



C. N. S. C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

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

DECIZIE

Nr.

Data: 19.08.2020

Prin contestația nr. , înregistrată la CNSC cu nr. , formulată de SC SRL, cu sediul în , ... , jud. , înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. , având cod unic de înregistrare RO , reprezentată legal prin administrator Bogdan Gheorghe și convențional prin SCA „, având sediul procesual ales în împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. , precum și a raportului procedurii nr. , privind procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuția lucrărilor de construcție a drumurilor de interes local, în localitatea Urechești în cadrul proiectului «Modernizare drumuri de interes local în com. Urechești, jud.»”, cod CPV 45233120-6, organizată de către , în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în , ... , județul , contestatorul a solicitat:

- anularea adresei privind comunicarea rezultatului procedurii;
- anularea deciziei prin care oferta sa, deși a fost declarată admisibilă, s-a clasat pe locul al treilea, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente;
- anularea deciziei prin care oferta asocierii – SRL și cea a asocierii TROIA SRL – SRL au fost declarate admisibile, a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acesteia, precum și a actelor subsecvente;
- anularea raportului procedurii nr. 2958/10.07.2020 și a tuturor actelor subsecvente acestuia în ceea ce privește declararea conformității ofertei asocierii – „„„ SRL și cea a asocierii SRL – SRL;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei asocierii – SRL și cea a asocierii „„„SRL – „„„SRL, de la etapa verificării conformității acestora.

..... SRL, în calitate de lider al asocierii SRL – „„„ SRL, cu sediul în orașul , ... , județul , cu sediul procesual ales la punctul de lucru situat în orașul , cartier Bariera Focșani, parcela 2, județul , având Cod Unic de Înregistrare și număr de înregistrare la Oficiul Registrului Comerțului , reprezentată legal prin Dragnea Monica, depune cererea de intervenție înregistrată la

Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr./24.07.2020, prin care solicită:

a) în principal, încuviințarea în principiu a cererii de intervenție principală și admiterea pe fond a acesteia, în conformitate cu art. 61 alin. (2) din Codul de procedură civilă, precum și respingerea ca nefondată a contestației formulate de societatea SRL;

b) în secundar, în situația în care CNSC va considera inadmisibilă intervenția în interes propriu, să dispună încuviințarea în principiu a cererii de intervenție ca fiind intervenție accesorie în interesul autorității contractante și admiterea pe fond a acesteia, în conformitate cu art. 61 alin. (3) din Codul de procedură civilă, precum și respingerea ca nefondată a contestației formulate de societatea SRL.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care SC SRL reclamă rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii nr. , rezultat transmis și prin adresa nr. , prin care i s-a comunicat decizia autorității contractante privind declararea ofertei sale ca fiind admisibilă și clasată pe locul III; oferta clasată pe primul loc a fost cea depusă de asocieria - SRL iar pe locul II s-a clasat oferta asocierii ,,,,SRL - SRL.

În fapt, contestatorul prezintă un scurt istoric al procedurii, și precizează că a depus o ofertă admisibilă, astfel cum indică și autoritatea contractantă prin comunicarea rezultatului procedurii, în sensul că a îndeplinit toate cerințele impuse prin documentația de atribuire.

Astfel, contestatorul arată că, prin intermediul comunicării nr. a fost informat că oferta sa, deși a fost declarată admisibilă, s-a clasat pe locul III, cu o propunere financiară în valoare de 5.431.622,54 lei fără TVA, oferta câștigătoare fiind cea depusă de către ofertantul Asocieria (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat), având o propunere financiară de 5.017.021,68 fără TVA.

Contestatorul precizează că a putut constata că autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare temeinică a ofertelor depuse de asocieria (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat) și asocierii ,,,,SRL - SRL, sub toate aspectele acestora și pe probe concludente, materializată într-un act de evaluare, având în vedere că, se impunea ca aceste oferte să fie declarate neconforme, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

În acest sens, contestatorul arată că, prin Sentința civilă nr. 150/CA, pronunțată în ședința publică din 17 iulie 2019 (pagina 28), Curtea de Apel Constanța a reținut: *„Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, pe probe concludente, materializată într-un act de evaluare”*.

Cu titlu preliminar, contestatorul apreciază că trebuie avut în vedere că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului și-a consolidat forța obligatorie, atât pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, astfel cum rezultă din prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016 coroborate cu cele ale art. 123 din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare. În concordanță cu cele anterior afirmate, contestatorul indică și decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Ape Craiova, Secția de Contencios administrativ și fiscal care reține că, astfel cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire, împreună cu clarificările publicate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

De asemenea, contestatorul arată că, în același sens este și practica Consiliului, reținută chiar prin Decizia CNSC nr. din 04.12.2019, prin care s-a reținut: *„Prin urmare, se reține că prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nici o abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cele mai mic detaliu. După cum a reliefat și Consiliul, particularitățile procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică impun o rigoare deosebită, atât din partea autorităților contractante, cât mai ales, din partea celor care doresc să obțină aceste contracte finanțate din fonduri publice. În aceste condiții, orice operator economic interesat să participe la o astfel de procedură trebuie să manifeste o diligență sporită, încât să nu existe suspiciuni sau neclarități cu privire la oferta sa și astfel să prevină orice risc de respingere a ei.”*

Mai mult, contestatorul învederează că, în aceeași direcție, Curtea de Apel Iași, Secția de Contencios administrativ și fiscal, a reținut, în decizia 2204 din 21 septembrie 2012 că cerințele riguroase în materie de achiziții publice, presupun întocmirea documentelor necesare în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, cunoscut fiind faptul că garantarea corectitudinii procedurii achizițiilor publice poate justifica respingerea ofertei pentru orice fel de încălcare a dispozițiilor legale în materie, care ar putea fi consierată de ofertant mai puțin importantă.

Similar, Curtea de Apel București, Secția a VIII-a contencios administrativ și fiscal, în decizia civilă nr. 3274 din 24 septembrie 2012, a statuat că, în materia achizițiilor sectoriale, operatorii economici trebuie să manifeste o diligență sporită, în privința cerințelor legale și a celor cuprinse în documentația de atribuire, având în vedere că au acceptat să se supună rigorilor acesteia.

Prin urmare, contestatorul consideră că, într-o astfel de situație, pentru a face dovada admisibilității ofertei lor, fiecare dintre participanții la procedura de atribuire avea obligația de a face dovada îndeplinirii cerințelor minime ale documentației de atribuire, iar autoritatea

contractantă, în aplicarea dispozițiilor art. 133 din HG nr. 395/2016, avea obligația să se asigure că astfel de cerințe sunt îndeplinite de participanți.

