CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR

Str. Stavropoleos nr. 6, sector 3, Bucureşti, cod poştal 030084, România
Tel: +4 021.310.46.41 Fax: +4 021.890.07.45 şi +4 021.310.46.42 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 12 alin. (1) şi ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile şi căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziţie publică, a contractelor sectoriale şi a contractelor de concesiune de lucrări şi concesiune de servicii, precum şi pentru organizarea şi funcţionarea Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. ...../...../...../...../.....
Data: .....

I. Prin contestaţia (fără număr de înregistrare la emitent şi nedatată), înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., formulată de către S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., cu sediul în ....., ..., ..., judeţul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ....., CIF RO ....., reprezentată legal de către ..... şi convenţional de Cabinet Avocat....., împotriva adresei nr. ...../....., privind rezultatul procedurii de atribuire şi a adresei nr. 55000/02.04....., reprezentând răspunsul la notificarea prealabilă, emise de către ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....), cu sediul în ....., str....., nr....., judeţul ....., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de licitaţie deschisă, desfăşurată online, divizată pe loturi – lotul 2, organizată în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect „Reabilitare şi modernizare străzi şi alei din ..... (PT+execuţie) – acord-cadru”, se solicită admiterea acesteia şi, pe cale de consecinţă, anularea adreselor nr. ...../..... şi nr. 55000/02.04....., precum şi a tuturor actelor subsecvente adresei nr. ...../....., reluarea etapei evaluării ofertelor, reevaluarea ofertei S.C. ..... S.A., cu respectarea prevederilor legale în vigoare în materia achiziţiilor publice şi aplicarea corespunzătoare a criteriilor stabilite în fişa de date a achiziţiei, desemnarea ofertei câştigătoare dintre ofertele declarate admisibile, respectându-se criteriul de atribuire „preţul cel mai scăzut”, precum şi accesul la dosarul achiziţiei publice, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, constituindu-se dosarul nr. ...../.....

II. Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., formulată de către S.C. ..... S.A., cu sediul în ....., ..., ..., ..., ..., ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ....., CIF ....., reprezentată legal de ....., în calitate de director general, împotriva adresei prin care a fost declarată admisibilă şi câştigătoare oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul ....., emisă de către aceeaşi autoritate contractantă, respectiv ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....), cu sediul în ....., str....., nr....., judeţul ....., în cadrul aceleiaşi proceduri de achiziţie

publică, se solicită admiterea acesteia şi, pe cale de consecinţă, următoarele: ....., constituindu-se dosarul nr. ...../.....

III. Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., formulată de către S.C. ..... S.A., cu sediul în ....., ..., ..., ..., ..., ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ....., CIF ....., reprezentată legal de ....., în calitate de director general, împotriva adresei prin care a fost declarată admisibilă şi câştigătoare oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul 3, emisă către aceeaşi autoritate contractantă, respectiv ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....), cu sediul în ....., str....., nr....., judeţul ....., în cadrul aceleiaşi proceduri de achiziţie publică, se solicită ....., constituindu-se dosarul nr. ...../.....

Prin cererea de intervenţie accesorie în interesul autorităţii contractante nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., formulată de către S.C. ..... S.A., cu sediul în, ..., ..., ..., ..., ..., ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ....., CIF ....., reprezentată legal de ....., în calitate de director general se solicită admiterea acesteia, respingerea ca neîntemeiată a contestaţiei formulată de către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., menţinerea ca temeinic şi legal a rezultatului procedurii de atribuire, prin care oferta S.C. ..... S.A. a fost declarată unica câştigătoare.

Prin cererea de intervenţie voluntară nr. 2634/....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 19155/14.05....., formulată de către S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., cu sediul în ....., ..., ..., judeţul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ....., CIF RO ....., reprezentată legal de către ....., se solicită să se constate că oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. este conformă şi acceptabilă şi că susţinerile S.C. ..... S.A. referitoare la aceasta sunt neîntemeiate, precum şi respingerea contestaţiei formulată de către S.C. ..... S.A. vizând lotul ....., în principal ca lipsită de interes şi, în subsidiar, ca neîntemeiată.

Prin cererea de intervenţie voluntară nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../14.05....., formulată de către S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., cu sediul în ....., ..., ..., judeţul ....., înregistrată la Oficiul Registrului Comerţului cu nr. ....., CIF RO ....., reprezentată legal de către ....., se solicită să se constate că oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. este conformă şi acceptabilă şi că susţinerile S.C. ..... S.A. referitoare la aceasta sunt neîntemeiate, precum şi respingerea contestaţiei formulată de către S.C. ..... S.A. vizând lotul 3, în principal ca lipsită de interes şi, în subsidiar, ca neîntemeiată.

