Note de ședința înregistrate la Consiliu cu nr. 39326/19.07.2023, prin care solicită admiterea contestației formulată împotriva rezultatelor procedurii de atribuire de la Loturile nr. 5 și nr. 6, așa cum a fost formulată, precizând următoarele:

I. În ceea ce privește punctul de vedere emis de autoritatea contractantă pentru ambele loturi:

a) Referitor la critica potrivit căreia oferta declarată câștigătoare este neconformă, întrucât nu respectă prevederile documentației de atribuire (caietul de sarcini) așa cum au fost clarificate de autoritatea contractanta prin Răspunsul consolidat nr. 111/31 din 16.01.2023:

Ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași auto-utilaje și echipamente pe mai multe loturi, condiționat de dovedirea modalității în care își vor îndeplini în concret obligațiile contractuale în cazul adjudecării a mai mult de un lot.

Având în vedere că ofertantul declarat câștigător la toate cele 7 loturi - SC ...SRL - a prezentat aceleași mijloace de transport, auto-utilaje și echipamente, petenta consideră că autoritatea contractantă și-a încălcat propria condiție impusă prin clarificarea adusă documentației de atribuire.

Practic, comisia de evaluare trebuia să facă o verificare temeinică cu privire la posibilitatea ofertantului de a-și îndeplini obligațiile contractuale în cazul adjudecării a mai mult de un lot, prin emiterea de solicitări de clarificări în acest sens.

i. Referitor la afirmația autorității contractante în sensul că *la elaborarea ofertelor nu exista obligația de a prezenta niciun fel de dovadă cu privire la modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale în cazul prezentării aceluași set de utilaje, ci, în cazul în care ofertanții urmau să opteze pentru prezentarea aceluiasi set de utilaje la mai multe loturi, acest lucru să nu afecteze modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale*, contestatoarea arată că ofertanții aveau obligația de a prezenta o minimă argumentație în cadrul propunerilor tehnice prin care să arate că utilizarea acelorași mijloace de transport,

auto-utilaje și echipamente la toate loturile nu este de natură a afecta executarea obligațiilor contractuale.

Totodată, în situația în care ofertanții nu prezentau în cadrul propunerii tehnice o minimă argumentație privind posibilitatea îndeplinirii obligațiilor contractuale pe mai multe loturi cu aceleași mijloace de transport, auto-utilaje și echipamente, atunci autoritatea contractantă era obligată să facă verificări sub acest aspect prin emiterea unor solicitări de clarificări în acest sens.

ii. Referitor la Decizia CSNC nr. 2053/C7/2026/2026/2033 / 2038/2057/2113/2347/2350 din 06.11.2020, pronunțată într-o speță aproape identică, invocată prin contestație, autoritatea contractantă a precizat că cele două spețe nu sunt identice, întrucât obiectul procedurii de atribuire l-au reprezentat servicii de întreținere pe timp de iarnă, servicii care presupun asigurarea în permanență a serviciilor de dezăpezire, acest lucru fiind posibil prin punerea la dispoziție, în permanență, a utilajelor necesare desfășurării acestor activități.

În ceea ce privește lucrările de întreținere pe timp de vară, autoritatea contractantă a susținut că acestea au un caracter periodic, nefiind necesară punerea la dispoziție, în permanență, a utilajelor necesare desfășurării acestor lucrări.

Astfel, contestatoarea învederează că afirmațiile autorității contractante sunt contrazise de prevederile pct. 5.1.2 și pct. 5.1.3. din caietul de sarcini al achiziției vizând Loturile 5 și 6.

În condițiile în care derularea acordului-cadru, pe loturi, are în vedere zone diferite în care se vor efectua concomitent lucrările de întreținere aferente contractelor subsecvente (ex: Deva, Caransebes, Timișoara, Arad, Cunta, etc), zone aflate la distanțe considerabile una de cealaltă, autoritatea contractantă era obligată să se asigure că un ofertant, ale cărui oferte este posibil să fie declarate câștigătoare la mai multe loturi, poate îndeplini contractele subsecvente, uzând de aceleași mijloace de transport, autoutilaje și echipamente.

b) Referitor la critica potrivit căreia oferta declarată câștigătoare este neconformă, întrucât propunerea financiară are un preț sau conține prețuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările ce trebuie executate, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi, petenta reiterează argumentele din contestație, concluzionând că autoritatea contractantă avea obligația să declare oferta acestuia neconformă.

În opinia petentei, chiar dacă ofertantul ar fi avut norme proprii de execuție și consumuri proprii, este imposibil ca acesta să dețină în proprietate sau sub altă formă utilaje atât de performante încât să poată să reducă semnificativ orele de manoperă.

Totodată, arată că două dintre utilajele pe care SC ...SRL le-a oferat, și anume autocamionul remorcher și macaraua, au doi deservenți (șoferul autospecialei și operatorul macaralei/remorcherului), motiv pentru care costul manoperei pentru aceste două auto-utilaje trebuia să fie dublu.

II. În ceea ce privește cererile de intervenție formulate de SC ... SRL, contestatoarea arată că aceasta a solicitat Consiliului *respingerea contestației în ceea ce privește punctul II.a) și III.a) din contestație*.

Practic, prin punctele II.a) și III.a) din contestație a arătat că oferta declarată câștigătoare la Loturile nr. 5 și nr. 6 este neconformă, întrucât nu respectă prevederile documentației de atribuire (caietul de sarcini) așa cum au fost clarificate de autoritatea contractantă prin Răspunsul consolidat nr. 111/31 din 16.01.2023.

Având în vedere că cererile de intervenție formulate de SC ... SRL sunt cereri de intervenție accesorii, în interesul autorității contractante, contestatoarea apreciază că apărările invocate mai sus, la punctul I.a) sunt valabile și în ceea ce privește susținerile expuse de SC ... SRL în cele două cereri de intervenție.

Urmare notelor formulate de contestatoare, intervenienta SC ... SRL a depus concluzii scrise nr. 627/19.07.2023, înregistrate la Consiliu cu nr. 39560/19.07.2023, prin care solicită respingerea, în parte, a contestației formulată de ... SRL, în ceea ce privește punctul a) al contestației și admiterea cererilor, având în vedere următoarele precizări:

I. Ofertanții aveau posibilitatea de a prezenta aceleași auto-utilaje și echipamente pe mai multe loturi, dar nu condiționat de dovedirea modalității în care își vor îndeplini obligațiile contractuale în cazul adjudecării a mai multor loturi.

- În documentația de atribuire nu este condiționat faptul ca o anumită lucrare să se execute cu un anumit utilaj din cele solicitate. Spre exemplu, tăierea mecanică a lăstărișului nu trebuie să se execute doar cu utilajul multifuncțional cu cap de tăiat mărăcinișuri - ind. 101.2.4.1.8. Articolul respectiv se poate executa și cu buldoexcavatorul echipat cu cap de tăiat mărăcinișuri.

- Perioada de execuție a lucrărilor se stabilește în funcție de cantitatea de lucrări solicitată. Conform art. 7.1 din contractul subsecvent aceasta poate fi de câteva zile, săptămâni sau de luni de zile. Termenul de execuție pentru fiecare articol în parte îl stabilește executantul printr-un grafic de execuție conform art. 11.3 din contractul subsecvent, pe care autoritatea contractantă îl aprobă.

- Autoritatea contractantă nu a impus o normă de producție pe zi. Indicativul de lucrări 101.2.4.1.6 Cosirea mecanizată a vegetației ierboase, care este atât cantitativ, cât și ca și durată de execuție, cea mai voluminoasă lucrare, din toate cele 38 de lucrări solicitate de către autoritatea contractantă pe fiecare lot, însumează ca și cantitate maximă a celor 7 loturi la nivelul contractelor subsecvente maxime 77.500 smp. într-o zi de lucru de 8 ore, pentru a asigura calitatea lucrării care se impune, un utilaj poate executa până la 500 de smp. Astfel, cu 3 utilaje multifuncționale ofertate, cantitatea maximă solicitată într-un an de cosire a vegetației mecanizată, pe toate cele 7 loturi se poate executa în 52 de zile.

- Pe un lot se pot semna contracte subsecvente pentru un anumit articol de lucrări (decolmatare/desfundare șanțuri), iar pe un alt lot se

pot semna contracte subsecvente pentru alt timp de lucrări (cosire manuală a vegetației).

În ceea ce privește interpretarea pct. 5.1.2 și a pct. 5.1.3 din caietul de sarcini, unde nu sunt necesare studii tehnice, petenta arată că acestea prevăd ca dotarea tehnică să fie disponibilă astfel încât lucrările să se finalizeze în perioada prevăzută în contractul subsecvent, dar doar până la finalizarea lucrărilor, nu până la durata de valabilitate a contractului subsecvent.

II. Intervenienta susține în continuare critica adusă prin contestație la punctul b), în ceea ce privește oferta financiară a societății declarate câștigătoare. Aceasta a fost tratată cu superficialitate de autoritatea contractantă care nu a verificat justificarea de preț a tuturor etapelor de lucrări a unui articol. Conform tarifului minim legal al manoperei, dacă SC ...SRL și-ar fi întocmit oferta financiară astfel încât pentru un articol de lucrări să îndeplinească toate etapele solicitate, doar cu costul manoperei ar fi depășit valoarea ofertată pentru oricare dintre loturi.

III. Prin contestațiile (pentru Lotul 7), SC ...SRL critică decizia autorității contractante de a desemna câștigătoare ofertele depuse de SC ...SRL pentru loturile 2, 5, 6 și 7, și confirmă pe cea depusă de SC ... SRL pentru Loturile 5 și 6, solicitând cele menționate în partea introductivă a deciziei.

În ceea ce privește nelegalitatea comunicărilor privind rezultatul procedurii de atribuire și a raportului procedurii pentru Loturile 2, 5, 6 și 7, contestatoarea învederează următoarele:

- Comisia de evaluare a încălcat obligația de a verifica îndeplinirea cerințelor de calificare de către ofertantul a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare și de a solicita clarificări corespunzătoare, încălcând prevederile art. 183 și art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016.

Conform dispozițiilor art. 183 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă are obligația de a verifica dacă terțul/terții care asigură susținerea în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară ori privind capacitatea tehnică și/sau profesională îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167 din lege.

În speță, terțul susținător al ofertantului SC ...SRL, operatorul economic SC ...SRL a omis să declare în DUAЕ faptul că, în legătură cu executarea obligațiilor contractuale din cadrul contractului de proiectare și execuție lucrări nr. 3673/18.03.2020 aferent obiectivului de investiții „*Stație de epurare și canalizare în comuna Popești, satele: POPEȘTI, BUDOI, VOIVOZI, CUZAP, VARVIZ, și BISTRA. Etapa I: POPEȘTI, VOIVOZI, județul Bihor*” a fost publicat documentul constatator negativ nr. 273/11.01.2021 (Anexa 6) în care, la pct. 7 lit. a) și b) și la pct. 8 din document, autoritatea contractantă a consemnat încălcări grave ale obligațiilor contractuale în sensul art. 167 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 ce constau în „*abateri de la calitatea produselor/serviciilor/tucrarilor contractate*” și „*nerespectarea*

termenelor contractuale de livrare produse/prestare servicii/executare lucrări: din culpa executantului lucrărilor" care au cauzat prejudicii cuantificabile autorității contractante.

Astfel, cum a reținut CNSC în practică, operatorul economic are obligația de a furniza informații referitoare la încadrarea în cazurile de excludere, inclusiv cele vizate de lit. g) din art. 167 din lege, informații prevăzute în mod expres în cadrul DUAЕ, în cazul încălcării acestei obligații devenind incidente dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016.

În speță, terțul susținător declarat de SC ...SRL se află în mod evident în situația de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1), lit. h) din Legea 98/2016, fiind obligatorie excluderea terțului susținător din procedură.

Petenta arată că superficialitatea cu care comisia de evaluare a analizat DUAЕ și documentele justificative ale acestuia din cadrul ofertei declarată câștigătoare este dovedită inclusiv de faptul că aceasta nu a solicitat completarea angajamentului terțului susținător pentru experiență similară prezentat de SC ...SRL cu anexele impuse prin prevederile art. 182 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 care obligă ofertantul *„să prezinte documente transmise acestuia de către terțul/terții susținător/susținători, din care să rezulte modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documente care se vor constitui anexe la respectivul angajament"*.

- De asemenea, contestatoarea susține că autoritatea contractantă avea obligația să solicite justificarea prețului pentru a verifica seriozitatea acestuia și corelarea cu propunerea tehnică în temeiul dispozițiilor art. 133 alin. (1) și (3) din HG nr. 395/2016 și justificarea prețului neobișnuit de scăzut în conformitate cu prevederile art. 136 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016 și art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016

Din interpretarea alin. (4) din art. 136 din HG nr. 395/2016 reiese că pragul de 80% din valoarea estimată a contractului la care se raportează legiuitorul generează o prezumție relativă în sensul că prețul ofertat ar putea fi neobișnuit de scăzut și dă naștere obligației autorității contractante de a solicita justificarea acestuia.

Astfel, există o obligație a autorității contractante să solicite justificarea prețului atunci când dispune de indicii în sensul că ofertantul a subevaluat prețul ofertat și a prezentat prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe, neputând fi justificate.

Subevaluarea unor prețuri, ofertarea unor prețuri nereserioase sau nereale, neluarea în considerare costurile unor resurse în prețul ofertat pentru anumite articole de lucrări conduc la respingerea ofertei ca neconformă în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Potrivit raportului procedurii, evaluarea propunerilor financiare a fost consemnată în procesul - verbal nr. 111/628/26.05.2023, fără a exista procese - verbale intermediare care să creeze aparența unei

solicitări de clarificări adresate SC ...SRL (pentru Loturile 2, 5, 6 și 7) sau SC ... SRL (pentru Loturile 5 și 6) în justificarea prețului neobișnuit de scăzut, în condițiile în care aceștia au oferat un preț mic raportat la valoarea estimată a loturilor, ceea ce reprezintă o încălcare a prevederilor art. 183 și art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016 și pentru care petenta apreciază că se impune reevaluarea.

- Petenta susține că ofertele SC ...SRL (pentru Loturile 2, 5, 6 și 7) și ale SC ... SRL (pentru Loturile 5 și 6) întrunesc elementele constitutive ale unei oferte cu preț neobișnuit de scăzut.

După cum rezultă din jurisprudența CNSC, există obligația ofertanților de a include în propunerile financiare toate costurile, la nivel real, necesare executării corespunzătoare lucrărilor care fac obiectul contractului de achiziție, cât și obligația autorității contractante de a efectua verificări riguroase cu privire la prețurile oferite în procedură.

Deși la o primă vedere pare a fi benefic pentru autoritatea contractantă să achiziționeze lucrări la prețuri cât mai reduse, în spiritul scopului legislației achizițiilor publice de a reliza achiziționarea de lucrări în condiții de eficiență economică și socială, de cele mai multe ori, riscurile sunt mai mult decât pretinsul avantaj al unui preț cât mai scăzut. Astfel, există riscul ca ofertanții să nu poată îndeplini în bune condiții obligațiile contractuale asumate, nefiind capabili să susțină financiar diferența dintre prețul real al prestațiilor și prețul scăzut oferat.

În acest context, etapa veridicării prețurilor aparent neobișnuit de scăzute nu reprezintă un „*simplu pas bifat*” pentru autoritatea contractantă, ci presupune ca justificările transmise de ofertanți să fie în mod real și temeinic analizate și verificate în cadrul evaluării.

În egală măsură, ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut presupune utilizarea unor prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate.

În plus, metoda ofertării unor prețuri nerealiste ce nu reflectă costurile reale ale prestațiilor conduce la o scădere artificială a prețurilor oferite, dar și la încălcarea principiului tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016. Ofertanții clasați pe locul 1 (la loturile 2, 5, 6 și 7) și 2 (la loturile 5 și 6) sunt avantajați în mod nejustificat în detrimentul său, care a înțeles să ofere o propunere financiară reală și completă, prin raportare la toate costurile necesare pentru buna execuție a contractului.