1. Sinteza motivelor de nelegalitate cu privire la evaluarea ofertei depusă de asocierea (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat)

În continuare, contestatorul prezintă cerințele minime din documentația de atribuire pe care ofertantul asocierea (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat) nu le-a îndeplinit și pentru care, în opinia sa, se impune declararea ofertei acestuia ca fiind neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016.

a) Cu privire la graficul general prezentat

Contestatorul subliniază faptul că raportat la conținutul fișei de date, respectiv secțiunea IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, ignorând cerințele impuse prin documentația de atribuire, asocierea (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat) nu a prezentat un grafic conform HG nr. 907/2016.

Cu toate că situația prezentării unui grafic neconform nu reprezintă cazul reglementat de art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, aceasta nefiind o clarificare formală sau de confirmare, contestatorul precizează că autoritatea contractantă, cu încălcarea principiului tratamentului egal, a ignorat propria documentație de atribuire și a solicitat ofertantului prin clarificarea nr. 2247/26.05.2020 să prezinte un grafic conform prevederilor anexei 10 Formular F6.

b) În legătură cu documentele justificative privind accesul la specialiști și prezentarea documentelor de studii

În contextul dat, contestatul învederează faptul că, deși potrivit informațiilor din fișa de date, secțiunea „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, ultimul paragraf, se specifică: „În secțiunea dedicată personalului contractantului/resurse și organizare, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați”, și în ceea ce privește această cerință, asocierea (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat) nu a îndeplinit-o.

Astfel, contestatorul menționează că, deși ofertantul nu respectă conținutul documentației, autoritatea contractantă cu încălcarea principiului tratamentului egal i-a solicitat acestuia, prin clarificarea nr. să depună documentele justificative privind modul de acces la specialiști, cu toate că această situație nu este incidentă celei statuate la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, nefiind o clarificare de formală/de confirmare, ci reprezintă, în mod vădit o situație de completare a ofertei, completare care nu este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant, astfel încât să poată fi invocat ca temei legal art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016. Mai mult, contestatorul arată că această cerință a fost solicitată și prin caietul de sarcini, pagina 186, varianta printată a acestuia.

Așadar, contestatorul susține și faptul că autoritatea contractantă a încălcat astfel principiile tratamentului egal și transparenței și prin faptul că a solicitat documente de studii/calificare, pentru următoarele

persoane: , tehnician constructor, - responsabil controlul calității și Sandu I Ștefania - responsabil tehnic cu execuția.

Inclusiv cu privire la acest aspect, contestatorul susține că asocierea (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat) se află în situația de completare a ofertei, completare care nu este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant, astfel încât să poată fi invocat ca temei legal art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul precizează că din susținerile prezentate reiese indubitabil că, în mod eronat, asocierea (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat) a fost declarată conformă, având în vedere că nu îndeplinește cerințele minime impuse de autoritatea contractantă, iar oferta nu mai poate fi completată în această etapă a procedurii.

În susținere, contestatorul invocă jurisprudența relevantă în domeniu, respectiv:

Decizia CNSC publicată în BO 2018_6110: *„(pag. 10) în acest context, prin raportare la conținutul documentației de atribuire și la documentele depuse de ofertantul în cauză, Consiliul constată că, în mod corect, autoritatea contractantă a stabilit că prin prezentarea unei propuneri tehnice care nu a conținut toate documentele impuse prin documentația de atribuire, respectiv în condițiile în care nu a fost prezentată fișa tehnică a produsului, emisă de producător, ... și-a asumat riscul respingerii ofertei pentru nerespectarea unei cerințe minime obligatorii prevăzute în documentația de atribuire aferentă procedurii în cauză”.*

c) Autoritatea contractantă a efectuat o verificare pur formală a prețului nejustificat de scăzut propus de asocierea (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat), fiind încălcate astfel dispozițiile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 136 din H.G. nr. 395/2016

Contestatorul arată că potrivit dispozițiilor 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 deosebit 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 căruia 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) [...].”

De asemenea, se arată că potrivit prevederilor art. 136 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 posibilitatea 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”.

Raportat la valoarea estimată a contractului, contestatorul arată că prețul ofertat de asocieria (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat) a reprezentat un procent de numai 78,06% din această valoare, ceea ce, în opinia contestatorului, atrăgea, în mod obligatoriu aplicabilitatea art. 210 din Legea nr. 98/2016 și al art. 136 din HG nr. 395/2016.

Contestatorul precizează că, deși legislația actuală a achizițiilor publice nu mai stabilește un prag dincolo de care un preț este prezumat a fi neobișnuit de scăzut, este evident că un preț ce reprezintă 78,06% din valoarea estimată contractului reprezintă în mod indubitabil un preț neobișnuit de scăzut după orice standarde ar fi apreciat.

Astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 2958/10.07.2020, contestatorul menționează că autoritatea contractantă nu a făcut aplicarea dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 și art. 136 din HG nr. 395/2016, neefectuând verificări efective cu privire la modul de fundamentare al prețului ofertat de către asocieria câștigătoare.

De asemenea, contestatorul solicită Consiliului să observe că asocieria (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat) și-a modificat propunerea financiară, astfel cum rezultă din procesul verbal de evaluare

a ofertelor financiare, autoritatea contractantă solicitându-i o serie de clarificări cu privire la neconcordanțele identificate la nivelul devizelor.

Cu toate acestea, contestatorul menționează că, ignorând cerințele impuse prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă a declarat admisibilă și câștigătoare oferta asocierii (lider de asociere) - ,,,, SRL (asociat).

În contextul dat, contestatorul consideră aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (6), astfel, având în vedere că ofertantul a modificat prin răspunsurile pe care le-a prezentat comisiei de evaluare conținutul propunerii financiare, în opinia sa, oferta acestuia trebuia considerată inacceptabilă.

2. Sinteza motivelor de nelegalitate cu privire la evaluarea ofertei depusă de asocierea ,,,, (lider de asociere) - SRL (asociat)

Contestatorul susține că autoritatea contractantă a efectuat o verificare pur formală a prețului nejustificat de scăzut propus de acest ofertant, apreciind că și în ceea ce privește oferta asocierii ,,,, (lider de asociere) - SRL (asociat) au fost încălcate dispozițiile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 136 din HG nr. 395/2016.

Astfel, contestatorul arată că, raportat la valoarea estimată a contractului, prețul ofertat de asocierea ,,,, - ,,,, SRL a reprezentat un procent de numai 79,23% din această valoare, ceea ce, în opinia sa, atrăgea în mod obligatoriu aplicabilitatea art. 210 din Legea nr. 98/2016 și al art. 136 din HG nr. 395/2016.

După cum se învederează din raportul procedurii nr. , contestatorul precizează că autoritatea contractantă nu a făcut aplicarea dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 și 136 din HG nr. 395/2016, neefectuând verificări efective cu privire la modul de fundamentare al prețului ofertat de către asocierea clasată pe locul al doilea.

În mod similar, contestatorul solicită Consiliului să observe că inclusiv acest ofertant și-a modificat propunerea financiară, astfel cum rezultă din procesul verbal de evaluare a ofertelor financiare, autoritatea contractantă solicitându-i o serie de clarificări cu privire la neconcordanțele identificate la nivelul devizelor, clarificări prin care au fost acceptate o serie de completări la nivelul ofertei.

Cu toate acestea, contestatorul menționează că, ignorând cerințele impuse prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă, deși a reliefat că, având în vedere prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, operatorul economic trebuie să elaboreze oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire, a procedat la declararea ca fiind conformă a ofertei acestuia. În acest context, contestatorul consideră aplicabile dispozițiile art. 134 alin. (6), având în vedere că ofertantul a modificat prin răspunsurile pe care le-a prezentat comisiei de evaluare conținutul propunerii financiare, oferta acestuia trebuia considerată inacceptabilă.

Astfel, contestatorul consideră că, prin modul de evaluare a ofertelor clasate pe primele două locuri, comisia de evaluare a nesocotit grav imperativul respectării principiului tratamentului egal al ofertanților

prevăzut de art. 2 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, principiu statuat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene (Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, și Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 33). Mai mult, se arată că, potrivit instanței europene, acest principiu care reprezintă esența normelor Uniunii privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (Hotărârea din 22 iunie 1993, Comisia/Danemarca, C-243/89, EU:C:1993:257, punctul 33, Hotărârea din 25 aprilie 1996, Comisia/Belgia, C-87/94, EU:C:1996:161, punctul 51, și Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, punctul 33), presupune ca ofertanții să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (Hotărârea din 16 decembrie 2008, Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, punctul 45, precum și Hotărârea din 24 mai 2016, MT Højgaard și Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, punctul 37).

Totodată, în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită studiul dosarului, precum și fotocopierea documentelor necesare.

Prin adresa nr. , înregistrată la CNSC nr. , autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestația depusă de SC SRL, prin care a solicitat respingerea acesteia, ca fiind nefondată.

În punctul de vedere, autoritatea contractantă a învederat, cu privire la situația de fapt și de drept, următoarele:

Referitor la punctul I, subpunctul I. a) „Informații privind procedura de achiziție”, autoritatea contractantă arată că a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. , precum și întreaga documentație de atribuire aferentă procedurii simplificată de achiziție organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „Modernizare drumuri de interes local în județul”, încărcat în SEAP, fișa de date care, la punctul IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice”, prevede că:

„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini și va conține:

1. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini;

2. Graficul general de realizare a investiției, din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică;

3. Termenul de garanție acordat pentru lucrările executate;

4. Propuneri privind clauzele contractuale și/sau declarație privind acceptarea clauzelor contractuale (dacă e cazul).

Ofertantul (ofertant unic, asociați, subcontractanți) vor prezenta o declarație pe proprie răspundere din care să reiasă că se vor respecta

condițiile de mediu, sociale și cu privire la relațiile de muncă pe toată durata de îndeplinire a contractului de lucrări (formularul nr. 5).

Informații detaliate privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se referă la condițiile de muncă și protecția muncii, securității și sănătății în muncă, se pot obține de la Inspekția Muncii sau pe site-ul <http://www.inspectmun.ro/legislatie/legislatie.html>.

Informații privind reglementările care sunt în vigoare la nivel național și se referă la condițiile de mediu, se pot obține de la Agenția Națională pentru Protecția Mediului sau de pe site-ul: <http://www.anpm.ro/web/guest/legislatie>.

Ofertantul poate să viziteze amplasamentul pentru a obține datele necesare pentru elaborarea ofertei, împreună cu o persoană desemnată din partea Autorității Contractante.

Planificarea vizitei se va face la tel: +40 237 251204, fax: +40 237 251008, e-mail: primariaurechesti@yahoo.com.

Potențialii ofertanți care intenționează să viziteze amplasamentul, trebuie să transmită cu cel puțin 2 zile lucrătoare înainte de data stabilită pentru vizita amplasamentului, o scrisoare prin care își anunță intenția de a participa la vizită.

Participanții la vizita amplasamentelor își vor asigura mijloacele de transport în vederea efectuării vizitei.

Note:

La nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalului contractantului/resurse și organizare, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului."

Referitor la critica contestatorului de la punctul I, subpunctul I. b) analiza documentelor transmise electronic în temeiul art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă precizează că, în realitate, contestatorul, prin adresa înregistrată sub nr. 3020/15.07.2020, a solicitat accesul la raportul procedurii de atribuire precum și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și financiare, în acest sens, împuternicind o persoană care, în data de 15.07.2020 s-a prezentat la sediul său și a vizualizat documentele emise de către comisia de evaluare a ofertelor, fără a solicita și a i se înmâna copii de pe aceste documente.

Autoritatea contractantă opinează că contestatorul nu și-a fundamentat contestația pe studierea documentelor în profunzimea lor ci, mai degrabă, pe baza unor supoziții.

În speța în cauză, autoritatea contractantă arată că SC SRL contestă modul în care comisia de evaluare a ofertelor a analizat propunerile tehnice a doi ofertanți participanți la procedură (asocierii - ,,,, SRL și cea a asocierii ,,,,SRL - ,,,,SRL) și, de asemenea, faptul că nu a fost respectat principiul tratamentului egal.

În concret, autoritatea contractantă arată că, după o primă evaluare a propunerilor tehnice a ofertanților participanți la procedură, comisia de evaluare a solicitat ofertanților unele clarificări având drept temei legal art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 care prevede: *„În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”*.

Autoritatea contractantă susține că principiile tratamentului egal și al transparenței au fost respectate, astfel cum reiese din procesele verbale ale ședințelor comisiei de evaluare a ofertelor (ofertanții în situații similare au primit solicitare de clarificări similare).