Astfel, contestatoarea consideră că SC ...SRL (pentru Loturile 2, 5, 6 și 7) și SC ... SRL (pentru Loturile 5 și 6) nu pot justifica includerea în cuprinsul propunerii financiare a:

- *costurilor cu manopera din cuprinsul articolelor oferite, prin raportare la cantitățile indicate în cuprinsul Centralizatorului cantitativ al lucrărilor și salariul de bază minim brut pe țară în domeniul construcțiilor, stabilit prin OUG nr. 168/2022, respectiv 24,194 lei/oră;*

- *costurile generate de consumul de combustibil aferent utilajelor oferite prin raportare la (i) costul combustibilului la data depunerii ofertei - 7,74 lei/l motorină și 6,58 lei/l benzină 2 (ii) rata de consum*

caracteristică fiecărui utilaj conform specificațiilor tehnice și (iii) traseul avut în vedere;

- costurile cu mentenanța utilajelor și chiria acestora;
- amenajarea depozitelor de deșeuri, chirie depozite și neutralizare a materialelor rezultate din demolări, decolmatări, curățiri, defrișări vegetație, curățiri de albie, astfel cum a impus autoritatea contractantă prin răspunsul la întrebarea 2, subîntrebările 62, 63, 119, 120, 172, 180-182, 201, din Răspunsul consolidat la solicitările de clarificări;

- colectarea separată, transportul, depozitarea deșeurilor care nu sunt biodegradabile rezultate în urma curățării platformei drumului, taluzurilor, șanțurilor, locurilor de parcare etc., astfel cum a impus autoritatea contractantă prin răspunsul la întrebarea 2, subîntrebările 76 și 77 din Răspunsul consolidat la solicitările de clarificări;

- depozitarea materialelor rezultate din accidente de circulație (deșeuri de sticlă, de carton, de fier, cadavre de animale, cereale, lemne de foc), astfel cum a impus autoritatea prin răspunsul la întrebarea 2, subîntrebările 166 din Răspunsul consolidat la solicitările de clarificări.

Este imposibil a executa tipurile de lucrări solicitate de către autoritatea contractantă, în condițiile impuse prin documentația de atribuire, la prețul ofertat de SC ...SRL (pentru Loturile 2, 5, 6 și 7) și SC ... SRL (pentru Loturile 5 și 6).

De asemenea, consideră că este greu de crezut că autoritatea contractantă a făcut o estimare eronată, cu atât mai mult cu cât ... a avut mai multe proceduri similare în derulare în același timp, iar din cele atribuite reiese că valoarea estimată a fost corectă:

- ... din 17.12.2022 – „*Lucrări de întreținere curentă pe timp de vară - estetică rutieră și scurgerea apelor Anul I - Anul IV - ...Cluj (acord cadru 4 ani)*”, acord-cadru cu mai mulți operatori economici cu reluarea competiției, valoarea estimată: 60.889.485,08 lei, atribuită cu valoarea de 60.146.027,00 (98,78%)

- ... din 03.11.2022 – „*Estetică rutieră și scurgerea apelor Anul I-IV ...Iași - Lot 1-7*”, acord cadru, atribuite cu valori cuprinse între 95% - 99,92% (cu excepția unui lot atribuit cu 50%, și unul cu 57%)

- ... din 30.10.2022 – „*Lucrări de întreținere curentă - Lucrări de estetică și scurgerea apelor - ...Constanța - SDN Slobozia - Acord-cadru 4 ani*”, acord cadru cu valoarea estimată de 7.333.547,00, atribuită cu valoarea de 6.068.439,80 lei (82,75%):

În concluzie, petenta apreciază că se impune respingerea ofertei clasată pe locul 1 –SC ...SRL (la loturile 2, 5, 6 și 7) și a celei clasate pe locul 2 - SC ... SRL (la loturile 5 și 6) ca neconforme, în temeiul art. 210 alin. (3) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, având în vedere prețurile neobișnuit de scăzute ofertate, care nu sunt rezultatul liberei concurențe și nu pot fi justificate.

Autoritatea contractantă a transmis documentele necesare în soluționarea contestațiilor, atașat punctului de vedere nr. 111/886 din 05.07.2023, înregistrat la Consiliu cu nr. 37113/07.07.2023, prin care

solicită respingerea contestațiilor ca nefondate, învederând următoarele:

- Pentru Lot 2: Acord-cadru pentru lucrări de întreținere curentă pe timp de vară - estetică rutieră și scurgerea apelor - D.R.D.P. Timișoara, perioada anul I - anul IV - Lot 2 S.D.N. Caransebeș

• Referitor la afirmația contestatorului cu privire la faptul că „*terțul susținător declarat de SC ...SRL se află în mod evident în situația de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea 98/2016*”, autoritatea contractantă învederează că:

- acuzația contestatorului vine pe fondul emiterii de către o altă autoritate contractantă a unui document constatator nefavorabil terțului susținător;

- situația în care se află terțul susținător ar putea fi încadrată în situația de excludere din procedura de atribuire, prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016;

- în acest sens, A.N.A.P. a publicat Notificarea cu privire la situația de excludere reglementată la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, prin care a clarificat anumite aspecte în legătură cu acest motivul de excludere, astfel:

„ ... pentru a fi exclus dintr-o procedură de atribuire în temeiul art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, operatorul economic trebuie:

- fie să fi încălcat în mod grav obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziție publică, al unui contract de achiziție sectorială sau al unui contract de concesiune, încheiate anterior;

- fie să fi încălcat în mod repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziție publică, al unui contract de achiziție sectorială sau al unui contract de concesiune, încheiate anterior.

și, în același timp, respectivele încălcări să fi condus:

- fie la încetarea anticipată a respectivului contract,

- fie la plata de daune-interese,

- fie la alte sancțiuni comparabile cu una dintre cele două menționate mai sus.

Prin urmare, pentru invocarea acestei situații de excludere, este suficientă îndeplinirea uneia dintre condițiile menționate în prima teză a art. 167 alin. (1) lit. g), cumulativ cu una dintre condițiile menționate în teza a doua, nefiind necesară îndeplinirea cumulativă a tuturor condițiilor prevăzute în prima teză, respectiv a tuturor celor prevăzute în a doua teză.”;

Astfel, pentru terțul susținător au fost încărcate 4 documente constatatoare, din care 3 pentru îndeplinirea contractelor și unul singur pentru neîndeplinirea contractului, de unde reiese că, terțul susținător nu-și încălcat în mod repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziție publică și că respectivele încălcări să fi condus la una dintre ipotezele tezei a doua din Notificarea A.N.A.P.

- Referitor la susținerea contestației potrivit căreia „*comisia de evaluare ... nu a solicitat completarea angajamentului terțului susținător*

pentru experiență similară”, autoritatea contractantă menționează că acestea sunt nefondate, întrucât, odată cu angajamentul ferm privind capacitatea tehnică și profesională, terțul susținător a prezentat contracte similare și documente suport în susținerea lor (Anexa nr. 1 și Anexa nr. 2 la angajamentul ferm de susținere Formularul nr. 6), prin care a demonstrat experiența similară și capacitatea tehnică pe care acesta o are pentru a putea îndeplini obligațiile contractuale în cazul în care ofertantul întâmpină dificultăți de natură tehnică.

- Totodată, învederează că a solicitat, în temeiul art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 136 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, să prezinte fundamentarea prețului ofertat tuturor ofertanților aflați sub pragul de 80% din valoarea estimată a acordului-cadru, respectând astfel prevederile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016;

- Urmare solicitării de clarificări, ofertantul desemnat câștigător a prezentat fundamentarea prețului ofertat, prin raportare la propriile metode de construcții utilizate, astfel prezentând defalcarea prețurilor unitare, prin evidențierea modului propriu de stabilire a consumurilor cu manopera, materiale, utilaje și transport necesare executării lucrărilor și cu respectarea întocmai a descrierii lucrărilor astfel cum au fost acestea solicitate prin Anexa 2 la caietul de sarcini, fiind astfel susținută îndeplinirea acordului-cadru în condiții de calitate impuse prin documentația de atribuire;

Prin faptul că, autoritatea contractantă a permis ofertanților să utilizeze propriile consumuri cu resursele (material, manoperă, utilaje, transport) necesare îndeplinire acordului-cadru, reiese că fiecare ofertant a fost liber să aplice analiza proprie referitoare la modul de fundamentare a prețului.

În ceea ce privește afirmația contestatorului referitor la faptul că *„ofertantul ...SRL întrunește elementele constitutive ale unui preț neobișnuit de scăzut”,* autoritatea contractantă arată că ofertantul desemnat câștigător a utilizat în fundamentarea prețului următoarele:

- costuri cu utilaje pe care acesta le deține în proprietate, lucrările în care sunt folosite acestea având o pondere foarte mare din totalul lucrărilor solicitate, ca de exemplu: curățarea platformei drumurilor de materiale aduse de viituri; curățarea acostamentelor: aducerea la profil a acostamentelor prin tăiere mecanizată; tăierea mecanizată a tâmburilor; tăierea mecanizată de cavalieri; curățarea șanțurilor, a rigolelor, a canalelor de scurgere, decolmatare/desfundare șanțuri, rigole, canale de scurgere; decolmatare bazine de separare hidrocarburi; decolmatare bazine de retenție; curățarea căminelor de vizitare; îndepărtarea și tractarea de pe platforma drumului a vehiculelor imobilizate în accidente rutiere; curățarea platformei drumului de materiale rezultate din accidente rutiere; curățarea de gunoaie, paie, noroi a platformei drumului, talazurilor, șanțurilor, locurilor de parcare, fântânilor, spațiilor verzi; curățarea trotuarelor și a casiurilor; cosirea mecanică a vegetației ierboase în zona drumului; tăierea mecanică a lăstărișului, a drajonilor și a mărcinilor;

- costul cu manopera, ...S.R.L. ofertând un preț unitar al manoperei mai mare decât 24,194 lei/oră, reprezentând tariful orar minim pe economie în domeniul construcțiilor în 2023;

- ponderea pe care materialele necesare o au în executarea acordului-cadru este mică, ținând cont de faptul că specificul acestor lucrări este de estetică rutieră, așa cum reiese și din denumirea procedurii.

- Referitor la accesul la informații din dosarul achiziției, autoritatea contractantă menționează că, prin adresa nr. 111/800/26.06.2023 i-a permis accesul la raportului procedurii de atribuire și informațiilor care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost și informațiilor din cadrul propunerilor tehnice și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale, astfel cum prevede art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, în temeiul căruia contestatorul a formulat cererea de acces la informații din dosarul achiziției;

- Mai mult decât atât, deși cererea de acces la informații din dosarul achiziției a fost întemeiată pe art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, întrucât acesta a făcut referire și la dosarul achiziției astfel cum este acesta definit la art. 148 din H.G. nr. 395/2016, prin aceeași adresă, autoritatea contractantă a invitat contestatorul să consulte dosarul achiziției publice, cu respectarea termenelor prevăzute de Legea nr. 544/2001 privind liberul acces la informații de interes public și a prevederile art. 217 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, articol prin care legiuitorul a stabilit clar și fără echivoc cum se realizează accesul la dosarul achiziției publice;

- Ca urmare a studierii informațiilor puse la dispoziție conform prevederilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, contestatorul a studiat Formularul nr. 9 - DECLARAȚIE privind partea/părțile din PROPUNEREA TEHNICĂ și FINANCIARĂ care au caracter confidențial depus de către ofertantul desemnat câștigător, formular care a respectat modelul pus la dispoziție prin documentația de atribuire și prin care a prezentat informațiile pe care acesta le consideră ca fiind confidențiale, a motivat acest aspect și a anexat informații care să susțină cele invocate.

Autoritatea contractantă învederează Consiliului că cele precizate pentru Lotul 2 SDN Caransebeș sunt valabile și pentru Lotul 5 Autostrada A1 Cunța- Ilia, ... și Lotul 7 Autostrada A1 Remetea Mare-Nădlac.

Suplimentar față de cele menționate la punctul de mai sus, având în vedere că, pentru Lotul 5 Autostrada A1 Cunța-Ilia și Lotul 6 A1 Autostrada Ilia-Remetea, contestatorul a fost clasat pe locul III, și a prezentat critici și cu privire la oferta clasată pe locul II depusă de ... SRL, autoritatea contractantă arată că a aplicat prevederile art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, coroborat cu prevederile art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016 și în cazul ofertantului clasat pe locul II și a solicitat să prezinte fundamentarea prețului ofertat, ținând cont de

faptul că și prețul acestuia s-a aflat sub pragul de 80% din valoarea estimată a acordului-cadru, fiind respectate prevederile art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Astfel, ofertantul clasat pe locul II a prezentat în susținerea fundamentării prețului următoarele:

- costuri cu utilaje pe care acesta le deține în proprietate, lucrările în care sunt folosite acestea având o pondere foarte mare din totalul lucrărilor solicitate, ca de exemplu: curățarea platformei drumurilor de materiale aduse de viituri; curățarea acostamentelor: aducerea la profil a acostamentelor prin tăiere mecanizată: tăierea mecanizată a tamburilor; tăierea mecanizată de cavaleri; curățarea șanțurilor, a rigolelor, a canalelor de scurgere, decolmatăre/desfundare șanțuri, rigole, canale de scurgere; decolmatăre bazine de separare hidrocarburi; decolmatăre bazine de retenție; curățarea căminelor de vizitare; îndepărtarea și tractarea de pe platforma drumului a vehiculelor imobilizate în accidente rutiere; curățarea platformei drumului de materiale rezultate din accidente rutiere; curățarea de gunoaie, paie, noroi a platformei drumului, talazurilor, șanțurilor, locurilor de parcare, fântânilor, spațiilor verzi; curățarea trotuarelor și a casiurilor; cosirea mecanică a vegetației ierboase în zona drumului; tăierea mecanică a lăstărișului, a drajonilor și a mărăcinilor;

- costul cu manopera, din care reiese că a respectat legislația în vigoare privind salariu minim pe economie, respectiv un tarif minim de 24,194 lei/oră;

- costul cu materialele necesare executării lucrărilor care fac obiectul acordului-cadru, cu o pondere mică raportat la întreg acordul-cadru, ținând cont de faptul că specificul acestor lucrări este de estetică rutieră, așa cum reiese și din denumirea procedurii.

Prin cererea de intervenție nr. 606/11.07.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37932/12.07.2023, formulată de ASOCIEREA ... SRL - ...SRL, a solicitat admiterea în principiu a cererii de intervenție și admiterea contestațiilor formulate de Asocieria SC ...SRL – SC ...SRL, pentru loturile 2, 5, 6 și 7.

În fapt, aceasta învederează următoarele:

- în ceea ce privește critica Asocierii ...BANAT SRL - ... SRL cu privire la declarația dată în DUAE de către terțul susținător al ofertantului ...SRL, intervenienta consideră că aceasta critică trebuie admisă de Consiliu, deoarece autoritatea contractantă a verificat cu superficialitate cele declarate în DUAE de către terțul susținător ...SRL.

- în ceea ce privește prețul neobișnuit de scăzut ofertat de ...SRL, intervenienta consideră criticile aduse de Asocieria ...BANAT SRL - MAX AGRO CENTER SRL ca fiind justificate, aceleași critici cuprinse și în contestațiile sale depuse împotriva ofertei declarată câștigătoare.

Prin cererea de intervenție formulată de SC ... SRL, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 37929/12.07.2023, în dosarul nr. **.../2023 (pentru Lotul 5)**, respectiv cea cu nr. 37964/12.07.2023, în dosarul nr. **.../2023 (pentru Lotul**

6), în temeiul prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și ale art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, a solicitat:

- *admiterea în principiu a cererii de intervenție în interesul autorității contractante;*

- *respingerea contestațiilor formulate de SC ...SRL ca neîntemeiate;*

- *în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea litigiului.*

I. Cu privire la încuviințarea în principiu a cererii de intervenție, aceasta invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 61 din Codul de procedura civilă, arătând că interesul său în promovarea cererii este justificat de calitatea de ofertant declarat admisibil la procedura de atribuire pentru Lot 5 și 6, și clasat pe locul 2 în clasamentul ofertelor.

Ținând cont de faptul că prin contestația introdusă, contestatoarea solicită anularea rezultatului procedurii și reluarea acesteia din etapa verificării propunerii financiare depuse de SC ... SRL, admiterea cererii de intervenție este justificată de interesul său de a își apăra dreptul dobândit, și anume dreptul ofertantului eligibil de a avea șansa menținerii poziției în clasamentul ofertelor.

Arată că interesul în formularea acestei cereri este cu atât mai evident cu cât, în măsura în care contestația sa va fi admisă, iar criticile aduse ofertei câștigătoare vor fi apreciate valide de către Consiliu, are o șansă în atribuirea contractului de achiziție publică.

Chiar dacă apărările aduse prin cerere sprijină implicit poziția procesuală a autorității contractante, tinde la prezervarea propriului drept dobândit, justificând astfel un interes actual și legitim, personal și direct. Practic, interesul care sta la baza cererii formulate constă în evitarea, preîntâmpinarea unui eventual prejudiciu adus prin admiterea contestației formulate de ...BANAT SRL.