Astfel, autoritatea contractantă consideră că, în mod eronat, contestatorul afirmă că nu s-a aplicat, în procesul de evaluare a ofertelor, prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că, așa cum se poate observa în procesul verbal intermediar nr. 2594/18.06.2020, comisia de evaluare a decis să solicite clarificări ofertanților participanți la procedură a căror propunere financiară a fost aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

Respectând principiul tratamentului egal, comisia de evaluare a ofertelor a solicitat clarificări, astfel:

- prețurile de la furnizori/analize de preț pentru următoarele materialele:

- Beton asfaltic BADPC 22,4
- Beton asfaltic BAPC 16
- Dressing
- Strat de legătură - binder
- Agregate naturale de balastiera
- Tuburi de aducțiune PREMO cu Ø 600 mm. P=7 L=2,5
- Tuburi de aducțiune PREMO cu Ø 800 mm. P=7 L=2,5
- Tuburi de aducțiune PREMO cu Ø 600 mm. P=7 L=5
- Tuburi de aducțiune PREMO cu Ø 800 mm. P=7 L=5
- situația stocurilor de materii prime și materiale;

-modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru;

- nivelul de salarizare a forței de muncă;

- performanțele și costurile/analize de cost implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

Referitor la aspectul sesizat în contestație cu privire la faptul că unii ofertanți și-au modificat propunerea financiară, precum și faptul că prin clarificări au fost acceptate o serie de completări la nivelul ofertei,

autoritatea contractantă susține că a respectat prevederile art. 134 alin. (7) - (10) din HG nr. 395/2016, articol care prevede:

„(7) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:

*a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau
b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire.*

(8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

(9) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

(10) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculului aferente.”

În concluzie, autoritatea contractantă consideră că în procesul de evaluare a ofertelor ce au făcut obiectul procedurii în cauză a respectat principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, respectiv:

- a) nediscriminarea;
- b) tratamentul egal;
- c) recunoașterea reciprocă;
- d) transparența;
- e) proporționalitatea;
- f) asumarea răspunderii.

Așadar, luând în considerare aspectele anterior enunțate, contestatorul solicită respingerea ca nefondată a contestației depusă de SC SRL și menținerea ca temeinică și legală a comunicării nr. 2960/ 10.07.2020 și a actelor care au contribuit la luarea deciziei, precum și a actelor subsecvente comunicării.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. / , ... SRL a formulat cerere de intervenție, prin care a solicitat:

a) în principal, încuviințarea în principiu a cererii de intervenție principală și admiterea pe fond a acesteia, în conformitate cu art. 61 alin. (2) din Codul de procedură civilă, precum și respingerea ca nefondată a contestației formulate de societatea SRL;

b) în secundar, în situația în care CNSC va considera inadmisibilă intervenția în interes propriu, să dispună încuviințarea în principiu a cererii de intervenție ca fiind intervenție accesorie în interesul autorității contractante și admiterea pe fond a acesteia, în conformitate cu art. 61 alin. (3) din Codul de procedură civilă, precum și respingerea ca nefondată a contestației formulate de societatea SRL.

I. Scurte considerații cu privire la situația de fapt

Intervenientul arată că în data de 02.04.2019, autoritatea contractantă a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. pentru atribuirea contractului „Execuția lucrărilor de construcție a drumurilor de interes local în localitatea Urechești, în cadrul proiectului Modernizare drumuri de interes local în com. Urechești, jud.”, criteriul de atribuire fiind "prețul cel mai scăzut". Societatea sa a întocmit documentația de participare și a depus-o în termenul legal. În urma analizării înscrisurilor, au fost declarate admisibile 6 oferte, cea a asocierii a cărei lider este fiind câștigătoare.

Astfel, intervenientul menționează faptul că, în calitate de operator câștigător al procedurii, are interesul legitim ca decizia CNSC să îi fie opozabilă, prin urmare a formulat intervenție.

II. Argumente privind respingerea contestației ca nefondată

Intervenientul arată că oferta societății sale a fost desemnată câștigătoare în cadrul procedurii, având o valoare de 5.017.021,68 de lei fără TVA. Intervenientul consideră că autoritatea contractantă a efectuat o evaluare temeinică a acestei oferte sub toate aspectele, contrar celor susținute de contestator.

Concret, intervenientul arată că societatea contestatoare susține că oferta câștigătoare ar fi trebuit declarată neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 din cauza a trei motive, respectiv:

- Modul de prezentare a Graficului general de realizare a investiției
- Documentele justificative privind accesul la specialiști și documentele de studii
- Prețul, considerat nejustificat de mic de către contestator.
- Modul de prezentare a Graficului

Intervenientul arată că argumentele contestatorului legate de graficul asocierii sale cuprind 3 paragrafe, prin care se susține strict faptul că asocierea nu a prezentat un grafic conform HG nr. 907/2016. Acesta consideră că, deși situația prezentării unui grafic neconform nu reprezintă cazul prevăzut de art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, aceasta nefiind o clarificare formală sau de confirmare, autoritatea contractantă, cu încălcarea principiului tratamentului egal, ignoră propria documentație de atribuire și cere asocierii, prin solicitarea de clarificări nr. 2247/26.05.2020 să prezinte un grafic conform, potrivit prevederilor Anexei 10 Formular F6.

Față de cele susținute de contestator, intervenientul menționează că autoritatea i-a cerut clarificări prin solicitarea nr. respectiv a indicat faptul că graficul general prezentat în cadrul propunerii tehnice nu este în conformitate cu HG nr. 907/2016 (potrivit Anexei 10 formular F6, graficul trebuie să cuprindă obiectul, precum și categoria de lucrări).

Intervenientul arată că, prin răspunsul la solicitarea de clarificări anterior menționată, a redepus graficul, însă modificările operate de asocierea sa pot fi încadrate în categoria viciilor de formă conform art. 134 alin. (7) - (10) din HG nr. 395/2016 sau pot fi considerate abateri tehnice minore întrucât sunt omisiuni care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte. Informațiile din grafic se regăseau oricum în restul ofertei, nefiind completări majore, care să determine excluderea asocierii sale din procedură.

Documentele justificative privind accesul la specialiști și documentele de studii

Intervenientul arată că societatea contestatoare își începe argumentul prin a face referire la secțiunea Modul de prezentare al propunerii tehnice, ultimul paragraf, care specifică faptul că *„în secțiunea dedicată personalului contractantului/resurse și organizare, ofertanții urmează să includă o descriere a modului de acces la specialiștii atestați”*. Astfel, acesta susține că, deși asocierea câștigătoare nu a respectat conținutul documentației, autoritatea contractantă, cu încălcarea principiului tratamentului egal, i-a cerut prin solicitarea de clarificări nr. să depună documentele justificative privind modul de acces la specialiști.

De asemenea, intervenientul arată că societatea contestatoare insistă asupra faptului că situația anterioară nu este incidentă dispozițiilor prevăzute la art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, nefiind o clarificare formală de completare/confirmare a ofertei, ci este o completare a ofertei ce nu este susținută de conținutul altor informații existente inițial în documentele prezentate.

Totodată, intervenientul menționează că societatea contestatoare consideră că autoritatea contractantă a încălcat principiile tratamentului egal și al transparenței prin faptul că a solicitat documente de studii/calificare pentru următoarele persoane: (technician constructor), (responsabil controlul calității) și (responsabil tehnic cu execuția). Acesta este văzut ca fiind un nou caz de completare a ofertei, completare

ce nu este susținută în mod neechivoc de conținutul altor documente existente inițial în ofertă.

Față de susținerile contestatorului, intervenientul indică faptul că autoritatea contractantă, prin solicitarea de clarificări nr. , l-a informat că nu a depus documente justificative privind modul de acces la specialiști - responsabil SSM și PSI - pentru societatea M SRL (contract de colaborare, prestări servicii, autorizații, certificări etc.) și i-a cerut și documentele de studii /calificare pentru cele trei persoane (astfel cum le-a indicat și contestatorul), fiind vorba de personal de specialitate pentru execuția lucrării.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări anterior menționată, intervenientul arată că a depus înscrisurile indicate - graficul, documentele justificative privind modul de acces la specialiști și documentele de studii/calificare. În opinia intervenientului, modificările operate de societatea sa pot fi încadrate în categoria viciilor de formă conform art. 134 alin. (7) - (10) din HG nr. 395/2016 sau pot fi considerate abateri tehnice minore întrucât sunt omisiuni care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

Prețul considerat nejustificat de mic de către contestator

În ceea ce privește prețul ofertei sale, intervenientul arată că societatea contestatoare face referire la neîndeplinirea dispozițiilor legale rezultate din art. 210 din Legea nr. 98/2016, precum și neîndeplinirea prevederilor din art. 136 din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016. Contestatorul susține că, raportat la valoarea estimată a contractului, prețul ofertat de asocierea câștigătoare a reprezentat un procent de numai 78,06% din această valoare, ceea ce atrăgea în mod obligatoriu aplicabilitatea art. 210 din Legea nr. 98/2016 și al art. 136 din HG nr. 395/2016.

De asemenea, intervenientul arată că societatea contestatoare insistă asupra faptului că, deși legislația actuală a achizițiilor publice nu mai stabilește un prag dincolo de care un preț este prezumat a fi neobișnuit de scăzut, este evident că un preț ce reprezintă 78,06% din valoarea estimată a contractului reprezintă în mod indubitabil un preț neobișnuit de scăzut după orice standarde ar fi apreciat. Așadar, se presupune că autoritatea nu a realizat verificări efective cu privire la modul de fundamentare al prețului ofertat de asocierea sa și că și-a modificat propunerea financiară în urma solicitărilor de clarificare din partea autorității contractante.

Față de susținerile contestatorului, intervenientul menționează faptul că autoritatea contractantă, prin solicitarea de clarificări nr. , l-a informat cu privire la faptul că valoarea propunerii financiare raportată la valoarea estimată a contractului ce urmează a fi atribuit reprezintă 78,06% și se încadrează în prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, respectiv are o valoare aparent neobișnuit de scăzută, motiv ce a determinat necesitatea de a clarifica posibilitatea de a îndeplini contractul în condițiile de calitate impuse. Astfel, i-au fost cerute:

a. Prețurile de la furnizori/analize de preț pentru următoarele materiale:

- Beton asfaltic BADPC 22,4
- Beton asfaltic BADPC 16
- Dressing
- Strat de legătură - binder
- Agregate naturale de balastieră
- Tuburi de aducțiune PREMO cu Ø 600 mm. P = 7 L = 2,5
- Tuburi de aducțiune PREMO cu Ø 800 mm. P = 7, L = 2,5
- Tuburi de aducțiune PREMO cu Ø 600 mm. P = 7 L = 5
- Tuburi de aducțiune PREMO cu Ø 800 mm. P = 7, L = 5

b. Situația stocurilor de materii prime și materiale

c. Modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru

d. Nivelul de salarizare a forței de muncă

e. Performanțele și costurile / analize de cost implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

Intervenientul precizează că răspunsul său la solicitarea de clarificări nr. - regăsit în dosarul achiziției - cuprinde peste 250 de pagini, dintre care cea mai mare parte a avut în vedere demonstrarea aspectului că prețul este unul suficient pentru a îndeplini din punct de vedere calitativ obligațiile rezultate din contractul de achiziție publică.

De asemenea, intervenientul arată că a atașat analizele de preț solicitate, acestea cuprinzând prețuri preferențiale, discount-uri ale furnizorilor societății sale, în baza colaborării îndelungate pe care o are. A prezentat și documentele privind stocurile, modul de organizare și metodele folosite în cadrul procesului de lucru, precum și analiza de preț de contract de închiriere pentru utilaje și pentru justificarea transporturilor.

În cazul salariului, intervenientul arată că a indicat faptul că, în baza legislației din România, salariul minim din domeniul construcțiilor este de 3000 de lei, la care se adaugă obligațiile legale, rezultând 3068 lei: 176 = 18 lei pe oră (aproximat). Această sumă de 18 lei/oră pentru manoperă se încadrează, respectă și îndeplinește obligațiile rezultate din OUG nr. 114/2018, modificată prin OUG nr. 43/2019 și din Codul muncii.

Pe de altă parte, intervenientul arată că chiar societatea contestatoare spune că legislația actuală a achizițiilor publice nu mai marchează un prag de la care prețul este considerat neobișnuit de scăzut, ci lasă la latitudinea comisiei de evaluare considerarea ofertei ca având sau nu un preț neobișnuit de scăzut în funcție de complexitatea contractului ce urmează să fie atribuit.

În plus, intervenientul arată că din procesul - verbal intermediar nr. 2594/18.06.2020 rezultă că autoritatea contractantă a decis să solicite ofertanților participanți la procedură, a căror propunere financiară a fost aparent neobișnuit de scăzută, clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă. Au fost respectate, astfel, principiile tratamentului egal și al transparenței.

Intervenientul precizează că, în mod cert, față de cele indicate anterior, prețul a fost verificat de autoritate și în cazul asocierii clasate pe locul 2) - formată din societățile ,,ȘI ,,SRL - care a fost, de asemenea, criticată în cuprinsul contestației de către societatea SRL. Aceasta a avut un preț chiar puțin mai mare decât al societății sale, reprezentând un procent de 79,23% din valoarea estimată a contractului.

Raportat la toate cele 3 motive subliniate de contestator, intervenientul menționează faptul că, potrivit art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă a avut dreptul de a-i solicita clarificări și completări, cu respectarea principiilor tratamentului egal și al transparenței, aflându-se în situația în care câteva documente au fost incomplete sau au lipsit, aspect care, prin completare/clarificare, nu schimbă în niciun fel clasamentul ofertanților, fiind abateri minore sau vicii de formă.