II. Intervenienta prezintă o serie de argumente care, în opinia sa, justifică respingerea contestației în ceea ce privește criticile contestatoarei vizând pretinsa neconformitate a ofertei SC ... SRL, astfel:

- Contrar afirmațiilor contestatoarei, având în vedere că prețul ofertat de SC ... SRL a reprezentat mai puțin de 80% din valoarea estimată a acordului-cadru, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 111/634 din 26.05.2023, a emis o solicitare de clarificări în temeiul dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, prin care a cerut detalii, precizări și/sau documente semnificative cu privire la justificarea prețului ofertat.

SC ... SRL arată că a formulat un răspuns prin intermediul căruia a justificat în mod corespunzător prețul ofertat, prin prisma elementelor prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prezentând și documente justificative în acest sens.

- Referitor la susținerea contestatoarei potrivit căreia oferta SC ... SRL întrunește elementele constitutive ale unei oferte de preț neobișnuit

de scăzut, intervenienta arată că SC ... nu a avut acces la propunerea sa financiară, astfel că toate afirmațiile acestora sunt simple presupuneri, speculații.

- În ceea ce privește criticile petentei potrivit cărora SC ... SRL nu poate justifica includerea în cuprinsul propunerii financiare a mai multor costuri, intervenienta precizează următoarele:

a) costurile cu manopera din cuprinsul articolelor ofertate, prin raportare la cantitățile indicate în cuprinsul Centralizatorului cantitativ al lucrărilor și salariul de bază minim brut pe țară în domeniul construcțiilor, stabilit prin OUG nr. 168/2022, respectiv 24,194 lei/oră:

Intervenienta învederează Consiliului că a respectat prevederile art. XLI alin. (1) și (2) din OUG nr. 168/2022 la momentul formulării ofertei, aspect confirmat de următoarele elemente:

- potrivit Listei cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulat pe proiect, care se regăsește la pagina 102 din propunerea financiară, a respectat salariul minim brut garantat în plată de 24,194 lei/oră - în fapt, costul cu forța de muncă se ridică la suma de 24,50 lei/oră;

- potrivit fundamentărilor de preț pentru utilaje utilizate, anexate la Solicitarea de clarifican nr. 111/636/26.05.2023 emisă de autoritatea contractantă, a avut în vedere un salariu brut de 4.000 lei la care se adaugă diurna, premii, etc.

Așadar, apreciază această critică formulată de contestatoare ca fiind nefondată.

b) costurile generate de consumul de combustibil aferent utilajelor ofertate prin raportare la (i) costul combustibilului la data depunerii ofertei - 7,74 lei/l motorină și 6,58 lei/l benzină, (ii) rata de consum caracteristică fiecărui utilaj conform specificațiilor tehnice și (iii) traseul avut în vedere:

Potrivit Secțiunii IV.2.2) din Anunțul de participare nr. .../15.10.2022, data limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare a fost stabilită inițial pentru data de 23.11.2022.

Ulterior, data limită pentru depunerea ofertelor a fost prelungită succesiv prin intermediul a 3 anunțuri de tip erată, ultimul dintre acestea având nr. .../14.01.2023, data limită pentru depunerea ofertelor fiind stabilită pentru data de 30.01.2023.

Având în vedere că a depus oferta pentru Lotul în data de 25 ianuarie 2023, s-a raportat la prețurile motorinei și a benzinei de la acea dată.

După cum rezultă din informațiile furnizate de site-urile de specialitate, în luna ianuarie 2023, un litru de benzină costa între 6,43 lei și 6,73 lei, iar un litru de motorină costa între 7,49 lei și 7,84 lei. Însă, intervenienta arată că are încheiat cu distribuitorul de carburant UNIOIL SRL contractul de furnizare nr. 551/05.01.2018 care a fost amendat prin Actul Adițional nr. 1 din 09.03.2019 potrivit căruia beneficiază de un discount cuprins între 0,20 lei și 0,40 lei din prețul de pompă al carburantului.

Totodată, arată că a anexat la răspunsul la Solicitarea de clarificări nr. 111/636/26.05.2023, justificări de cost pentru autoutilajele ofertate,

iar din cuprinsul acestor justificări de preț rezultă că a avut în vedere un preț al motorinei de 6,2 lei + TVA pe litru, respectiv 7,37 lei pe litru.

c) costurile cu mentenanța utilajelor și chiria acestora:

Intervenienta arată că, prin intermediul răspunsului la Solicitarea de clarificări nr. 111/636/26.05.2023, a justificat toate costurile cu mentenanța utilajelor și chiria acestora.

Astfel, la răspunsul la solicitarea de clarificări, a anexat extrase din contractele de închiriere încheiate pentru mai multe utilaje, documente din care rezultă prețul chiriei acestor utilaje.

Totodată, la răspunsul la solicitarea de clarificări, a anexat justificări de cost pentru următoarele autoutilaje: Autocisternă cu dispozitiv de stropire, Motocompresor, Unimog echipat cu motocositoare, Vidană, Autobasculantă, justificări de cost care cuprind fundamentarea prețului ofertat (cheltuieli mentenanță, cheltuieli cu forța de muncă, cheltuieli consum carburant, lubrefianți, amortizare contabilă etc.)

Așadar, apreciază criticile contestatoare ca fiind simple speculații, aceasta neavând acces la propunerea sa financiară.

d) amenajarea depozitelor de deșeuri, chirie depozite și neutralizare a materialelor rezultate din demolări, decolmatări, curățiri, defrișări vegetație, curățiri de albie, astfel cum a impus autoritatea contractantă prin răspunsul la întrebarea 2, subîntrebările 62, 63, 119, 120, 172, 180-182, 201 din Răspunsul consolidat la solicitările de clarificări:

Cu titlu prealabil, intervenienta învederează Consiliului că, subîntrebările indicate de contestatoare sunt aferente răspunsurilor la clarificările vizând documentația de atribuire de la Lotul 1 și nu de la Lotul 5.

Potrivit răspunsurilor furnizate de autoritatea contractantă la solicitările de clarificări formulate cu privire la documentația de atribuire, prestatorul are în sarcina de a transporta deșeurile/materialele rezultate în urma efectuării operațiunilor de demolări, decolmatări, curățiri, defrișări vegetație, curățiri de albie la depozite special amenajate în acest sens (gropi de gunoi, depozite de tratare și eliminare a deșeurilor), urmând ca și costurile de transport ale acestor deșeuri/materiale la depozitele autorizate, precum și costurile de depozitare a materialelor să fie suportate exclusiv de Prestator din prețul ofertat.

De asemenea, după cum rezultă din răspunsul la întrebarea nr. 1 - Subîntrebarea 123, autoritatea contractantă nu a impus ca și costurile de depozitare a acestor deșeuri/materiale să fie menționate distinct în tariful ofertat pentru activitățile de demolări, decolmatări, curățiri, defrișări vegetație, curățiri de albie, curățire platforma drum, aceste costuri putând fi incluse în costurile de transport.

Astfel, susține intervenienta, contrar afirmațiilor contestatoarei, după cum rezultă din Centralizatorul cantitativ al lucrărilor de estetică rutieră și scurgerea apelor - ..., care se regăsește la paginile 21-22 din propunerea financiară, precum și din Devizele (Formularele F3) pentru

obiectele de lucrări ce vizează demolări, decolmatări, curățiri, defrișări vegetație, curățiri de albie, curățire platformă drum (care se regăsesc la paginile 22-99 din propunerea financiară), a oferit un cost de transport al acestor materiale de la locul de unde vor rezulta și până la depozitele special amenajate în acest sens (gropi de gunoi, depozite de tratare și eliminare a deșeurilor), cost de transport care include și costul de depozitare/eliminare a deșeurilor.

Atât timp cât autoritatea contractantă, prin documentația de atribuire, nu a impus ca și costurile de depozitare/eliminare a deșeurilor/materialelor să fie menționat distinct în tariful oferit, acestea putând fi cuprinse în costul unui alt articol de lucrări (transport materiale/deșeuri), consideră că respectă cerințele caietului de sarcini așa cum au fost clarificate de autoritatea contractantă.

e) colectarea separată, transportul, depozitarea deșeurilor care nu sunt biodegradabile rezultate în urma curățării platformei drumului, taluzurilor, șanțurilor, locurilor de parcare, etc., astfel cum a impus autoritatea contractantă prin răspunsul la întrebarea 2, subîntrebările 76 și 77 din Răspunsul consolidat la solicitările de clarificări:

Intervenienta arată că, la fel ca și în secțiunea anterioară, subîntrebările indicate de contestatoare sunt aferente răspunsurilor la clarificările vizând documentația de atribuire de la Lotul 1 și nu de la Lotul 5.

La fel ca și în cazul deșeurilor/materialelor rezultate în urma efectuării operațiunilor de demolări, decolmatări, curățiri, defrișări vegetație, curățiri de albie, autoritatea contractantă prin răspunsurile la clarificările vizând documentația de atribuire, nu a impus ca și costurile de depozitare a deșeurilor biodegradabile (cadavre animale) să fie menționate distinct în tariful oferit pentru activitatea de curățare a sistemului rutier, aceste costuri putând fi incluse în costurile de transport al acestor deșeuri.

Intervenienta învederează că, după cum rezultă din Centralizatorul cantitativ al lucrărilor de estetică rutiera și scurgerea apelor - Lot 5 ..., care se regăsește la paginile 21-22 din propunerea financiară, precum și din Devizul (Formularul F3) pentru obiectul de lucrări 101.2.4.1.1. - Curățarea de gunoaie, paie, noroi, cadavre etc. a platformei, taluzurilor, șanțurilor, locurilor de parcare, fântânilor, spațiilor verzi, strângerea materialului în grămezi și transportul lui (pag. 83-84) din propunerea financiară, a oferit un cost de transport al acestor deșeuri de la locul de unde vor rezulta și până la depozitele special amenajate în acest sens (gropi de gunoi, depozite de tratare și eliminare a deșeurilor), cost de transport care include și costul de depozitare/eliminare a deșeurilor.

f) depozitarea materialelor rezultate din accidente de circulație (deșeuri de sticlă, de carton, de fier, cadavre de animale, cereale, lemne de foc), astfel cum a impus autoritatea prin răspunsul la întrebarea 2, subîntrebarea 166 din Răspunsul consolidat la solicitările de clarificări:

La fel ca și în secțiunile anterioare, intervenienta arată că subîntrebarea indicată de contestatoare este aferentă răspunsurilor la

clarificările vizând documentația de atribuire de la Lotul 1 și nu de la Lotul 5.

La fel ca și în cazul deșeurilor/materialelor rezultate în urma efectuării operațiunilor de demolări, decolmatări, curățiri, defrișări vegetație, curățiri de albie, precum și a deșeurilor biodegradabile (cadavre animale, etc), autoritatea contractantă, prin răspunsurile la clarificările vizând documentația de atribuire, nu a impus ca și costurile de depozitare a deșeurilor rezultate în urma unor accidente de circulație să fie menționate distinct în tariful ofertat pentru activitatea de curățare a platformei drumului de materiale rezultate din accidente de circulație, aceste costuri putând fi incluse în costurile de transport al acestor deșeuri.

Intervenienta arată că, după cum rezultă din Centralizatorul cantitativ al lucrărilor de estetică rutieră și scurgerea apelor - Lot 5 ..., care se regăsește la paginile 21 -22 din propunerea financiară, precum și din Devizul (Formularul F3) pentru obiectul de lucrări 101.2.3.7.2 - Curățirea platformei drumului de materiale rezultate din accidente de circulație (pag. 77-78) din propunerea financiară, a ofertat un cost de transport al acestor deșeuri de la locul de unde vor rezulta și până la depozitele special amenajate în acest sens (gropi de gunoi, depozite de tratare și eliminare a deșeurilor), cost de transport care include și costul de depozitare/eliminare a deșeurilor.

Intervenienta prezintă, prin cererea de intervenție înregistrată la Consiliu cu nr. 37964/12.07.2023, aceleași apărări și argumente și în ceea ce privește

Urmare studierii dosarului achiziției publice, SC ...BANAT SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ...BANAT SRL – SC ...SRL, a formulat concluzii scrise prin care solicită:

- *admiterea în principiu a cererii de intervenție formulate de ... SRL (Loturile 5 și 6)*

- *admiterea contestațiilor cu consecința:*

- *anulării în parte a rapoartelor procedurii cu privire la modalitatea de evaluare a ofertei ...SRL și a ofertei ... SRL (Loturile 5 și 6) și a tuturor actelor anterioare și subsevente;*

- *anularea comunicărilor privind rezultatele procedurii prin care oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare;*

- *obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor;*

- *respingerea cererii de intervenție ... SRL ca nefondată.*

- a. În ceea ce privește oferta ...SRL:

Petenta precizează că, având că evaluarea ofertei ...SRL prezintă critici comune în ceea ce privește toate cele patru loturi (Loturile 2, 5, 6, 7) și prezentarea de către autoritatea contractantă a unui punct de vedere comun față de cele patru contestații formulate, concluziile ce urmează a fi prezentate în raport de oferta declarată câștigătoare au în vedere toate cele patru loturi.

- *Încălcarea prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) și h) din Legea nr. 98/2016 în ceea ce privește terțul susținător ... SRL*

Conform documentelor disponibile în SEAP, și anume Documentul constatator negativ nr. 273/11.01.2021, contractul de proiectare și execuție lucrări nr. 3673/18.03.2020 aferent obiectivului de investiții „Stație de epurare și canalizare în comuna Popești, satele: POPEȘTI, BUDOI, VOIVOZI, CUZAP, VARVIZ, și BISTRA. Etapa I: POPEȘTI, VOIVOZI, județul Bihor” a fost reziliat și a existat un prejudiciu.

Este evident că încetarea anticipată a contractului se încadrează în prevederile art. 167 alin. (1) lit. g) coroborat cu art. 167 alin. (8) din Legea nr. 98/2016, respectiv operatorul economic și-a încălcat în mod grav obligațiile principale ce îi reveneau în cadrul contractului de achiziție publice, ceea ce a condus la încetarea anticipată a contractului.

Este lipsit de relevanță faptul că documentul constatator a fost emis de o „altă autoritate contractantă”, prevederile Legii nr. 98/2016 neimpunând o condiție de identitate între autoritatea contractantă care a sancționat neîndeplinirea obligațiilor contractuale și cea care procedează la evaluarea ofertei.

Contrar alegațiilor autorității contractante, terțul susținător al SC ...SRL avea obligația de a declara existența acestei situații și să prezinte în mod transparent autorității contractante toate datele necesare pentru o evaluare în concreto a admisibilității ofertantului în procedură.

Or, în speță, au fost prezentate informații false în ceea ce privește posibilele motive de excludere, declarându-se că nu există nicio încălcare gravă a obligațiilor contractuale.

Astfel, pentru declarații false în conținutul informațiilor transmise autorității contractante în scopul verificării absenței motivelor de excludere, sancțiunea este aceea a excluderii din procedură, potrivit art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016.

În prezenta cauză, completarea DUAE cu „NU” la motivele de excludere referitoare la abateri profesionale și sancțiuni reprezintă o inadvertență de fond, sancționată în mod automat cu excluderea din procedură, fără a se mai solicita clarificări.

De asemenea, contestatoarea susține că, prin punctual de vedere, autoritatea contractantă se contrazice având în vedere că face referire la 4 documente constatatoare emise de autorități contractante diferite, pentru 4 contracte diferite, iar textul citat din Notificarea cu privire la situația de excludere reglementată la art. 167 alin. 1 lit. g) din Legea 98/2016 face referire la încălcarea obligațiilor în cadrul unui contract.

Astfel, este lipsit de relevanță în câte alte contracte operatorul economic și-a îndeplinit obligațiile. Chiar din interpretarea prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016 reiese că este suficientă încălcarea obligațiilor asumate în cadrul unui singur contract și încetarea anticipată a acestuia.

Conform informațiilor publice, contractul de proiectare și execuție lucrări nr. 3673/18.03.2020 aferent obiectivului de investiții „Stație de epurare și canalizare în comuna Popești, satele: POPEȘTI, BUDOI, VOIVOZI, CUZAP, VARVIZ, și BISTRA. Etapa I: POPEȘTI, VOIVOZI,

județul Bihor” a încetat anticipat (a fost reziliat) și a existat un prejudiciu.