Având în vedere solicitările de clarificări ale autorității la care societatea sa a răspuns corect, concret și în termenul legal, intervenientul solicită respingerea contestației societății SRL ca nefondată.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. , contestatorul formulează concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției publice la CNSC, solicitând admiterea contestației și respingerea cererii de intervenție ca fiind nefondată.

I. Sinteza motivelor de nelegalitate cu privire la evaluarea ofertei depusă de asocierea (lider de asociere) – ,, SRL (asociat)

a) Cu privire la graficul general prezentat

Contestatorul precizează că din tot conținutul dosarului constituit la CNSC rezultă că asocierea - ,, SRL nu a prezentat un grafic conform HG nr. 907/2016. Acest aspect reiese și din solicitarea de clarificări cu nr. , care i-a fost adresată ofertantului.

Analizând modul de elaborare și întocmire a cerinței vizavi de graficul solicitat, contestatorul solicită Consiliului să constate că autoritatea contractantă dorește să facă dovada înțelegerii depline a solicitărilor documentației. Cu atât mai mult, aceasta a pus la dispoziție în acest sens și model de formular: Anexa 10, Formularul F6.

Astfel cum a menționat și în contestație, contestatorul precizează că documentația de atribuire, alcătuită din fișa de date, caietul de sarcini, formularele necesare și modelul contractului și-a consolidat forța obligatorie, atât pentru operatorii economici participanți la procedura de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, așa cum rezultă din prevederile art. 75 din Legea nr. 98/2016, coroborate cu cele ale art. 123 din HG nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare. În concordanță cu cele afirmate anterior, contestatorul indică și Decizia nr. 1555 din 6 martie 2012 a Curții de Apel Craiova, Secția de Contencios administrativ și fiscal care reține că, așa cum un contract constituie legea părților și documentația de atribuire, împreună cu clarificările publicate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În același sens este și practica Consiliului, reținută chiar prin Decizia CNSC din 04.12.2019, detaliată în cuprinsul contestației.

Contestatorul precizează că toate aceste argumente fac dovada deplină a faptului că autoritatea contractantă a procedat la evaluarea ofertelor cu încălcarea legislației în vigoare, declarând oferta depusă de către asocierea - ,,, SRL ca fiind conformă, fără a ține cont de conținutul obligatoriu al documentației de atribuire.

Astfel, contestatorul consideră că, prin modul de evaluare a ofertei câștigătoare pe care a declarat-o admisibilă în mod nelegal, comisia de evaluare a nesocotit grav imperativul respectării principiului tratamentului egal al ofertanților prevăzut de art. 2 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, principiu statuat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene (Hotărârea din 29 aprilie 2004, Comisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, și Hotărârea din 12 martie 2015, eVigilo, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 33).

Mai mult, contestatorul arată că, potrivit instanței europene, acest principiu care reprezintă esența normelor Uniunii privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice (Hotărârea din 22 iunie 1993, Comisia/Danemarca, C-243/89, EU:C:1993:257, punctul 33, Hotărârea din 25 aprilie 1996, Comisia/Belgia, C-87/94, EU:C:1996:161, punctul 51, și Hotărârea din 18 octombrie 2001, SIAC Construction, C-19/00, EU:C:2001:553, punctul 33), presupune ca ofertanții să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă (Hotărârea din 16 decembrie 2008, Michaniki, C-213/07, EU:C:2008:731, punctul 45, precum și Hotărârea din 24 mai 2016, MT Højgaard și Züblin, C-396/14, EU:C:2016:347, punctul 37).

Astfel, așa cum a stabilit și Curtea de Apel Timișoara prin Decizia civilă nr. 105 din 17 ianuarie 2018, contestatorul consideră că principiul egalității de tratament al operatorilor economici trebuie să fie interpretat în sensul că se opune ca, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, autoritatea contractantă să îi solicite unui ofertant să furnizeze declarațiile sau documentele a căror comunicare era impusă prin documentație și care nu au fost comunicate în termenul stabilit, în prezentul caz ambele documente fiind solicitate prin fișa de date.

- Decizia civilă nr. 105 din 17 ianuarie 2018 pronunțată de Curtea de Apel Timișoara:

(pag. 22) *"... Autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței".*

În acest sens, Curtea va avea în vedere și jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene, respectiv hotărârea pronunțată în cauza C 131/16 Archus & Gama, referitor la egalitatea de tratament, prin care s-a statuat în sensul că: "Principiul egalității de tratament al operatorilor

economici, enunțat de art. 10 din Directiva 2004/17/CE a Parlamentului European și Consiliului din 31 martie 2004 de coordonare a procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții în sectoarele apei, energiei, transporturilor și serviciilor poștale, trebuie să fie interpretat în sensul că se opune ca, în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract de achiziții publice, autoritatea contractantă să îi solicite unui ofertant să furnizeze declarațiile sau documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor”.

b) în legătură cu documentele justificative privind accesul la specialiști și prezentarea documentelor de studii

Contestatorul precizează că din tot conținutul dosarului achiziției rezultă că, deși ofertantul nu respectă conținutul documentației, autoritatea contractantă, cu încălcarea tratamentului egal îi solicită prin adresa de clarificări cu nr. 2247/26.05.2020 să depună documentele justificative privind modul de acces la specialiști, deși aceasta nu reprezintă o solicitare de clarificări de confirmare, potrivit art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016. Prin urmare, putem afirma că, inclusiv cu privire la acest aspect, asocierea - ,,,, SRL se află în situația de completare a ofertei, completare care nu este susținută de alte documente din oferta depusă inițial, astfel încât să ne aflăm în situația reglementată de art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016 privind corectarea unor vicii de formă.

c) Asocierea - ,,,, SRL și-a modificat propunerea financiară

Contestatorul menționează că, așa cum rezultă din raportul de evaluare a criteriilor de calificare referitoare la propunerea financiară, este confirmată susținerea sa potrivit căreia asocierea - ,,,, SRL și-a modificat propunerea financiară, autoritatea contractantă solicitându-i o serie de clarificări cu privire la neconcordanțele identificate la nivelul devizelor.

Contestatorul apreciază că erorile de redactare din cadrul devizelor nu sunt susținute de cotarea corectă în cadrul listelor de cantități depuse până la data limită de depunere a ofertelor.