Prin urmare, este fără putință de tăgadă incidența prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește referirile autorității la Anexa nr. 1 și Anexa nr. 2 la Angajamentul ferm de susținere Formularul nr. 6 prin care terțul susținător a prezentat documente suport în susținerea lor, petenta menționează că acestea sunt străine de criticile aduse prin contestație.

- Petenta susține că, în mod neîntemeiat, autoritatea contractantă a apreciat ca fiind concludent răspunsul ...SRL la solicitarea de clarificări privind justificarea prețului în conformitate cu prevederile art. 136 alin. (1)-(3) din HG nr. 395/2016 și art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016:

Din cuprinsul procesului verbal de evaluare nr. 111/703/12.06.2023 rezultă că evaluarea răspunsului la clarificări și, implicit, a propunerii financiare, a fost una pur formală, comisia de evaluare mărginindu-se a reține:

„-propunerea financiară este corelată cu propunerea tehnică;
 -prețul ofertat se încadrează în valoarea estimată a achiziției;
 -nu prezintă erori aritmetice;
 -a justificat prețurile scăzute, drept urmare nu se află în situația prevăzută de art. 210 din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare”

Astfel, apreciază că autoritatea contractantă nu prezintă argumentele avute în vedere la stabilirea caracterului justificat al prețului ofertei ...SRL.

În opinia contestatoarei, orice argumente prezentate în acest sens în cuprinsul punctului de vedere reprezintă o încălcare a principiilor transparenței și asumării răspunderii reglementate de art. 2 alin. (2) lit. d) și f) din Legea nr. 98/2016.

În considerarea celor de mai sus și astfel cum a arătat pe larg și în cuprinsul contestației, se impunea respingerea ofertei ...SRL ca neconformă în temeiul art. 210 alin. (3) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

b) În ceea ce privește oferta ... SRL, contestatoarea învederează următoarele:

Prealabil, arată că, prin raportare la prevederile art. 17 din Legea nr. 101/2016, cererea de intervenție formulată de ... SRL, ofertant clasat pe locul II în cadrul Loturilor 5 și 6 este admisibilă în principiu.

De asemenea, astfel cum rezultă și din motivarea contestației, criticile aduse ofertei ... SRL se subsumează prevederilor art. 136 alin. (1)-(3) din HG nr. 395/2016 și art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 și nu art. 183 și art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016.

Din cuprinsul procesului verbal de evaluare nr. 111/703/12.06.2023, rezultă că evaluarea răspunsului la clarificări și, implicit, a propunerii financiare ... SRL, a fost una pur formală, fiind astfel încălcate prevederile legale anterior menționate, comisia de evaluare mărginindu-se a reține:

*„-propunerea financiară este corelată cu propunerea tehnică;
-prețul ofertat se încadrează în valoarea estimată a achiziției;
-nu prezintă erori aritmetice;
-a justificat prețurile scăzute, drept urmare nu se află în situația prevăzută de art. 210 din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare”.*

Astfel, autoritatea contractantă nu prezintă argumentele avute în vedere la stabilirea caracterului justificat al prețului ofertei ... SRL.

În opinia contestatoarei, orice argumente prezentate în acest sens în cuprinsul punctului de vedere reprezintă o încălcare a principiilor transparenței și asumării răspunderii reglementate de art. 2 alin. (2) lit. d) și f) din Legea nr. 98/2016.

În considerarea celor de mai sus și astfel cum a arătat pe larg și în cuprinsul contestației, apreciază că se impunea respingerea ofertei ... SRL ca neconformă în temeiul art. 210 alin. (3) și art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

c) În ceea ce privește susținerile autorității contractante referitoare la accesul acordat la dosarul achiziției, petenta arată că autoritatea contractantă a considerat oportun să acorde două termene de acces la dosar: unul conform Legii 98/2016, în termenul legal de formulare a contestației, și unul conform Legii 544/2001, în afara termenului legal de formulare a contestației.

Deși i s-a acordat accesul la dosarul achiziției conform prevederilor Legii 544/2001, nu i s-a permis și ridicarea de copii după înscrisuri, așa cum permite art. 9 alin. (1) al respectivului act normativ.

Astfel, consideră că dacă i s-ar fi permis ridicarea de copii după înscrisuri, ar fi probat și cu documente cele precizate anterior.

Consiliul constată că, pentru a îndeplini obligația stabilită la art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, contestatoarea ...SRL a înaintat recipisele de consemnare a cauțiunii, astfel: nr. 209264060/1, în valoare de 31.659,57 lei; nr. 209264221/1, în valoare de 74.299,36 lei; nr. 209264247/1, în valoare de 73.709,79 lei; nr. 209264110/1, în valoare de 37.231,88 lei; nr. 209264142/1, în valoare de 30.708,57 lei; nr. 209264189/1, în valoare de 34.303,07 lei; nr. 209264270/1, în valoare de 71.760,52 lei, emise de CEC Bank – Unitatea Ineu, la data de 26.06.2023.

Contestatoarea SC ... SRL a înaintat recipisele de consemnare a cauțiunii nr. 209274183/1, în valoare de 31.659,57 lei; nr. 209264221/1, în valoare de 74.299,36 lei; nr. 209264247/1, în valoare de 73.709,79 lei; nr. 209264110/1, în valoare de 74.299,36 lei și nr. 209274237/1, în valoare de 73.709,79 lei, emise de CEC Bank – Unitatea Băneasa, la data de 29.06.2023.

Contestatoarea SC ...BANAT SRL a înaintat recipisele de consemnare a cauțiunii nr. 209285666/1, în valoare de 37.232 lei; nr. 209283291/1, în valoare de 74.300 lei; nr. 209283302/1, în valoare de 73.710 lei; și nr. 209283313/1, în valoare de 71.761 lei, emise de CEC Bank – Sucursala Timișoara, la data de 03.07.2023.

Cauțiunile constituite se vor restitui, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânării definitive a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a publicat în SEAP anunțul de participare ... în data de 15.10.2022 privind procedura licitație deschisă, pe loturi, pentru încheierea acordului-cadru având ca obiect „...trada”. Valoarea estimată a procedurii de atribuire este de 35.367.276,40 lei, fără TVA, criteriul de atribuire „*Cel mai bun raport calitate preț*”.

Potrivit procesului verbal privind verificarea garanțiilor de participare nr. 111/174 din data de 31.01.2023, în cadrul procedurii de atribuire au fost depuse pentru Lotul 1 – 4 oferte, Lotul 2 – 5 oferte, Lotul 3 – 4 oferte, Lotul 4 -3 oferte, Lotul 5 – 5 oferte, Lotul 6 – 5 oferte și Lotul 7 – 4 oferte.

După finalizarea procedurii, comisia de evaluare a întocmit câte un raport al procedurii de atribuire pentru fiecare lot în parte, iar clasamentul ofertanților a fost stabilit astfel:

1. Lot 1: S.D.N. Arad
- SC ...S.R.L. - câștigător
2. Pentru Lot 2: S.D.N. Caransebeș
- SC ...SRL – loc I - câștigător
- Asocierea SC ...BANAT SRL – SC ...SRL – loc II
3. Pentru Lot 3: S.D.N. Deva
- SC ...SRL – câștigător
4. Pentru Lot 4: S.D.N. Timișoara
- SC ...SRL
5. Pentru Lot 5: Lot 5 Autostrada Al Cunța-Ilia
- SC ...SRL loc I - câștigător
- SC ... SRL – loc II
-Asocieria SC ...BANAT SRL – SC ...SRL – loc III
6. Pentru Lot 6: Autostrada Al Ilia-Remetea
- SC ...SRL loc I - câștigător
- SC ... SRL – loc II
-Asocieria SC ...BANAT SRL – SC ...SRL – loc III
7. Pentru Lot 7: Autostrada Al Remetea Mare-Nădlac
- SC ...SRL – loc I - câștigător
-Asocieria SC ...BANAT SRL – SC ...SRL – loc II

În data de 23.06.2023 au fost încărcate în SEAP comunicările privind rezultatul procedurii, în baza Rapoartelor procedurii înregistrate cu nr. 111/754/23.06.2023 (Lotul 1), nr. 111/759/23.06.2023 (Lotul 2), nr. 111/765 (Lotul 3), nr. 111/770/23.06.2023 (Lotul 4), nr. 111/774/23.06.2023 (Lotul 5), nr. 111/780/23.06.2023 (Lotul 6) și nr. 111/786/23.06.2023 (Lotul 7).

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire comunicat cu adresele nr. 111/758 (Lot 1), nr. 111/764 (Lot 2), nr. 111/769 (Lot 3),

nr. 111/773 (Lot 4), nr. 111/779 (Lot 5), nr. 111/785 (Lot 6), nr. 111/790 (Lot 7) din 23.06.2023 a formulat contestație Asocierea SC ... SRL - ...SRL, prin lider de asociere SC ... SRL, prin care solicită anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, a celor 7 rapoarte încheiate pentru fiecare lot în parte, reluarea evaluării ofertei declarată câștigătoare, respectiv a ofertei depusă de SC ...SRL și constatarea caracterului inadmisibil și neconform al acesteia, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depusă de Asocierea SC ... SRL - ...SRL și constatarea caracterului admisibil și conform al acestei oferte.

Prin contestațiile nr. 573, 575, 577, 579, 581, 583 și nr. 585/29.06.2023, înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 35203, 35205, 35208, 35212, 35214, 35216, 35217/29.06.2023, ce formează obiectul dosarelor nr. **.../2023** (pentru Lotul 1), **.../2023** (pentru Lotul 2), **.../2023** (pentru Lotul 3), **.../2023** (pentru Lotul 4), **.../2023** (pentru Lotul 5), **.../2023** (pentru Lotul 6) și **nr. .../2023** (pentru Lotul 7), formulate de SC ... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL - ...SRL, critică atât decizia autorității contractante de respingere a ofertei sale din cadrul procedurii de atribuire cât și decizia de a declara admisibilă și câștigătoare a procedurii de atribuire a ofertei depusă de SC ...SRL.

La dosarul cauzei au fost depuse cereri de intervenție de către SC ... SRL înregistrate la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor cu nr. 36916/07.07.2023, în dosarul nr. **.../2023 (pentru Lotul 5)**, respectiv cea cu nr. 36901/07.07.2023, în dosarul nr. **.../2023 (pentru Lotul 6)**, prin care solicită *admiterea în principiu a cererii de intervenție în interesul autorității contractante și respingerea contestațiilor formulate de Asocierea SC ... SRL - SC ...SRL prin lider de asociere SC ... SRL ca neîntemeiate.*

Cu privire la cele două cereri de intervenție formulate de SC ... SRL față de contestațiile referitoare la Lotul 5 și Lotul 6 formulate de SC ... SRL, Consiliul are în vedere că potrivit prevederilor 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. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”.*

Raportat la prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată că termenul de 10 zile de formulare a cererii de intervenție calculat de la data publicării în SEAP a contestației a fost respectat, cererile de intervenție fiind transmise prin e-mail și poștă la data de 06.07.2023, iar contestațiile ce au ca obiect Lotul 5 și Lotul 6 au fost publicate în SEAP de către autoritatea contractantă în data de 03.07.2023.

Cu privire la admisibilitatea și interesul intervenientei SC ... SRL în formularea unor cereri de intervenție, Consiliul constată că oferta SC ... SRL este clasată pe locul II atât la Lotul 5 cât și la Lotul 6 iar oferta declarată câștigătoare la ambele loturi este cea depusă de SC ...SRL.

Consiliul constată că prin cererile de intervenție SC ... SRL susține decizia autorității contractante în ceea ce privește admisibilitatea ofertei sale solicitând respingerea ca nefondată a contestației și menținerea deciziei de excludere a ofertantului contestator iar prin contestațiile formulate cu privire la oferta declarată câștigătoare (Lotul 5 și Lotul 6) urmărește eliminarea acestei oferte din competiție și obținerea locului I în clasament și declararea ofertei sale câștigătoare.

Prin urmare, prin demersurile astfel făcute, respectiv prin cererile de intervenție și prin contestarea ofertei declarată câștigătoare la loturile 5 și 6 aceasta are un interes evident în formularea unor apărări împotriva criticilor aduse de contestatoare cu privire la decizia autorității contractante de excludere din procedura de atribuire a Asocierii SC ... SRL - ...SRL și menținerea deciziei autorității contractante.

Astfel, Consiliul constată că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) Cod procedură civilă, în temeiul art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă și admite în principiu cererile de intervenție formulate de SC ... SRL.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că SC ... SRL critică decizia de excludere a ofertei sale invocând caracterul nelegal al acesteia.

Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a luat decizia ca oferta depusă de Asocierea SC ... SRL - ...SRL să fie exclusă din prezenta procedură de atribuire, la toate cele 7 loturi care a depus ofertă, pentru următoarele motive comunicate ofertantului:

„Prin prezenta, vă comunicăm că ați fost EXCLUS din procedura mai sus amintită, în conformitatea cu prevederile art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare.

Comisia de evaluare a EXCLUS din procedură Asocierea dvs., conform art. 167 alin. (1) lit. d) din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare, deoarece «autoritatea contractantă are suficiente indicii rezonabile/informații concrete pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză», respectiv Asocierea ... S.R.L. & ...S.R.L. ați încheiat cu Asocierea ...S.R.L. & ...S.R.L. & ...S.R.L. acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul procedurii de atribuire a acordului-cadru anterior amintit, astfel:

-...S.R.L. are sediul social în Loc. Ineu, Oraș Ineu, Calea Ardealului, Nr. 15A, Județ Arad;

-... S.R.L. și ...S.R.L., ambele cu sediul social în Loc. Ineu, Orașul Ineu, Str. Calea Aradului, Nr. 15, Județ Arad;

-deși operatorul economic ...S.R.L. figurează la registrul Comerțului cu sediul social situat la nr. 15A, în realitate la adresa respectivă (la nr. 15) există o singură clădire, cu curte (bază de producție), izolată față de restul clădirilor din zonă;

-... S.R.L. are ca asociat unic și administrator pe ...;

-...S.R.L. are ca asociat unic și administrator ...;

-...S.R.L. are în prezent asociat unic și adminisitrator pe

Întreprinderea apare și ca radiată în anul 2016 pe motiv de schimbare a sediului în alt județ, iar din certificat rezultă că la acel moment avea ca asociați pe ... (50%), ... (25%) și ...(25%), ... având calitatea de administrator cu puteri depline.

-din informațiile avute de D.R.D.P. Timișoara reiese faptul că există înregistrări sub semnătura dnei. Igna Paula-Sorina (administrator la ...S.R.L.) pe documente emise de ...S.R.L., aceasta având calitatea de responsabil contract în cadrul unei alte proceduri, derulate în anul 2022, care a fost atribuită întreprinderii ...S.R.L.

-La cap. A ce cuprinde prevederile caietului de sarcini, punctele de la 1 la 10, conținutul este preluat ad-litteram din caietul de sarcini pus la dispoziție de autoritatea contractantă, între cele două documente diferă fontul și spațierea între rânduri;

-La cap. B privind execuția lucrărilor, conținutul celor 2 documente este identic, diferă fontul și spațierea între rânduri, s-au constatat erori de tehnoredactare similare;

-Documentele anexate (acordul-cadru și contractul subsecvent, anunțurile de tip erată, răspunsul consolidat la solicitările de clarificări, caiet de sarcini) sunt prezentate în aceeași ordine în ambele propuneri tehnice. Declarațiile prezentate (declarație pe propria răspundere privind dotările minime necesare pentru autoutilaje) sunt identice, diferă fontul și spațierea între rânduri, s-au constatat erori de tehnoredactare/aliniere text similare;

-Declarațiile prezentate (declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial, declarație privind confidențialitatea informațiilor) sunt identice ca text și exprimare, diferă fontul și spațierea între rânduri, s-au constatat erori de tehnoredactare/aliniere text similare.

Ținând cont de cele mai sus expuse, comisia de evaluare a considerat că devin aplicabile prevederile Legii nr. 98/2016 și anume:

-art. 167 alin. (1) lit.d): «Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordul-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: (...) d) autoritatea contractantă are suficiente indicii rezonabile/informații concrete pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză; (...)».

-art. 167 alin. (5): „În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. d) se consideră că autoritatea contractantă are suficiente indicii plauzibile pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză în următoarele situații, regelementate cu titlu exemplificativ:

a) ofertele sau solicitările de participare transmise de 2 sau mai mulți operatori economici participanți la procedura de atribuire prezintă asemănări semnificative din punct de vedere al conținutului documentelor nestandardizate potrivit documentației de atribuire;

b) în cadrul organelor de conducere a 2 sau mai multor operatori economici participanți la procedura de atribuire se regăsesc aceleași persoane sau persoane care sunt soț/soție, rudă sau afin până la gradul al doilea inclusiv ori care au interese comune de natură personală, financiară sau economică sau de orice altă natură;

c) un ofertant/candidat a depus două sau mai multe oferte/solicitări de participare, atât individual cât și în comun cu alți operatori economici sau doar în comun cu alți operatori economici;

d) un ofertant/candidat a depus ofertă/solicitare de participare individuală/în comun cu alți operatori economici și este nominalizat ca subcontractant în cadrul unei alte oferte/solicitări de participare».

-art. 167 alin.(6): «Înainte de excluderea unui operator economic în temeiul alin. (1) lit. d), autoritatea contractantă solicită în scris Consiliului Concurenței punctul de vedere cu privire la indiciile identificate care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura de atribuire în cauză, pe care acesta îl va înainta în termen de maxim 15 zile».

Mai mult decât atât, prin aplicarea prevederilor art. 167 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, ca urmare solicitării în scris a unui punct de vedere din partea Consiliului Concurenței cu privire la indiciile identificate care vizează denaturarea concurenței în cadrul procedurii de atribuire anterior aminate, Consiliul Concurenței a transmis punctul de vedere prin care apreciază că «autoritatea contractantă are suficiente indicii plauzibile pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză».

Oferta desemnată admisibilă și câștigătoare, în urma aplicării criteriului de atribuire «cel mai bun raport calitate-preț», este oferta depusă de către ofertantul ...S.R.L. cu un punctaj de ... și cu o valoare de ...».

Consiliul reține că prevederile legale avute în vedere în luarea deciziei de excludere a ofertei pentru toate cele 7 loturi sunt cele ale art. 167 alin. (1) lit. d) și alin. (5) lit. a) și ale art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016:

„Art. 167. - (1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații:

[...]

d) autoritatea contractantă are suficiente indicii rezonabile/informații concrete pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză;

[...]

(5) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. d) se consideră că autoritatea contractantă are suficiente indicii plauzibile pentru a considera că operatorul economic a încheiat cu alți operatori economici acorduri care vizează denaturarea concurenței în cadrul sau în legătură cu procedura în cauză în următoarele situații, reglementate cu titlu exemplificativ:

a) ofertele sau solicitările de participare transmise de 2 sau mai mulți operatori economici participanți la procedura de atribuire prezintă asemănări semnificative din punct de vedere al conținutului documentelor nestandardizate potrivit documentației de atribuire;”

„Art. 215. - (5) Oferta este considerată neconformă dacă nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, a fost primită cu întârziere, prezintă indicii de înțelegeri anticoncurențiale sau corupție sau a fost considerată de autoritatea contractantă ca fiind neobișnuit de scăzută”, având în vedere asemănările identificate în ofertele celor două asocieri.

Din consultarea Procesului-verbal privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și cu factorii de evaluare nr. 111/563 din 15.05.2023 și a raportului procedurii nr. 111/754 din 23.06.2023, întocmite de comisia de evaluare, reiese că aceasta a respins oferta Asocieria SC ... SRL – SC ...SRL fără a recurge la solicitarea de clarificări din partea ofertantului asupra motivului de excludere identificat, respectiv fără a-i acorda posibilitatea de a furniza argumente și probe pentru combaterea lui. În speță, o asemenea solicitare se impunea, mai cu seamă prin prisma posibilității dovedirii inexistenței vreunei înțelegeri anticoncurențiale, posibilitate acordată de art. 168 și 171 din lege:

„Art. 168. - (1)

**A
u
to
a
r
e**

ob **d** ca fiind suficient și relevant pentru demonstrarea faptului că ofertantul/candidatul **nu**

a

rt 164, 165 și **167**, orice document considerat edificator, din acest punct de vedere, în țara de origine sau în țara în care ofertantul/candidatul este stabilit, cum ar fi certificate, caziere judiciare sau alte documente echivalente emise de autorități competente din țara respectivă.

(2) În cazul în care există incertitudini în ceea ce privește existența sau inexistența unei situații de excludere, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita în mod direct informații de la autoritățile competente străine prevăzute la alin. (1).

(3) În cazul în care în țara de origine sau în țara în care este stabilit ofertantul/candidatul nu se emit documente de natura celor

prevăzute la alin. (1) sau respectivele documente nu vizează toate situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167, autoritatea contractantă are obligația de a accepta o declarație pe propria răspundere sau, dacă în țara respectivă nu există prevederi legale referitoare la declarația pe propria răspundere, o declarație autentică dată în fața unui notar, a unei autorități administrative sau judiciare sau a unei asociații profesionale care are competențe în acest sens”;

„Art. 171. - (1) Orice operator economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la **art. 164 și 167** care atrag excluderea din procedura de atribuire **poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de acesta sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea** prin raportare la motivele de excludere.

(2) În cazul în care autoritatea contractantă consideră dovezile prezentate de operatorul economic în conformitate cu prevederile alin. (1) ca fiind suficiente pentru demonstrarea în concret a credibilității, autoritatea contractantă nu exclude operatorul economic din procedura de atribuire.

(3) Dovezile pe care operatorul economic aflat în oricare dintre situațiile prevăzute la art. 164 și 167 le poate furniza autorității contractante, în sensul prevederilor alin. (1), se referă la efectuarea de către operatorul economic a plății sau la asumarea de către operatorul economic a obligației de plată a despăgubirilor în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate printr-o infracțiune sau printr-o altă faptă ilicită, clarificarea de către operatorul economic în mod complet a faptelor și împrejurărilor în care a fost comisă infracțiunea sau altă faptă ilicită, prin cooperarea activă cu autoritățile care efectuează investigația, și la adoptarea de către operatorul economic a unor măsuri concrete și adecvate la nivel tehnic, organizațional și în materie de personal, cum ar fi eliminarea legăturilor cu persoanele și organizațiile implicate în comportamentul necorespunzător, măsuri de reorganizare a personalului, implementarea unor sisteme de control și raportare, crearea unei structuri de audit intern pentru verificarea respectării dispozițiilor legale și a altor norme sau adoptarea unor reguli interne privind răspunderea și plata despăgubirilor, pentru a preveni săvârșirea unor noi infracțiuni sau alte fapte ilicite.

(3¹) Autoritatea contractantă evaluează măsurile luate de operatorii economici și dovedite în conformitate cu prevederile alin. (3), ținând seama de gravitatea și circumstanțele particulare ale infracțiunii sau abaterii avute în vedere.

(3²) În cazul în care măsurile prevăzute la alin. (3¹) sunt considerate insuficiente de către autoritatea contractantă, aceasta transmite operatorului economic o expunere a motivelor care au condus la luarea deciziei de excludere a acestuia din procedura de atribuire.

(4) În cazul în care operatorului economic i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune, care produce

efecte în România, prevederile alin. (1) - (3) nu sunt aplicabile pe toată perioada de excludere stabilită prin respectiva hotărâre.

(5) În cazul în care operatorului economic nu i-a fost aplicată prin hotărâre definitivă a unei instanțe de judecată măsura interdicției de a participa la proceduri de atribuire a unui contract de achiziție publică/acord-cadru sau a unui contract de concesiune pentru o anumită perioadă, situațiile de excludere prevăzute la art. 164 și 167 nu se aplică:

a) dacă, în cazul faptelor prevăzute la art. 164, a expirat o perioadă de 5 ani de la data hotărârii definitive de condamnare;

b) dacă, în cazul situațiilor, faptelor sau evenimentelor prevăzute la art. 167, a expirat o perioadă de 3 ani de la data apariției situației, săvârșirii faptei sau producerii evenimentului relevant”.

DIRECȚIA REGIONALĂ DE ...TIMIȘOARA a manifestat o atitudine părtinitoare față de asociere, căruia nu i-a acordat posibilitatea legală de a se apăra față de motivul de excludere, în condițiile în care respingerea ofertei este întemeiată exclusiv pe constatări ale direcției regionale înseși împotriva ofertantei.

Este veridic faptul autoritatea contractantă are obligația de a lua toate măsurile necesare pentru a preveni, identifica și remedia situațiile de conflict de interese, în scopul evitării denaturării concurenței și al asigurării tratamentului egal pentru toți operatorii economici (art. 58 din lege), însă la fel de veridic este și faptul că respingerea pe considerentul unei presupuse înțelegeri anticoncurențiale trebuie pusă în prealabil în discuția ofertantului vizat. După cum s-a relevat și în jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, ofertantul nu poate fi exclus din procedura de atribuire dacă reușește să dovedească, într-un mod satisfăcător pentru autoritatea contractantă, că măsurile corective adoptate îi restabilesc fiabilitatea. Statele membre sunt obligate să se conformeze principiului respectării dreptului la apărare, care, în calitate de principiu fundamental al dreptului Uniunii din care face parte integrantă *dreptul de a fi ascultat în orice procedură*, își găsește aplicarea în cazul în care administrația intenționează să adopte împotriva unei persoane un act cauzator de prejudicii, *precum o decizie de excludere dintr-o procedură de atribuire* (Hotărârea din 14 ianuarie 2021, RTS infra și Aannemingsbedrijf Norré-Behaegel, C-387/19, EU:C:2021:13). În sensul că statele membre ale Uniunii și, în special, autoritățile contractante trebuie să respecte nu numai principiile aplicabile achizițiilor enunțate la articolul 18 din Directiva 2014/24, printre care figurează în special principiile egalității de tratament, transparenței și proporționalității, ci și *principiul respectării dreptului la apărare*, care, în calitate de principiu fundamental al dreptului Uniunii din care face parte integrantă *dreptul de a fi ascultat în orice procedură*, își găsește aplicarea în cazul în care administrația intenționează să adopte împotriva unei persoane un act cauzator de prejudicii, *precum o decizie de excludere adoptată în cadrul unei proceduri de achiziție*, sunt și Hotărârea din 20 decembrie 2017, Prequ’ Italia, C-276/16, EU:C:2017:1010, punctele 45 și 46, și Hotărârea din 3 iulie 2014,

C-129/13 și C-130/13, EU:C:2014:2041, punctul 28, precum și

jurisprudența citată, concluzii incidente și în speța de față.

Așadar, în temeiul dreptului la apărare, care își găsește aplicarea atunci când administrația își propune să adopte față de o persoană un act care îi cauzează un prejudiciu, destinatarilor deciziilor care le afectează în mod sensibil interesele *trebuie să li se dea posibilitatea de*

a- și face cunoscut în mod util punctul de vedere cu privire la

elementele pe care administrația intenționează să își întemeieze decizia (a se vedea în acest sens, de exemplu, Hotărârea din 22 septembrie 2022, Országos Idegenrendészeti Főigazgatóság și alții, C-159/21, EU:C:2022:708, punctul 45, Hotărârea din 16 octombrie 2019, Glencore Agriculture Hungary, C-189/18, EU:C:2019:861, punctul 39, și Hotărârea din 3 iunie 2021, Jumbocarry Trading, C-39/20, EU:C:2021:435, punctul 31)

Chiar și Consiliul Concurenței, în adresa nr. RG/3076/ 17.05.2023, invocată de autoritatea contractantă, a atras atenția acesteia că, *„în cazul în care autoritatea contractantă decide excluderea operatorilor economici de la procedura de atribuire, aceștia din urmă au posibilitatea de a furniza dovezi care să arate că măsurile luate sunt suficiente pentru a-și demonstra în concret credibilitatea, prin raportare la motivele de excludere”*. Prin urmare, a atras atenția autorității să nu respingă ofertele asocierilor fără a le acorda, în prealabil, posibilitatea de a furniza dovezi prin care să combată acuzațiile.

Din parcurgerea conținutului dosarului achiziției publice primit de la DIRECȚIA REGIONALĂ DE ...TIMIȘOARA reiese că aceasta nu a acordat ofertantului contestator o asemenea posibilitate, măsura excluderii fiind adoptată exclusiv pe baza propriilor constatări și a interpretării trunchiate a răspunsului Consiliului Concurenței. În absența respectării de către direcția regională a dreptului fundamental la apărare al contestatoarei (Asocierea SC ... SRL – SC ...SRL), forul administrativ de jurisdicție nu poate valida ca fiind temeinică și legală respingerea ofertei.

Prin anunțul de participare nr. din 15.10.2022 este prevăzut, la Cap. III.1.1), astfel:

„Operatorii economici (ofertanții/terțiisusținători/subcontractanții) nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, art. 165, art. 167 din Legea nr. 98/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Operatorii economici (ofertanți/terți susținători/subcontractanții) participanți la procedura de atribuire vor completa D.U.A.E cu informațiile aferente situației lor.

Operatorii economici (ofertanții/terții susținători/subcontractanții) participanți la procedura de atribuire vor completa D.U.A.E. și Formularul nr. 4 - «Declarație privind neîncadrarea în situațiile potențial generatoare de conflict de interese, așa cum sunt acestea definite la art. 60 din Legea nr. 98/2016», completat conform modelului prezentat în Secțiunea «Formulare» a Documentației de atribuire.

Documentele justificative, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea D.U.A.E. urmează a fi prezentate, la solicitarea Autorității Contractante, doar de către ofertantul clasat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire.

Documentele justificative actualizate, care probează îndeplinirea celor asumate prin completarea D.U.A.E. sunt: (...)

-După caz, documente prin care se demonstrează faptul că operatorul economic poate beneficia de derogările prevăzute la art. 166 alin. (2), art. 167 alin. (2), art. 171 din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare.

-Alte documente edificatoare, după caz”.

Consiliul constată că SC ... SRL a prezentat prin contestație explicații plauzibile și a atașat acesteia documente credibile *prima facie*, toate acestea urmând a fi supuse filtrului comisiei de evaluare în etapa de clarificare pe acest subiect cu asocierea ofertantă, neputând fi respinsă oferta cu încălcarea dreptului legal la apărare. Simpla suprapunere a conținutului și formatului unor pagini din propunerea tehnică poate fi generată de utilizarea unui model comun, iar dacă foști angajați ai SC ...SRL responsabili de întocmirea documentațiilor de licitație sunt în prezent angajați la SC ...SRL se poate întâmpla ca aceștia să fi utilizat modelul familiar, argument ce exclude concluzia unei înțelegeri anticoncurențiale. De bună seamă, decisivă este aflarea explicației asocierii și, eventual, a angajaților care au redactat documentele ofertei.

În lumina considerentelor expuse, Consiliul reține că evaluarea ofertei Asocierii SC ... SRL - ...SRL s-a realizat în mod superficial și cu nerespectarea dispozițiilor legale în vigoare, în privința clarificării și verificării atente de către autorității contractante a incidenței tuturor cerințelor legale ale motivului de excludere și a demonstrării independenței operatorilor economici asociați care să le permită, totuși, menținerea în competiție, sens în care desfășurarea licitației urmează a fi continuată în mod legal. În lumina celor înfățișate, respingerea ofertei contestatoarei nu poate fi validată de Consiliu, iar obiecțiile sale privind nelegalitatea respingerii se vădesc a fi fondate.

Având în vedere cele reținute anterior, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestațiile Asocierii SC ... SRL - ...SRL nr. 573, 575, 577, 579, 581, 583 și nr. 585/29.06.2023, în contradictoriu cu ..., va anula raporturile procedurii de atribuire nr. 111/754 (Lot 1), 111/759 (Lot 2), 111/765 (Lot 3), 111/770 (Lot 4),

111/774 (Lot 5), 111/780 (Lot 6) și nr. 11/786 (Lot 7) din data de 23.06.2023, în partea aferentă Asocierii contestatoare, și comunicarea către aceasta și va obliga autoritatea contractantă la clarificarea și reevaluarea ofertelor depuse pentru aceste loturi, precum și la emiterea unui nou act de evaluare a acestora, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire. În baza aceluiași temei legal, va obliga autoritatea să comunice contestatoarei rezultatul reevaluării ofertei sale, cu respectarea legislației aplicabile.

Consiliul va reține ca relevante în procesul de reevaluare a ofertelor depuse de contestatoare dispozițiile art. 1 alin. (4) din HG nr. 395/2016 care stabilesc că autoritatea contractantă este responsabilă pentru modul de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru, cu respectarea tuturor dispozițiilor legale aplicabile, deci și a regulilor de elaborare a proceselor-verbale și a rapoartelor comisiei de evaluare, inclusiv în ceea ce privește asumarea în mod fundamentat a unei concluzii de înțelegeri anticoncurențiale.