În acest sens, contestatorul invocă și practica reținută de Consiliu în Decizia publicată în BO2018_6805, astfel:

„Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificarea propunerilor financiare prezentate de ofertanți, inclusiv verificarea conformității cu propunerile 45 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, de elaborare a solicitărilor de clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării solicitărilor de participare și/sau ofertelor și de stabilire a ofertelor admisibile, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. h), i) și k) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut, în cazul ofertei intervenientului, cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe

cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei depusă de SA sunt pe deplin justificate, urmând să fie admise”.

Contestatorul arată că relevantă este și decizia publicată în B02017_2821.pdf, astfel:

„Potrivit dispozițiilor art. 134 din HG nr. 395/2016, „(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă. (...)

Modificând propunerea financiară se află în ipoteza reglementată de art. 134 alin. (6) din același act normativ, fiind incidente și prevederile art. 124 alin. (1) „Oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către autoritatea contractantă și asumată de ofertant”, iar permisiunea operării unor asemenea modificări ar echivala cu favorizarea ofertantului respectiv. Prin urmare, Consiliul consideră corectă decizia autorității contractante de a respinge oferta contestatoarei”.

Sinteza motivelor de nelegalitate cu privire la evaluarea ofertei depusă de asocierea ,,-,-, SRL

a) Asocierea ,,-,-, SRL nu a justificat prețul neobișnuit de scăzut

Contestatorul își menține în mod ferm critica conform căreia și în ceea ce privește oferta acestei asocieri, în procesul de evaluare, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind justificarea prețului neobișnuit de scăzut.

În acest sens, contestatorul evidențiază faptul că, în cadrul clarificărilor solicitate acestei asocieri pentru prețul neobișnuit de scăzut, s-a cerut justificarea costurilor pentru utilaje și echipamente utilizate pentru execuția lucrărilor. Contestatorul solicită Consiliului să observe că ofertantul a prezentat un contract de închiriere pentru toate utilajele și echipamentele utilizate pentru execuția lucrărilor, fără a preciza tipul utilajului și performanțele acestuia.

Având în vedere că în contractul de închiriere se precizează că utilajele se închiriază cu operator și combustibil, contestatorul consideră că în acest caz se impunea declararea în calitate de subcontractant, această entitate realizând o parte din obiectul contractului.

De asemenea, tot cu privire la prețul neobișnuit de scăzut, deși ofertantului i s-a solicitat situația stocurilor de materii prime și materiale, contestatorul arată că ofertantul a depus fișa analitică cont 301 cu lista furnizorilor și în niciun caz situația stocurilor conform solicitării, răspunsul fiind astfel neconcludent.

Este indubitabil faptul că, în cadrul răspunsului la clarificări ofertantul a făcut precizări sumare cu privire la această întrebare, fără a prezenta un răspuns complet și corect, respectiv prin a descrie conform solicitărilor.

Cu privire la prețul neobișnuit de scăzut, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere că autoritatea contractantă avea obligația să

verifice riguros justificările primite de la asocierea declarată câștigătoare în susținerea prețului ofertat, demers care nu a fost realizat în speță.

b) Asocierea ,,-,-, SRL și-a modificat propunerea financiară

Contestatorul precizează că, așa cum rezultă din raportul de evaluare a criteriilor referitoare la propunerea financiară, este confirmată susținerea sa potrivit căreia acest ofertant și-a modificat propunerea financiară, autoritatea contractantă solicitându-i o serie de clarificări cu privire la neconcordanțele identificate la nivelul devizelor.

Contestatorul apreciază că erorile de redactare din cadrul devizelor nu sunt susținute de cotarea corectă existentă în cadrul listelor de cantități.

În acest context, contestatorul apreciază ca fiind aplicabile dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016, *„(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată neconformă. (...)”*.

Având în vedere toate susținerile prezentate, contestatorul solicită admiterea contestației, așa cum a fost formulată și dispunerea de măsuri de remediere necesare restabilirii legalității rezultatului procedurii de atribuire.

Analizând documentele depuse la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura simplificată, online, pentru atribuirea contractului de achiziție publică având ca obiect „Execuția lucrărilor de construcție a drumurilor de interes local, în localitatea în cadrul proiectului «Modernizare drumuri de interes local în com. jud.»”, cod CPV 45233120-6. În acest sens a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat în SEAP anunțul de participare simplificat nr. , criteriul de atribuire stabilit fiind „prețul cel mai scăzut”.

În raportul procedurii nr. s-a consemnat depunerea a 7 oferte, respingerea unei oferte, admisibilitatea celorlalte 6 oferte, precum și desemnarea ofertei depuse de asocierea - ,,, SRL ca fiind câștigătoarea procedurii, cu o propunere financiară de 5.017.021,68 lei fără TVA, SC SRL situându-se pe locul 3 cu o propunere financiară de 5.431.622,54 lei fără TVA.

Împotriva rezultatul procedurii consemnat în raportul procedurii nr. , comunicat prin adresa nr. , SC SRL a formulat contestația ce formează obiectul dosarului nr. .

Ca un aspect prealabil, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție formulată de SRL; acesta are interes să intervină în cauză, deoarece a fost desemnat câștigător al procedurii, potrivit raportului procedurii nr. , fiind incidente în cauză dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și art. 61 și următoarele din cod procedură civilă.

În cuprinsul contestației, SC SRL aduce critici legate de oferta depusă de asocierea - ,,,, SRL (câștigător al procedurii) și de oferta depusă de asocierea ,,,, - ,,,, SRL, aflată pe locul al doilea în clasament.

În ceea ce privește oferta câștigătoare, depusă de asocierea - ,,,, SRL, contestatorul susține că autoritatea contractantă în mod nelegal i-a cerut acestuia să retransmită graficul general al lucrării corectat în conformitate cu Formular F6 - model preluat în documentație din HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice.

Din verificarea documentelor existente la dosar, se reține că autoritatea contractantă a solicitat în fișa de date a achiziției la cap. IV. 4.1 – Modul de prezentare a propunerii tehnice, *„2. Graficul general de realizare a investiției , din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică”*.

Asocierea - ,,,, SRL a prezentat în ofertă graficul investiției (pag. 72 din dosar), iar prin solicitarea de clarificare nr. autoritatea i –a cerut să prezinte graficul în conformitate cu Formular F6, așa cum apare în HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice, adică să conțină obiectul și categoria de lucrări.

Ofertantul s-a conformat și a retransmis graficul refăcut potrivit cerințelor autorității contractante (pag. 261 din dosar).

Nu se poate considera că acesta reprezintă un motiv de respingere a ofertei, așa cum eronat susține contestatorul, întrucât graficul a fost redepus/retransmis, iar modificările operate pot fi încadrate în categoria viciilor de formă potrivit art. 135 din HG nr. 395/2016: *„(1) În condițiile [art. 209](#) din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia.*

(2) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(3) În sensul dispozițiilor alin. (1), viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire”.