Consiliul constată că sunt formulate critici și cu privire la oferta declarată câștigătoare despre care contestatoarea susține ca prim aspect componența comisiei de evaluare despre care arată că potrivit raporturilor procedurii de atribuire, membrii comisiei de evaluare sunt director întreținere DN și autostrăzi, șef serviciu contabilitate, șef serviciu proiectare, șef birou achiziții lucrări și achiziții directe și funcționar din cadrul biroului de analiză și avizare nereieșind că vreunul dintre aceștia fac parte dintr-un departament de mecanizare, sau departament financiar (nu contabil) care să aibă studii și experiență în executarea și derularea unor astfel de acorduri-cadru.

Contestatoarea consideră că autoritatea contractantă trebuia să coopteze experți în conformitate cu dispozițiile art. 126 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În soluționarea acestei critici, Consiliul reține că din verificarea site-ului www.drdptm.ro rezultă că prin accesarea secțiunii „Conducere” se regăsește informația potrivit căreia președintele comisiei de evaluare ocupă funcția de Director Întreținere DN și Autostrăzi iar potrivit Organigramei D.R.D.P Timișoara este șeful ierarhic superior atât al serviciului derulator al acestor acorduri-cadru, cât și a șeful ierarhic superior al serviciului mecanizare, situație în care afirmațiile contestatoarei se dovedesc neîntemeiate.

Mai mult decât atât, potrivit art. 126 din HG nr. 395/2016 „(1) Autoritatea contractantă are obligația de a desemna, pentru atribuirea contractelor de achiziție publică/acordurilor-cadru, persoane responsabile pentru evaluarea ofertelor și, după caz, a solicitărilor de participare, care se constituie într-o comisie de evaluare.

(2) În sensul prevederilor alin. (1), din cadrul comisiei de evaluare pot face parte membri aparținând compartimentelor autorității contractante și, după caz, din cadrul entității finanțatoare a contractului de achiziție publică, dacă autoritatea contractantă transmite o solicitare motivată în acest sens. În cazul în care beneficiarul final al

contractului/acordului-cadru este o altă autoritate contractantă, din cadrul comisiei de evaluare pot face parte membri aparținând atât autorității contractante care organizează procedura de atribuire, cât și autorității contractante beneficiare.

(3) 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”.

Prin urmare, având în vedere că membrii comisiei de evaluare sunt persoane cu pregătirea necesară evaluării unor oferte care au ca obiect lucrări de întreținere curentă pe timp de vară-estetică rutieră și scurgerea apelor, președintele comisiei de evaluare fiind directorul unei astfel de direcții, după cum s-a reținut anterior, iar din cadrul comisiei fac parte și persoane care au legătură directă cu avizarea și derularea unui astfel de acord-cadru cât și faptul că autoritatea contractantă nu este obligată să numească experții cooptați ci doar în măsura în care consideră că este necesară o expertiză specială a acestora, criticile vor fi respinse ca nefondate.

Un alt aspect criticat privește valoarea ofertei câștigătoare care se situează sub pragul de 80% din valoarea estimată iar dintr-un calcul efectuat de contestatoare, pentru fiecare dintre cele 7 loturi, ar rezulta că cel puțin la unul din cele 38 de articole, respectiv manopera pentru articolul cu indicativul 101.2.4.1.6 cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, reprezintă un procent foarte mare din valoarea estimată, în cazul Lotului 1 este de 54,68%, 72,92% Lotul 2, 79,85% Lotul 3, 77,21% Lotul 4, 83,15% Lotul 5, 82,94% Lotul 6 și 88,51% în cazul Lotului 7, în condițiile în care pentru a executa 1 smp sunt necesare 1,62 ore de manoperă.

Consiliul constată că prin punctul de vedere autoritatea contractantă se limitează la a afirma că exemplul de calcul prezentat de contestatoare a fost făcut prin luarea în calcul a consumurilor cu manopera proprie care nu poate fi transpusă în modul de calcul al ofertantului câștigător.

Din analiza documentelor din dosarul cauzei, Consiliul constată că valorile ofertelor depuse pentru cele 7 loturi se situează sub pragul de 80% prevăzut de art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016.

Astfel, Consiliul constată că erau incidente următoarele dispoziții legale:

- art. 210 din Legea nr. 98/2016: „(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebite de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

c) originalitatea lucrărilor, produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut deoarece nu respectă obligațiile prevăzute la art. 51 alin. (1).

(5) Atunci când autoritatea contractantă constată că o ofertă are un preț neobișnuit de scăzut deoarece ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, oferta respectivă poate fi respinsă doar din acest motiv numai dacă, în urma clarificărilor solicitate, ofertantul nu a putut demonstra, într-un termen corespunzător stabilit de autoritatea contractantă, că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal.

(6) În cazul în care autoritatea contractantă respinge o ofertă pentru motivul prevăzut la alin. (5), va informa Comisia Europeană după consultarea cu Consiliul Concurenței”.

- art. 136 din HG nr. 395/2016: **„(1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.**

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, 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.

(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.

(4) În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv”.

Consiliul constată că în etapa de evaluare a propunerilor financiare comisia de evaluare a solicitat ofertantului declarat câștigător clarificări cu adresele nr. 111/629 (Lot 1), 111/630 (Lot 2), 111/631 (Lot 3), 111/632 (Lot 4), 111/633 (Lot 5), 111/635 (Lot 6) și nr. 111/637 din 26.05.2023 (Lot 7), având același conținut, respectiv:

„Ținând cont de faptul că prețul ofertat reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimate a acordului-cadru, în conformitatea cu art. 210 din Legea nr. 98/2016 cu modificările și completările ulterioare: «(1) (...) (2)», coroborat cu art. 136 din H.H. nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare: «(4) (...)», comisia de evaluare vă solicită să prezentați detalii, precizări și/sau documente semnificative cu privire la justificarea prețului ofertat”.

Solicitărilor de justificare a prețului ofertat pentru cele 7 loturi ofertantul SC ...SRL le-a dat curs prin adresa nr. 47/31.05.2023.

După primirea răspunsului referitor la justificarea prețului ofertat comisia de evaluare a menționat în procesul – verbal nr. 111/703 din 12.06.2023 că:

„În urma evaluării răspunsului nr. 47/31.05.2023, la solicitarea de clarificări mai sus menționată, comisia de evaluare a concluzionat că ofertantul ...S.R.L. a depus răspunsul în S.E.A.P., în data de 31.05.2023, respectând termenul limită de depunere a clarificărilor, semnat cu semnătură electronică extinsă bazată pe un certificat digital emis de un furnizor acreditat și a considerat răspunsul concludent”.

Astfel, din domentele întocmite de comisia de evaluare nu rezultă că aceasta ar fi procedat la o evaluare riguroasă a prețurilor ofertate de câștigătoarea procedurii pentru cele 7 loturi, limitându-se ca doar din punct de vedere formal să solicite justificarea prețului și să „bifeze” existența unui răspuns din partea ofertantului.

Or, din economia textelor de lege care reglementează modul de evaluare a prețurilor ofertate, respectiv a celor aparent neobișnuit de scăzute, Consiliul reține că, orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe informații generale așa cum a solicitat autoritatea contractantă, răspunsul privind justificarea prețului fiind prezentat în aceeași manieră cu cea solicitată.

Consiliul reține că legiuitorul a prevăzut și situațiile în care există doar elemente din preț care intră în categoria prețurilor neobișnuit de scăzute, situație în care comisia de evaluare avea obligația de a verifica în prezenta procedură de atribuire prețul ofertat pentru fiecare din cele 38 de articole, având în vedere și răspunsurile la solicitările de clarificări

la documentația de atribuire, pentru a se asigura ca fiecare din aceste activități principale au prețul raportat la prețurile pieței sau pentru un preț neobișnuit de scăzut face dovada că acesta este justificat.

În ceea ce privește argumentul autorității contractante din punctul de vedere potrivit căruia exemplul de calcul prezentat de contestatoare a fost făcut prin luarea în calcul a consumurilor cu manopera proprie care nu poate fi transpusă în modul de calcul al ofertantului câștigător, este relevant doar în situația în care comisia de evaluare ar fi efectuat verificări din care ar fi rezultat că prețul este justificat prin raportare la manopera și utilajele folosite de câștigătoare sau alte informații (dovezi), or, astfel de demersuri nu au fost făcute. Faptul că membrii comisiei s-au limitat doar la a solicita formal justificarea prețului și la a evalua în aceeași manieră răspunsul conduce la concluzia că aceștia nu și-a respectat atribuțiile stabilite de art. 127 din HG nr. 395/2016, alin. (1) lit. h), respectiv *„verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Lege”*.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul ofertei nu au fost introduse toate cheltuielile aferente derulării contractului, aparține autorității contractante. Justificarea prețului ofertat înseamnă solicitarea și prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final verificarea corectitudinii prețului ofertat, solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului fiind dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care are loc pe baza dovezilor prezentate.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus.

Consiliul nu poate reține ca întemeiat argumentul autorității contractante de a nu solicita o justificare a prețului punctuală, așa cum este cazul articolului cu indicativul 101.2.4.1.6 – cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului, doar pe raționamentul că la stabilirea prețului ofertat ofertantul câștigător a avut în vedere consumurile proprii, deoarece tocmai acesta este rolul clarificărilor, respectiv necesitatea autorității contractante de a lămurii anumite elemente ale ofertei financiare, respectiv de a verifica sustenabilitatea acestora, la care ofertanții în cauză au obligația de a se conforma și să le trateze cu maximă competență și diligență.

Altfel spus, autoritatea contractantă trebuie să se asigure că prețurile ofertate de operatorii economici sunt sustenabile, țin cont de toate prevederile legale în vigoare și cerințele documentației de atribuire, astfel încât rezultatul procedurii să nu fie viciat de aceștia prin simpla prezumție că urmare a declarării ca și câștigătoare a ofertei lor, vor găsi o modalitate prin care să se încadreze în prețul ofertat.

Prin urmare, anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă propunerea financiară aparținând SC ...SRL este una reală și fermă prin solicitarea de clarificări și numai în urma obținerii și verificării detalierii prețului ofertat astfel cum s-a arătat mai sus autoritatea contractantă putea stabili realitatea și corectitudinea formării acestuia.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv, precum și, dacă este cazul, verificarea încadrării acestora în situația prevăzută la art. 210 din Lege, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, critica contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei SC ...SRL este fondată, urmând să fie admisă.

Prin urmare, Consiliul constată caracterul nelegal al deciziei de declarare admisibilă a ofertei depusă de SC ...SRL motiv pentru care, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, va admite contestația formulată de SC ... SRL în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL - ...SRL, în contradictoriu cu ..., și va obliga autoritatea contractantă la anularea a raporturilor procedurii de atribuire încheiate pentru fiecare dintre cele 7 loturi cu privire la ofertele depuse de SC ...SRL pentru aceste loturi și a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, și dispune reevaluarea acestei oferte, conform considerentelor de mai sus.

În ceea ce privește cererea privind obligarea autorității la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul apreciază că cele 7 contestații nu au avut o complexitate ridicată acestea fiind similare în conținut singura diferență constând în faptul că au fost loturi diferite și acte diferite, motiv pentru care va diminua valoarea de 9.000 lei, conform facturii 016/14.07.2023, aferentă contractului de asistență juridică nr. 40/14.07.2023, la suma de 5.000 lei.

Având în vedere caracterul nefondat al unor critici formulate de intervenientul SC ... SRL cu privire la oferta depusă de contestatoare, Consiliul va respinge cererile de intervenție formulate de SC ... SRL cu privire la rezultatul procedurii referitor la Lotul 5 și Lotul 6 pentru care acest ofertant a depus oferte.

În ceea ce privește contestația formulată de SC ... SRL, Consiliul constată că prin aceasta este criticată decizia autorității contractante de

a declara câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL pentru Lotul 5 și Lotul 6, loturi la care contestatoarea a participat cu oferte.

Consiliul constată că în ceea ce privește contestația formulată de SC ... SRL au fost formulate cereri de intervenție de către SC ... SRL în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL - ...SRL, atât cu privire la Lotul 5 prin adresa nr. 601/10.07.2023 înregistrată la Consiliu sub nr. 37573/11.07.2023 și la Lotul 6 prin adresa nr. 602/10.07.2023 înregistrată la Consiliu sub nr. 37575/11.07.2023, prin care solicită admiterea cererilor de intervenție, respingerea contestației în partea ce privește punctul a) al contestației și admiterea criticilor prezentate la punctul b) din contestație, afirmând că susține criticile contestatoarei cu privire la oferta desemnată câștigătoare.

Raportat la prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată că termenul de 10 zile de formulare a cererilor de intervenție calcula de la data publicării în SEAP a contestației SC ... SRL a fost respectat, cererile de intervenție fiind transmisă prin e-mail și poștă la data de 10.07.2023, iar contestația ce are ca obiect Lotul 5 și Lotul 6 a fost publicată în SEAP de către autoritatea contractantă în data de 03.07.2023.

Cu privire la admisibilitatea și interesul intervenientei SC ... SRL în formularea unor cereri de intervenție, Consiliul constată că oferta Asocierii SC ... SRL - ...SRL a fost exclusă la Lotul 5 și Lotul 6, însă acesta a formulat contestație împotriva deciziei autorității contractante de a elimina din competiție oferta sa, și a criticat oferta câștigătoare urmărind ca în final să elimine obțină o decizie de reevaluare a ofertei sale, eliminarea ofertei câștigătoare astfel încât să obțină șansa de a-i fi declarată admisibilă oferta și câștigătoare după aplicarea criteriului de aribuire.

Consiliul constată că prin cererile de intervenție SC ... SRL susține decizia autorității contractante în ceea ce privește modalitatea de evaluare a ofertelor referitor la utilajele folosite în executarea contractului, modalitate care cele mai probabil îi este favorabilă, pe de o parte, iar pe de altă parte susține contestatoarea în ceea ce privește oferta declarată câștigătoare a cărei eliminare o dorește.

Prin urmare, prin demersurile astfel făcute, respectiv prin cererile de intervenție și prin contestarea deciziei autorității contractante de excludere a ofertei sale aceasta are un interes în formularea unor apărări împotriva criticilor aduse de contestatoare cu scopul de a menține modalitatea de evaluare cu privire la utilaje în situația în care oferta sa ar fi reevaluată dar și susținerea criticilor în sensul eliminării din competiție a ofertei câștigătoare.

Astfel, Consiliul constată că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) Cod procedură civilă, în temeiul art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă și admite în principiu cererile de intervenție voluntară formulate de SC ... SRL cu privire la contestația formulată de SC ... SRL referitor la Lotul 5 și Lotul 6.

Preliminar soluționării pe fond a cauzei, Consiliul va analiza criticile aduse faptului că autoritatea contractantă nu i-a permis accesul la

oferta declarată câștigătoare pentru Lotul 5 și Lotul 6 raportat la dispozițiile art. 217 alin.(6) din Legea nr. 98/2016, care stabilesc accesul neîngrădit la informații din propunerile tehnice și financiare, inclusiv la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale și a cererii de repunere în termenul de motivare a contestației.

Consiliul reține în soluționare că ofertantul contestator a solicitat acces la documentele din dosarul achiziției, cu formularea „*vă solicităm accesul la dosarul achiziției publice inclusiv la documentele ofertantului clasat pe locul 1 așa cum este precizat în raportul procedurii mai sus menționat, astfel cum acesta este reglementat de prevederile «SECȚIUNII a 14-a Dosarul achiziției și raportul procedurii de atribuire» din Legea 98/2016 privind achizițiile publice, cu modificările și completările ulterioare, în care dumneavoastră aveți calitatea de Autoritate Contractantă conform anunț de participare mai sus menționat, întrucât, subscrisa intenționează să sesizeze CONSILIUL NATIONAL DE SOLUTIONARE A CONTESTAȚIILOR (...)»*”.

Solicitării contestatoarei autoritatea contractantă i-a dat curs prin răspunsul comunicat prin adresa nr. 111/814 din 27.06.2023 prin care invită la sediul său pentru studiul dosarului cu precizarea că accesul se va acorda numai la dosarul achiziției publice.

Consiliul reține că potrivit Eratei la Raportul procedurii nr. 111/774/23.06.2023 aferent Lot 5 și Eratei la Raportul procedurii nr. 111/780/23.06.2023, ofertantul contestator cât și ofertantul a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare au declarat confidențiale propunerile tehnice, propunerile financiare, inclusiv răspunsurile la solicitările de clarificări, autoritatea contractantă cât și CNSC aplicând același tratament ambilor ofertanți în ceea ce privește accesul la ofertele celui alt competitor.

Astfel, Consiliul va respinge, ca nefondată critica referitoare la îngrădirea accesului de către autoritatea contractantă la oferta declarată câștigătoare având în vedere că atât autoritățile contractante, cât și „*organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac prevăzute la articolul 1 alineatul (1) (notă: DIRECTIVA 2007/66/CE A PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI A CONSILIULUI din 11 decembrie 2007) menționat trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informații conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către părțile la litigiu, în special de către autoritatea contractantă, organismul respectiv având totuși dreptul să cunoască el însuși aceste informații și să le ia în considerare. 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 în 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*” (cauza C-450/06 Varec împotriva État belge).

Or, în condițiile în care contestatoarea și-a declarat, la rândul său, confidențială oferta, după cum este consemnat și în eratele la rapoartele procedurii de atribuire aferente loturilor 5 și 6, atâta timp cât solicită protecție pentru oferta sa, nu poate justifica încălcarea aceleiași protecții pentru contracandidatul său, acest lucru echivalând cu susținerea inegalității în drepturi între ofertanți.

Consiliul mai reține, în acest sens, și considerentele din cauza C-927/19 din 07.09.2021, „*Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras*” UAB, în care Marea Cameră a stabilit următoarele: „*în cadrul unei căi de atac referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, p*

res (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C-450/06, EU:C:2008:91, punctul 51).

Dimpotrivă, astfel cum s-a arătat în esență la punctul 121 din prezenta hotărâre în contextul obligațiilor care revin în această privință autorităților contractante, ob

a-i g

a

c

estora.

130: În consecință, instanța națională competentă trebuie să verifice, ținând seama pe deplin atât de necesitatea de a proteja interesul public privind menținerea unei concurențe loiale în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice, cât și de aceea de a proteja informațiile cu adevărat confidențiale și îndeosebi secretele comerciale ale participanților la procedura de cerere de ofertă, că autoritatea contractantă a considerat în mod întemeiat că informațiile pe care a refuzat să le comunice solicitantului erau confidențiale. În acest scop, instanța națională competentă trebuie să efectueze o examinare completă a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente. De aceea, trebuie să poată dispune în mod necesar de informațiile necesare, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C-450/06, EU:C:2008:91, punctul 53).

131: Presupunând că instanța menționată consideră de asemenea că informațiile în cauză au un caracter confidențial care se opune din acest motiv divulgării lor către concurenții operatorului în cauză, trebuie amintit că, astfel cum a statuat Curtea, deși principiul contradictorialității implică, în general, dreptul părților la un proces de a lua cunoștință de probe și de observațiile prezentate în fața instanței și de a le discuta, în anumite cazuri, poate fi necesar să nu comunice anumite informații părților în vederea conservării drepturilor fundamentale ale unui terț sau pentru a proteja un interes public important (Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C-450/06, EU:C:2008:91, punctul 47). 132 Or, printre drepturile fundamentale care pot fi astfel protejate figurează dreptul la respectarea vieții private și a comunicațiilor consacrat de articolul 7 din cartă, precum și dreptul

la protecția secretelor comerciale care a fost recunoscut de Curte ca principiu general de drept al Uniunii (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C-450/06, EU:C:2008:91, punctele 48 și 49). 133 Așadar, având în vedere importanța protecției informațiilor confidențiale, evidențiată în special la punctele 131 și 132 din prezenta hotărâre, organismul responsabil cu soluționarea căii de atac în domeniul atribuirii unui contract de achiziții publice trebuie să poată decide, dacă este cazul, că anumite informații cuprinse în dosarul de care dispune nu trebuie să fie transmise părților și avocaților acestora (a se vedea în acest sens Hotărârea din 14 februarie 2008, Varec, C-450/06, EU:C:2008:91, punctul 43)”.

Prin urmare, Consiliul va reține că autoritatea contractantă a procedat în mod corect, având în vedere că a asigurat aceeași protecție și contestatoarei, care nu se poate plânde de vreo încălcare a dreptului său.

Consiliul reține, însă, că ofertantul contestator a avut acces la documentele din dosarul achiziției în data de 28.06.2023 la sediul D.R.D.P. Timișoara având, astfel, posibilitatea formulării unor critici pertinente în baza acelorași informații la care au acces toți ofertanții care au depus oferte pentru aceste două loturi și care, așa cum a procedat contestatoarea și ofertantul declarat câștigător, au declarat propunerile tehnice și financiare confidențiale, motiv pentru care cererea de repunere în termenul de contestare va fi respinsă.

Prin contestația formulată, SC ... SRL aduce aceleași critici atât cu privire la oferta depusă pentru Lotul 5 cât și pentru Lotul 6, motiv pentru care Consiliul le va analiza împreună.

Astfel, printr-o primă critică contestatoarea invocă caracterul neconform al ofertelor depuse pentru Lotul 5 și Lotul 6 întrucât nu respectă prevederile caietului de sarcini, Cerința 2, așa cum au fost clarificate de autoritatea contractantă prin Răspunsul consolidat nr. 111/31 din 16.01.2023.

În soluționarea criticii Consiliul are în vedere că prin documentația de atribuire autoritatea contractantă a stabilit astfel:

-prin fișa de date a achiziției, Cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, Cerința nr. 2 „Echipamente”

„Ofertantul va face dovada că dispune (dotare proprie/închiriere/alte forme de punere la dispoziție) de minim următoarele auto-utilaje și echipamente specifice pentru îndeplinirea contractului subsecvent:

-utilaj multifuncțional cu tracțiune integrală cu echipamente pentru activitatea de întreținere curentă de vară (perie mecanică, picamer, cositoare, echipament cu cap de tăiat mărăciniș, echipamente de spălat și motocositoare) – minim 3 buc.

-panouri mobile de avertizare luminoasă cu comandă electronică (fig. U41 - «Semnalizarea unui utilaj ce se deplasează lucrând», conform SR 1848/1) – minim 1 buc

-autobasculantă pentru transport potmol, aluviuni, etc – minim 4 buc

- buldoexcavator, cupă profil șanț – minim 1 buc
- încărcător frontal cu cupă mai mare de 2 mc – minim 1 buc
- autoremorcher – minim 1 buc
- automacara 40 tone – minim 1 buc
- autoutilitară cu cabină dublă având:
 - minimum 5 locuri – minim 2 buc
 - panou special de semnalizare pentru închiderea circulației minim 1 buc
- generator electric multifuncțional – minim 1 buc
- motopompa desecare – minim 1 buc
- cisternă cu apă – minim 1 buc
- compresor – minim 1 buc
- motocositoare – minim 5 buc”.

Potrivit caietului de sarcini punctul 5.1. *Dotare tehnică pentru execuție lucrărilor de estetică rutieră și scurgerea apelor*, ofertanții aveau obligația respectării următoarelor cerințe:

„5.1.1. *Lista privind mijloacele de transport, utilajele și echipamentele necesare realizării activităților de întreținere curentă pe timp de vară va cuprinde următoarele dotări minime: (n.n utilajele enumerate în fișa de date la Cap. III.1.3.a), citate anterior)*

5.1.2. *Dotarea tehnică necesară trebuie să fie disponibilă la data încheierii fiecărui contract subsecvent cât și pe perioada derulării acestora astfel încât lucrările să fie finalizate în perioada prevăzută în contractul subsecvent.*

5.1.3. *În acest sens executantul va prezenta o declarație pe proprie răspundere ca mijloacele de transport, utilajele și echipamentele vor fi disponibile și funcționale pentru realizarea contractului”.*

Pe calea răspunsurilor la solicitări de clarificări, în speță prin adresa nr. 111/31 din 16.01.2023, autoritatea contractantă a clarificat modul în care vor fi interpretate anumite prevederi ale documentației de atribuire, relevant în raport cu critica formulată fiind răspunsul la întrebarea nr. 12:

Întrebare 12: *„În cazul dotării minime obligatorii vă rugăm să precizați dacă, în cazul în care unul dintre ofertanți participă la două sau mai multe loturi, dotarea minimă obligatorie poate să fie aceeași pentru toate loturile sau vor trebui prezentate utilaje diferite pentru fiecare lot”*

Răspuns 12: *„Ofertanții pot participa la mai multe loturi folosind aceleași auto-utilaje și echipamente, cu mențiunea faptului că Ofertanții trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi”.*

Consiliul va reține în soluționare că pe lângă prețul ofertei, resursele tehnice, în speță utilajele deținute sunt factor de evaluare cu 10 puncte procentuale.

În etapa de evaluare comisia de evaluare a solicitat ofertantului declarat câștigător clarificări referitoare la utilajele prezentate în ofertele

depuse însă nu legat de acest aspect, ci prin adresa nr. 111/458/04.05.2023 (Lot 5) și adresa nr. 111/461/04.05.2023 (Lot 6) au fost solicitate completări ale documentelor depuse pentru stabilirea punctajului pentru factorul de evaluare de natură tehnică.

Or, față de cerințele fișei de date și ale caietului de sarcini (pentru fiecare lot în parte) autoritatea contractantă trebuia să se asigure că ofertantul care ulterior a fost declarat câștigător și care a depus oferte la toate cele 7 loturi și a indicat aceleași utilaje pentru toate loturile, poate îndeplini contractele subsecvente, utilizând aceleași utilaje pentru executarea lucrărilor de întreținere în locații care sunt situate la sute de km distanță, Timișoara, Arad, Deva, Caranșebeș, etc.

Consiliul va reține în soluționare că potrivit caietului de sarcini, în cazul ambelor loturi, autoritatea contractantă a prezentat care sunt lucrările ce urmează a se executa cu precizarea că „3.7. **Lucră**

cur

e

n

tă, care s

p

n

e pentru menținerea curățeniei, esteticii și asigurarea scurgerii apelor, sunt detaliate în Anexa 1, în funcție de indicative (...). Prin urmare, obiectul contractului îl constituie executarea de lucrări permanente de întreținere, situație în care erau necesare clarificări din partea ofertantului care a depus ofertă la mai multe loturi, respectiv la toate cele 7 loturi este cazul ofertantului declarat câștigător, prin care să justifice cum va folosi aceleași utilaje astfel încât „să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi”.

Din procesul-verbal nr. 111/563 din 15.05.2023 rezultă că membrii comisiei de evaluare au analizat documentele depuse ca urmare a celor două solicitări de clarificări, au consemnat că răspunsul și documentele transmise de ofertant sunt suficiente în stabilirea conformității ofertei și acordarea punctajului pentru factorul de evaluare tehnic, fără a considera necesară punerea în discuție a ofertantului SC ...SRL a modului în care va executa lucrările pe toate cele 7 loturi având în vedere că oferta acestuia a fost declarată câștigătoare pentru toate loturile.

Mai mult decât atât, Consiliul constată că autoritatea contractantă susține prin punctul de vedere că „la elaborarea ofertelor nu exista obligația de a prezenta niciun fel de dovadă cu privire la modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale în cazul prezentării aceluiași set de utilaje” iar în cazul în care optau pentru indicarea aceluiași set de utilaje pentru mai multe loturi, aveau doar să aibă în vedere ca acest lucru să nu afecteze modalitatea de îndeplinire a obligațiilor contractuale, deși, prin documentația de atribuire a stabilit, potrivit Cap. III.1.3.a) din fișa de date, că „**Ofer**

(...)” iar potrivit pct 51.2 din caietul de sarcini că

„Dotarea tehnică necesară trebuie să fie disponibilă la data încheierii fiecărui contract subsecvent cât și pe perioada derulării acestora (...).”

Or, având în vedere că ofertantul SC ...SRL urma să fie declarant ofertant câștigător pentru toate 7 loturile autoritatea contractantă avea obligația de a se asigura că ofertantul „a avut în vedere ca acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale”, așa cum a răspuns solicitării de clarificări, devenind astfel necesară justificarea modului în care va utiliza aceleași utilaje pentru lucrările ce urmau a fi executate pentru cele 7 loturi.

Consiliul reține că autoritatea contractantă este obligată să se asigure că ofertantul declarat câștigător care a indicat că va utiliza aceleași utilaje pentru toate 7 loturile poate executa lucrările ce fac obiectul acordului-cadru, respectiv a contractelor subsecvente, și să solicite clarificări/justificări cu privire la modul în care va proceda în executarea acestora fără să afecte în vreun fel obligațiile contractuale.

În soluționarea criticii, Consiliul are în vedere că deși autoritatea contractantă a permis indicarea în ofertă a acelorași utilaje în cazul ofertării pentru mai multe loturi, așa cum rezultă inclusiv din răspunsul 12 la solicitarea de clarificări din adresa nr. 111/31 din 16.01.2023, aceeași autoritate contractantă a impus o condiție de care este obligată comisia de evaluare să țină seama în evaluarea ofertelor, respectiv că

„(...) **Ofer**

I

r

i.”

Or, în condițiile în care, pe de-o parte, derularea acordului-cadru, pe loturi, are în vedere zone diferite în care se vor efectua prestațiile aferente contractelor subsecvente (ex: Arad, Deva, Caransebeș, Timișoara, etc), situație care obliga autoritatea contractantă să se asigure că un ofertant, a cărui oferte au fost desemnate câștigătoare la mai multe loturi, poate îndeplini contractele aferente, uzând de utilajele propuse la toate loturile respective, iar, pe de altă parte, în condițiile în care nu s-a efectuat nicio minimă verificare, Consiliul constată că autoritatea contractantă și-a încălcat propria condiție, impusă prin clarificarea adusă documentației de atribuire, și anume aceea conform căreia „Ofertantul trebuie să aibă în vedere că acest lucru să nu afecteze în niciun fel derularea obligațiilor contractuale, în cazul în care va fi declarat câștigător în cadrul mai multor loturi”, aspect ce trebuia să facă obiectul unei verificări de către comisia de evaluare cu ofertantul SC ...SRL, prin solicitarea de clarificări în acest sens, verificare la care va fi obligată prin prezenta decizie.

Astfel, ținând seama de cele menționate anterior, susținerile autorității contractante, exprimate prin punctul de vedere depus la dosarul cauzei potrivit căroră „din experiența pe care autoritatea contractantă a dobândit-o prin derularea acordurilor-cadru de întreținere curentă anterioară, atribuite aceluiași ofertant pe mai multe loturi, sunt lucrări care permit derularea concomitent a mai multor

contracte susecvente cu aceleași utilaje” nu o exonerează pe aceasta de răspunderea pe care o are în derularea procedurii de achiziție publică, cu atât mai mult cu cât se constată încălcarea propriei condiții impusă prin documentația de atribuire, precum și a principiului asumării răspunderii, consacrat de art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, privind achizițiile publice.

Astfel, față de cele constatate anterior, Consiliul va admite criticile referitoare la modalitatea de îndeplinire a cerinței privind utilajele și a modului în care a fost evaluată oferta declarată câștigătoare pentru loturile 5 și 6.

Consiliul constată că și contestatoarea SC ... SRL formulează critici, ca și ofertantul SC ... SRL, cu privire la prețurile ofertate de către câștigătoarea procedurii pentru loturile 5 și 6, invocând caracterul neconform al acestora întrucât acestea sunt sau conțin prețuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările ce trebuie executate, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

În susținerea criticilor contestatoarea arată că prețul ofertat pentru Lotul 5 reprezintă 45,7% din valoarea estimată a lotului iar pentru Lotul 6 prețul reprezintă 46,16% din valoarea estimată a lotului, prețurile care se situează în categoria prețurilor neobișnuit de scăzute iar autoritatea contractantă iar în opinia sa evaluare a fost una formală și superficială, fără a se avea în vedere dispozițiile art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, fără a se verifica dacă prețul este un preț care nu este rezultatul liberei concurențe și care nu poate fi justificat.

Este criticat de asemenea faptul că nu au fost avute în vedere de către comisia de evaluare dispozițiile art. 136 alin.(2) din HG nr. 395/2016 care obligă ofertanții să prezinte dovezi concludente în susținerea prețurilor ofertate, iar ofertatul declarat câștigător s-a rezultat să explice, fără a prezenta documente justificative care să dovedească realitatea și sustenabilitatea prețului ofertat pentru cele două loturi, indicând cu titlu de exemplu prețul ofeta pentru articolul de lucrări cu indicativul 101.2.4.1.6 cosire mecanică a vegetației ierboase în zona drumului pentru prețul acestui articol reprezentând 83,15% din valoarea ofertată pentru Lotul 5 și 82,94% din valoarea estimată pentru Lotul 6.