În opinia Consiliului, este vorba despre o corectare/completare a graficului depus inițial în ofertă - pag. 72 din dosar, susținută în mod neechivoc de celelalte informații existente inițial în propunerea tehnică, nefiind vorba despre un avantaj față de ceilalți participanți la procedură.

Prin urmare, critica contestatorului sub acest aspect va fi respinsă ca nefondată.

De asemenea, contestatorul susține că autoritatea contractantă a încălcat principiile tratamentului egal și transparenței și prin faptul că a

solicitat documente de studii pentru personalul de specialitate utilizat la execuția lucrării, respectiv: - tehnician constructor, - responsabil controlul calității și - responsabil tehnic cu execuția.

Se reține că în fișa de date a achiziției la cap. privind Modul de prezentare al propunerii tehnice, s-a solicitat: *„La nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalului contractantului/resurse și organizare, ofertanții urmează să include o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului”,* în același sens fiind regăsite prevederi și în cuprinsul caietului de sarcini.

Din verificarea propunerii tehnice depusă de asocierea câștigătoare, rezultă că aceasta a menționat în Anexa 2 - Modalitatea de asigurare a specialiștilor - următoarele persoane:

- - tehnician constructor,
- (responsabil controlul calității) și
- (responsabil tehnic cu execuția), pentru ultimele două persoane fiind depuse în cadrul propunerii tehnice contractele de colaborare cu SC SRL.

Autoritatea contractantă i-a cerut Asocierii - ,,,, SRL prin adresa nr. să depună documentele de studii /calificare (autorizații/legitimații/diplome) pentru cele trei persoane enumerate mai sus.

Se reține că, prin răspunsul la clarificare, Asocieria - ,,,, SRL a transmis documentele solicitate de autoritatea contractantă, respectiv diplome, certificate de calificare și alte documente de studii pentru , explicând totodată că „a omis din eroare” să le prezinte în cadrul ofertei.

Solicitările de clarificare reprezintă instrumente esențiale aflate la dispoziția autorității contractante în scopul edificării acesteia privind situația reală de fapt în ceea ce privește îndeplinirea/neîndeplinirea de către ofertanți a cerințelor din documentația de atribuire.

Respingerea unei oferte fără a solicita clarificările necesare pentru evaluarea completă sau fără a lua în considerare răspunsurile la clarificările solicitate, este, în aprecierea Consiliului, o decizie excesivă care ar lipsi de conținut instituția solicitărilor de clarificări, așa cum este reglementată de dispozițiile art. 209 din Legea nr. 98/2016 coroborate cu dispozițiile art. 134 din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, și această critică va fi respinsă ca nefondată.

În final, contestatorul susține că raportat la valoarea estimată a contractului, prețul ofertat de asocierea câștigătoare a reprezentat un procent de numai 78,06%, iar autoritatea contractantă a efectuat o verificare pur formală a prețului nejustificat de scăzut propus de asocierea - ,,,, SRL.

Se reține că prin adresa nr. , autoritatea contractantă i-a solicitat asocierii - ,,,, SRL clarificări în baza art. 136 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016 cu privire la oferta financiară în valoare de

5.017.021,68 lei fără TVA, cerându-i lămuriri cu privire la următoarele aspecte: oferte de preț de la furnizori pentru principalele materiale, centralizator cu lucrările executate de asociați și subcontractanți, precum și cu privire la o serie de devize unde existau o serie de neclarități: acostamente, îmbrăcăminte rutieră, rigole, lucrări pregătitoare terasamente.

Asocierea - ,,,, SRL a transmis informațiile solicitate de autoritatea contractantă și de asemenea a atașat analize de preț la materiale, ce cuprind discount-uri ale furnizorilor, documente privind stocurile, modul de organizare și metodele folosite în cadrul procesului de lucru, precum și analiza de preț de contract de închiriere pentru utilaje și pentru justificarea transporturilor, analize și documente justificative privind salarizarea personalului.

Astfel, autoritatea a făcut aplicarea următoarelor dispoziții legale:

„(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 căruia 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) [...].”

De asemenea, se arată că potrivit prevederilor art. 136 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 posibilitatea 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”.*

Răspunsul dat de Asociera - ,,,, SRL a fost analizat în procesul verbal de evaluare financiară nr. , deci nu se poate afirma că a fost făcută „o evaluare superficială a ofertei”, așa cum greșit susține contestatorul.

În ceea ce privește neconcordanțele identificate la nivelul devizelor, acestea reprezintă de fapt niște erori de tehnoredactare, diferențele fiind derizorii, ca de exemplu:

- la devizul acostamente, la art. 9 din propunerea financiară, cantitatea ofertată era 12,65 în timp ce în lista de cantități de proiect era 12,64,

- deviz îmbrăcăminte rutieră, art. 2 din propunerea financiară, cantitatea ofertată era de 15,50 iar în lista de cantități proiect, cantitatea era de 15,15,

- deviz rigola pereată ranforsată, în deviz a fost trecut „montare tub PVC pentru drenaj DN80 mm”, în timp ce în lista de cantități era trecut „montare tub PVC pentru drenaj DN60 mm”.

În opinia Consiliului, aceste aspecte sunt nesemnificative raportat la întreaga ofertă, nefiind vorba despre o „modificare a propunerii financiare”, așa cum susține contestatorul. Prin urmare, criticile sub aspectul propunerii financiare depusă de Asociera - ,,,, SRL vor fi respinse ca nefondate.

În concluzie, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă a evaluat în mod corect și potrivit dispozițiilor legale oferta depusă de Asociera - ,,,, SRL, desemnând-o câștigătoare a procedurii, criticile contestatorului fiind neîntemeiate.

Având în vedere caracterul conform și admisibil al ofertei desemnată câștigătoare a procedurii, depusă de asociera - ,,,, SRL, Consiliul nu va mai analiza criticile contestatorului cu privire la oferta depusă de asociera ,,,, - ,,,, SRL, situată pe locul al doilea în clasament.

În consecință, luând în considerare cele mai sus menționate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu

Pe cale de consecință, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de SRL.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, respinge ca nefondată contestația formulată de către SC SRL în contradictoriu cu

În temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și urm. din Codul de procedură civilă, admite cererea de intervenție formulată de SRL.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 și poate fi atacată cu plângere, în temeiul art. 29 din același act normativ, în termen de 10 zile de la comunicare.

PREȘEDINTE,

.....

MEMBRU,

.....

MEMBRU,

.....