Cu privire la modul în care au fost evaluate ofertele depuse de către ofertantul declarat câștigător au fost analizate de Consiliul cu ocazia soluționării contestației formulată de SC ... SRL când a stabilit că evaluarea prețurilor ofertate de către acest ofertant, inclusiv cu privire la Lotul 5 și Lotul 6 care fac obiectul prezentei cauze, a fost efectuată cu încălcarea prevederilor legale incidente și a atribuțiilor membrilor comisiei de evaluare prevăzute de art. 127 din HG nr. 395/2016, urmând a reține aceleași considerente.

Față de cele reținute anterior criticile formulate cu privire la prețul ofertat pentru Lotul 5 și Lotul 6 vor fi admise, comisia de evauare urmând a reevalua prețurile ofertate de ofertantul declarat câștigător.

Față de caracterul fondat al criticilor aduse prețurilor ofertate pentru loturile 5 și 6 de către oferta câștigătoare prezentate la lit. b)

prin contestație, Consiliul va admite, în parte, cererile de intervenție formulate de SC ... SRL urmând a respinge ca nefondate susținerile intervenientei referitoare la cerințele privind utilajele și modul de evaluare a ofertelor în ceea ce privește această cerință.

În ceea ce privește cererea privind obligarea contestatoarei SC ... SRL la plata cheltuielilor ocazionate de formularea cererilor de intervenție de către SC ... SRL, Consiliul urmează a le respinge.

Pentru a decide astfel, Consiliul are în vedere următoarele argumente:

Conform art. 453 alin. (1) din Codul de procedură civilă, partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată. Totodată, conform art. 61 din Codul de procedură civilă, oricine are interes poate interveni într-un proces care se judecă între părțile originare. Intervenția este principală când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta.

Intervenția este accesorie când sprijină numai apărarea uneia dintre părți. De asemenea, potrivit art. 65 alin. (1) Codul de procedură civilă, intervenientul devine parte în proces numai după admiterea în principiu a cererii sale.

Totodată, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, *„Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației”*. Cum nu se poate stabili culpa procesuală a contestatoarei în raport cu intervenienta accesorie, întrucât aceasta sprijină numai apărarea uneia dintre părți, nu este întemeiată cererea de acordare a cheltuielilor către această parte.

Prin urmare, Consiliul va respinge solicitarea intervenientei accesorii referitoare la acordarea cheltuielilor de judecată.

Prin contestațiile nr. 72/30.06.2023, ce formează obiectul dosarului **nr. .../2023** (Lotul 2), nr. 73/30.06.2023, ce face obiectul dosarului **nr. .. /2023** (Lotul 5), nr. 74/30.06.2023, ce face obiectul dosarului nr. .../2023 (Lotul 6) și nr. 75/30.06.2023, ce face obiectul dosarului nr. .../2023, SC ...SRL în calitate de lider al Asocierii SC ...SRL – SC ...SRL critică decizia autorității contractante de a declara câștigătoare oferta depusă de SC ...SRL pentru loturile 2, 5, 6 și 7.

Având în vedere că aspectele criticate de contestatoare se regăsesc în toate cele patru contestații Consiliul le va analiza împreună.

Consiliul constată că în ceea ce privește contestațiile formulate de SC ...SRL, SC ... SRL a formulat cererea de intervenție nr. 606/11.07.2023, înregistrată la Consiliul sub nr. 37932/12.07.2023 prin care solicită admiterea de principiu a cererii sale de intervenție și admiterea contestațiilor formulate de SC ...SRL cu privire la rezultatul procedurii de atribuire aferente loturilor 2, 5, 6 și 7.

Raportat la dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, Consiliul constată că cererea de intervenție a fost formulate în termenul

de 10 zile, contestațiile fiind publicate de către autoritatea contractantă în SEAP în data de 03.06.2023.

În ceea ce privește interesul SC ... SRL, Consiliul stabilește că acest ofertant a formulat contestație atât cu privire la decizia de respingere a ofertei sale cât și cu privire la oferta declarată câștigătoare cu privire la care și ofertantul situat pe locul II în clasament o critică prin cele patru contestații formulate.

Interesul intervenientei rezidă din împrejurarea că în situația în care oferta declarată câștigătoare va fi reevaluată prin aplicarea criteriului de atribuire oferta sa ar avea șanse reale la a ocupa locul I în clasament iar oferta sa să fie declarată câștigătoare, motiv pentru care Consiliul apreciază că intervenienta are un interes în a susține inclusiv un alt contestator în demersul acestuia de a contesta decizia autorității contractante cu privire la decizia de a declara câștigătoare oferta SC ...SRL la loturile 2, 5, 6, și 7.

Cu privire la contestațiile formulate de SC ...SRL a transmis cereri de intervenție și SC ... SRL în dosarele nr. .../2023 (Lotul 5) și nr. 1787/2023 (pentru Lotul 6), unde ocupă locul II în clasament, prin care solicită respingerea contestațiilor pentru cele două loturi prin care sunt formulate critici referitoare la ofertele sale.

Cererile de intervenție au fost transmise, prin email, în data de 11.07.2023 în termenul de 10 zile stabilit de legiuitor la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, raportat la data de 03.06.2023 la care autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestațiile.

În ceea ce privește interesul intervenientei în a formula astfel de cereri, Consiliul constată că acest ofertant ocupă locul II în clasament a formulat contestație cu privire la oferta declarată câștigătoare și urmărește menținerea caracterului admisibil al ofertelor sale depuse pentru loturile 5 și 6, întrucât, în măsura în care în urma reevaluării ofertei câștigătoare acesta ar fi eliminată din competiție pentru cele două loturi oferta sa ar urca pe locul I în clasament și declarată câștigătoare.

Astfel, față de cele reținute anterior Consiliul constată că sunt îndeplinite cerințele impuse de art. 61 alin. (1) Cod procedură civilă, în temeiul art. 64 alin. (2) Cod procedură civilă și admite în principiu cererile de intervenție formulate de SC ... SRL și SC ... SRL cu privire la contestațiile formulate de SC ...SRL.

SC ...SRL invocă caracterul nelegal al comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 111/760 din 23.06.2023 și al raportului procedurii de atribuire nr. 111/759 din 23.06.2023 privind Lotul 2, al comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 111/783 din 23.06.2023 și al raportului procedurii de atribuire nr. 111/780 din 23.06.2023 privind Lotul 5, al comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 111/777 din 23.06.2023 și al raportului procedurii de atribuire nr. 111/774 din 23.06.2023 privind Lotul 6 și al comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 111/786 din 23.06.2023 și al raportului procedurii de atribuire nr. 111/788 din 23.06.2023 privind Lotul 7.

În susținerea caracterului nelegal al deciziilor luate de către autoritatea contractantă privind loturile 2, 5, 6 și 7, contestatoarea arată că membrii comisiei de evaluare au încălcat obligația de a verifica îndeplinirea cerințelor de calificare de către ofertantul a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare și de a solicita clarificări, încălcând astfel prevederile art. 183 și art. 167 alin. (1) lit. h) din Legea nr. 98/2016.

Contestatoarea arată că terțul susținător SC ...SRL al ofertantului SC ...SRL a omis să declare în DUAE faptul că are emis și publicat documentul constatator negativ nr. 273/11.01.2021, aflându-se, în opinia sa, în situația de excludere prevăzută de art. 167 alin. (1), lit. h) din Legea nr. 98/2016, fiind obligatorie excluderea din procedura de atribuire.

În soluționarea criticii Consiliul reține că autoritatea contractantă apreciază, invocând Notificarea ANAP cu privire la situațiile de excludere reglementată la art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, că în SEAP au fost încărcate 4 documente constatatoare cu privire la terțul susținător și doar unul dintre acestea a fost emis pentru neîndeplinirea obligațiilor contractuale nefiind, în opinia sa, îndeplinită condiția ca „*în mod repetat*” terțul să își fi încălcat obligațiile contractuale.

Potrivit fișei de date a achiziției, Cap. IV. 4.3. Modul de prezentare al ofertei, autoritatea contractantă a stabilit, la punctul 3, Informații privind terții susținători, că:

„Dacă ofertantul beneficiază de susținere din partea unui/unor terț/terți în vederea îndeplinirii unui/unor criteriu/ii de calificare, terțul susținător va completa D.U.A.E, aferent procedurii de atribuire, direct în S.E.A.P. după autentificare (...).

Operatorul economic va depune odată cu oferta și D.U.A.E. și Formularul nr. 5 – Angajament ferm privind susținerea economică și financiară a cifrei de afaceri a ofertantului/candidatului/grupului de operatori economici și anexa aferentă și Formularul nr. 6 – Angajament ferm de susținere privind capacitatea tehnică și profesională a ofertantului/candidatului/grupului de operatori economici, precum și anexa nr. 1 și nr. 2.

Docum

**e
n
c
o
n
t
rac
t
a
n
t
,
o**

doar

de

către

tantul clasat pe primul loc (care beneficiază de susținere din partea unui terț) în urma aplicării criteriului de atribuire”.

În Formularul DUAЕ prezentat de SC SRL, la litera C: MOTIVE LEGATE DE INSOLVENȚĂ, CONFLICT DE INTERESE SAU ABATERI PROFESIONALE, acesta a răspuns prin „NU”, în condițiile în care în SEAP este publicat documentul constatare negativ nr. 273/11.01.2021, situație care nu este conformă cu realitatea.

Potrivit art. 167 din Legea nr. 98/2016 „(1) Autoritatea contractantă exclude din procedura de atribuire a contractului de achiziție publică/acordului-cadru orice operator economic care se află în oricare dintre următoarele situații: (...)

g) operatorul economic și-a încălcat în mod grav sau repetat obligațiile principale ce-i reveneau în cadrul unui contract de achiziții publice, al unui contract de achiziții sectoriale sau al unui contract de concesiune încheiate anterior, iar aceste încălcări au dus la încetarea anticipată a respectivului contract, plata de daune-interese sau alte sancțiuni comparabile;

Art. 167 alin. (8) din același act normativ stabilește că „(8) În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. g) se consideră încălcări grave ale obligațiilor contractuale, cu titlu exemplificativ, neexecutarea contractului, livrarea/prestarea/executarea unor produse/servicii/lucrări care prezintă neconformități majore care le fac improprii utilizării conform destinației prevăzute în contract”.

Consiliul reține că în situația în care ofertantul invocă susținerea unui terț autoritatea contractantă este obligată la aplicarea dispozițiilor art. 183 din Legea nr. 98/2016 care stabilesc că:

„(1) **Autoritatea contractantă verifică dacă terțul/terții care asigură susținerea în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară ori privind capacitatea tehnică și/sau profesională îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau nu se încadrează în motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167.**

(2) Dacă terțul/terții nu îndeplinește/îndeplinesc criteriile relevante privind capacitatea sau se încadrează în unul dintre motivele de excludere prevăzute la art. 164, 165 și 167, autoritatea contractantă solicită, o singură dată, ca operatorul economic să înlocuiască terțul/terții susținător/susținători fără ca acest aspect să aducă atingere principiului tratamentului egal prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. b)”.

Din documentele depuse la dosarul cauzei cât și din susținerile autorității contractante rezultă că membrii comisiei de evaluare nu au efectuat nicio verificare a Formularului DUAЕ și informațiilor comunicate de terțul SC ...SRL, încălcând astfel obligațiile prevăzute de lege citate anterior cât atribuțiile comisiei de evaluare stabilite de art. 127 din HG nr. 395/2016, motiv pentru care criticile vor fi admise.

Consiliul constată că au fost formulate critici prin toate cele 4 contestații cu privire la prețurile ofertate de SC ...SRL în cadrul loturilor 2, 5, 6 și 7 și de către ofertatul SC ... SRL în cadrul loturilor 5 și 6, motiv pentru care le va analiza împreună.

Din documentelor depuse la dosarul cauzei, luând în considerare și cele constatate cu ocazia soluționării contestațiilor anterioare, Consiliul constată caracterul fondat al criticilor formulate cu privire la oferta SC ...SRL dar și cu privire la modul de evaluare a prețurilor oferite de SC ... SRL în cazul loturilor 5 și 6.

Pentru a stabili astfel, Consiliul reține că solicitările de clarificări au avut un caracter general, pe cale de consecință și răspunsurile au fost elaborate în aceeași manieră în condițiile în care solicitarea de justificare a prețului a fost formală, încălcându-se astfel dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale 136 din HG nr. 395/2016.

Din conținutul procesului-verbal nr. 111/703 din 12.06.2023 rezultă că membrii comisiei de evaluare, ca și în cazul ofertantului declarat câștigător, s-a limitat la a consemna că a fost depus răspunsul în termen iar răspunsul este concludent, fără o analiză asupra prețului oferit, încălcându-și astfel atribuțiile stabilite de art. 127 alin. (1) lit h) din HG nr. 395/2016, motiv pentru care va admite criticile și va dispune reevaluarea ofertei SC ... SRL pentru loturile 5 și 6.

Astfel, având în vedere caracterul fondat al criticilor, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația formulată de SC ...SRL în calitate de lider al Asocierii SC ...SRL – SC ...SRL în contradictoriu cu

De asemenea, Consiliul, având în vedere caracterul fondat a contestațiilor soluționate în prezenta cauză va obliga autoritatea contractantă la anularea rapoartele procedurii de atribuire nr. 111/754 (Lot 1), nr. 111/759 (Lot 2), nr. 111/765 (Lot 3), nr. 111/770 (Lot 4), nr. 111/774 (Lot 5), nr. 111/780 (Lot 6) și nr. 111/786 (Lot 7) din emise în data de 23.06.2023 și a actelor subsecvente, inclusiv a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, și va dispune reevaluarea ofertelor depuse de Asocieria SC ... SRL - ...SRL pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 6, și 7, de ofertantul SC ...SRL pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 6, și 7 și de SC ... SRL pentru loturile 5 și 6, conform considerentelor de mai sus.

Având în vedere considerente reținute anterior, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SC ... SRL și va respinge cererile de intervenție SC ... SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestațiile formulate de SC ... SRL în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL - ...SRL cu nr. 573, 575, 577, 579, 581, 583 și nr. 585/29.06.2023, ce formează obiectul dosarelor nr. .../2023 (pentru Lotul 1), .../2023

(pentru Lotul 2), **.../2023** (pentru Lotul 3), **.../2023** (pentru Lotul 4), **.../2023** (pentru Lotul 5), **.../2023** (pentru Lotul 6) și **nr. .../2023** (pentru Lotul 7), în contradictoriu cu

Admite cererea privind obligarea autorității contractante la plata sumei de 5.000 lei, reprezentând cheltuieli de judecată, parțiale.

Respinge cererile de intervenție formulate de SC ... SRL în dosarele **nr. .../2023** (Lotul 5) și **nr. .../2023** (pentru Lotul 6).

Admite contestația formulată de SC ... SRL, ce face obiectul dosarului nr. **.../2023** (pentru Lotul 5 și Lotul 6).

Admite, în parte, cererile de intervenție nr. 601/10.07.2023 (Lot 5) și nr. 602/10.07.2023 (Lot 6).

Respinge cererea privind obligarea contestatoarei SC ... SRL la plata cheltuielilor ocazionate de formularea cererii de intervenție.

Admite contestațiile formulate de SC SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ...SRL – SC ...SRL, ce fac obiectul dosarului **nr. .../2023** (Lot. 2), **nr. .../2023** (Lot 5), **nr. .../2023** (Lot 6) și **nr. .../2023** (Lot 7).

Admite cererea de intervenție formulată de SC ... SRL în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL - ...SRL cu privire la loturile 2, 5, 6 și 7.

Respinge cererile de intervenție formulate de SC ... SRL, cu privire la loturile 5 și 6.

Obligă autoritatea contractantă la anularea rapoartele procedurii de atribuire nr. 111/754 (Lot 1), nr. 111/759 (Lot 2), nr. 111/765 (Lot 3), nr. 111/770 (Lot 4), nr. 111/774 (Lot 5), nr. 111/780 (Lot 6) și nr. 111/786 (Lot 7) din emise în data de 23.06.2023 și a actelor subsecvente, inclusiv a adreselor de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, și dispune reevaluarea ofertelor depuse de Asocierea SC ... SRL - ...SRL pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 6, și 7, de ofertantul SC ...SRL pentru loturile 1, 2, 3, 4, 5, 6, și 7 și de SC ... SRL pentru loturile 5 și 6, conform considerentelor de mai sus.

Măsurile dispuse vor fi aduse la îndeplinire în termen de 20 zile de la comunicarea prezentei.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

Redactată în 6 exemplare, conține 90 (nouăzeci) pagini.