Având în vedere dispoziţiile art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, conform cărora contestaţiile formulate în cadrul aceleiaşi etape a procedurii de atribuire vor fi conexate pentru a se pronunţa o soluţie unitară, Consiliul urmează să facă aplicarea acestora, conexând dosarele nr. ...../....., nr. ...../..... şi nr. ...../....., contestaţiile înregistrate la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../....., nr. ...../..... şi nr. ...../....., urmând a fi soluţionate în cadrul dosarului nr. ...../.....

Procedura de soluţionare în faţa Consiliului s-a desfăşurat în scris.

CONSILIUL NAŢIONAL DE SOLUŢIONARE A CONTESTAŢIILOR,
asupra cauzei de faţă, constată următoarele:

Consiliul a fost legal sesizat şi este competent, potrivit dispoziţiilor art. 12 alin. (.....) din Legea nr. 101/2016, să soluţioneze contestaţiile de faţă, prin care ofertanţii S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. şi S.C. ..... S.A. critică adresa nr. ...../....., privind rezultatul procedurii de atribuire, adresa nr. 55000/02.04....., reprezentând răspunsul la notificarea prealabilă, precum şi adresele prin care au fost declarate admisibile şi câştigătoare ofertele asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul ..... şi pentru lotul 3.

I. Prin contestaţia (fără număr de înregistrare la emitent şi nedatată), înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., S.C. ..... S.A. critică adresa nr. ...../....., privind rezultatul procedurii de atribuire şi adresa nr. 55000/02.04....., reprezentând răspunsul la notificarea prealabilă, învederând în motivare următoarele :

În fapt, contestatorul arată că autoritatea contractantă ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....) a iniţiat prezenta procedură de achiziţie publică la data de ....., în acest sens publicând în S.E.A.P. anunţul de participare nr. .....

În vederea participării la procedura de atribuire în cauză, asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a elaborat propunerea tehnică şi pe cea financiară, în deplină concordanţă cu cele solicitate prin documentaţia de atribuire.

La data de ....., prin adresa nr. ....., autoritatea contractantă i-a comunicat contestatorului că oferta sa a fost respinsă, pe motiv că nu au fost respectate cerinţele documentaţiei de atribuire.

În temeiul art. 6 alin. (.....) din Legea nr. 101/2016, S.C. ..... S.A. a transmis autorităţii contractante notificare prealabilă, prin care a solicitat adoptarea tuturor măsurilor necesare de remediere a actelor menţionate în cadrul adresei nr. ...../.....

Faţă de notificarea prealabilă a contestatorului, la data de 02.04....., autoritatea contractantă a formulat răspuns, care a fost comunicat online, prin care a precizat că îşi menţine punctul de vedere transmis anterior prin adresa nr. ...../.....

În acest context, în temeiul art. 8 din Legea nr. 101/2016, S.C. ..... S.A. a înţeles să formuleze prezenta contestaţie, întrucât consideră că decizia autorităţii contractante de a respinge oferta sa este „netemeinică şi nelegală", aşa cum este de şi decizia acesteia de a nu adopta măsuri de remediere, ca urmare a notificării prealabile.

Motivul pentru care oferta S.C. ..... S.A. a fost respinsă este reprezentat de faptul că au fost ofertate „preţuri unitare pentru Lot 2 diferite faţă de preţurile unitare ofertate pentru Lot I şi III", nefiind astfel îndeplinită cerinţa, conform căreia „în cazul în care oferta se depune pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice".

Faţă de susţinerile autorităţii contractante, contestatorul arată a respectat întocmai cerinţele prevăzute în cuprinsul fişei de date a achiziţiei şi subliniază că, la capitolul IV.4.2) din cadrul acesteia, unde autoritatea contractantă afirmă că este specificată obligativitatea ofertării aceloraşi preţuri pentru categorii de lucrări identice, nu este stipulată o astfel de condiţie.

În acest sens, S.C. ..... S.A. aduce la cunoştinţa Consiliului faptul că, respectivul capitol indicat de către autoritatea contractantă „are cu totul alt conţinut decât cel indicat ca şi temei al respingerii ofertei sale, după cum urmează :

„IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare
Moneda ofertei: RON

Oferta financiară va fi prezentată conform formularelor, anexa la caietul de sarcini .....218/...../29.06.2017. Ofertantul are obligaţia de a prezenta în oferta financiara preţul în lei, fără T.V.A., pentru fiecare lot în parte. Ofertanţii vor prezenta propuneri tehnici distincte pentru fiecare lot pentru care depun ofertă. Ofertantul în propunerea financiară pe fiecare lot în parte, va prezenta anexe la formularul de ofertă care trebuie să conţină cel puţin următoarele informaţii:

- listele cuprinzând cantităţile de lucrări, completate pe articole aferente categoriilor de lucrări pe fiecare lot:

a) deviz pe fiecare categorie de lucrări, cu valori;

b) lista consumurilor de resurse materiale pe fiecare categorie de lucrări (Anexa nr. 41 din Secţiunea Formulare), cu valori;

c) lista consumurilor cu mâna de lucru pe pe fiecare categorie de lucrări (Anexa nr. 32 din Secţiunea Formulare), cu valori;

d) lista consumurilor de ore de funcţionare a utilajelor de construcţii pe fiecare categorie de lucrări (Anexa nr. 40 din Secţiunea Formulare), cu valori;

e) lista cuprinzând consumurile privind transporturile pe fiecare categorie de lucrări (Anexa nr. 31 din Secţiunea Formulare), fără valori;

Note:

Ofertanţii trebuie să-şi cuprindă în ofertă propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor calitative prevăzute in documentaţia tehnică si caietul de sarcini.

Pentru fiecare categorie de lucrări se vor încadra operaţiunile pe articole de deviz. Încadrările vor cuprinde toate procurările de materiale necesare şi toate operaţiile descrise în caietul de sarcini (descrierea preţurilor). Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări.

Ofertanţii trebuie să-şi cuprindă în oferta propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor calitative prevăzute în documentaţia tehnică şi în caietul de sarcini;

f) orice alte elemente de natură financiară sau comercială care sunt necesare pentru evaluarea ofertei. Oferta are caracter ferm şi obligatoriu, din punctul de vedere al conţinutului pe toată perioada de valabilitate şi trebuie semnată, pe propria răspundere, de către ofertant sau de către o persoană împuternicită de către acesta.

Oferta financiară care va fi criptată în SEAP şi completată la nivelul formularului de ofertă va fi cea rezultată din însumarea sumelor rezultate din înmulţirea cantităţilor maxime aferente acordului cadru cu preţurile unitare pe fiecare categorie de lucrări în parte.

Stabilirea câştigătorului va fi realizată în funcţie de valoarea cea mai mică a preţului rezultată din ponderarea preţului pentru fiecare categorie de lucrări în parte (Ptotal=P1 x ponderea + P2 x ponderea+Pn x ponderea) pe fiecare lot. Preţul final al fiecărui ofertant în baza căruia se va determina ofertă câştigătoare se va calcula prin însumarea tuturor valorilor rezultate pentru fiecare categorie de lucrări în parte, din preţ

unitar x pondere. Clasamentul final al ofertelor admisibile fiind realizat de autoritatea contractană conform regulii de mai sus, indiferent de clasamentul afişat în mod automat în SEAP.

În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice.

Nota: - Preţul unitar va fi exprimat în lei, fără T.V.A. şi va conţine toate costurile şi cheltuielile necesare pentru îndeplinirea acordului - cadru, conform cerinţelor caietului de sarcini şi anexele la caietul de sarcini pe fiecare lot în parte. Ofertele care nu îndeplinesc condiţiile tehnico calitative solicitate în caietul de sarcini şi anexele la caietul de sarcini, nu li se va aplica criteriul de atribuire specificat, fiind considerate neconforme - art. 137, alin. (3), lit (a) din HG 395/2016. Lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa propunerii financiare, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract, ceea ce atrage încadrarea ofertei în categoria ofertelor inacceptabile. Propunerea financiară va fi semnată de persoane împuternicite ale ofertantului şi va avea un caracter ferm şi obligatoriu din punct de vedere al conţinutului pe toată perioada de valabilitate stabilită de autoritatea contractantă şi asumată de ofertant."

Analizând cele prezentate anterior, precum şi întreaga fişă de date a achiziţiei se poate constata că nu a existat cerinţa ofertării aceloraşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identic, în cazul în care au fost depuse oferte pentru toate cele trei loturi.

Conform legislaţiei în vigoare, autoritatea contractantă, în timpul evaluării ofertelor, trebuie să facă referire strict la cerinţele din fişa de date a achiziţiei şi nu să exceadă cerinţelor acestora.

Totodată, orice alte elemente care se regăsesc în caietul de sarcini şi nu sunt specificate în fişa de date a achiziţiei sunt considerate clauze nescrise şi oferta nu poate fi declarată neconformă sub acest aspect.

În cazul de faţă, îşi are aplicabilitatea şi principiul de drept *in dubio pro debitore* sau *in dubio pro reo*, conform căruia când situaţia este îndoielnică deciziile de iau în favoarea debitorului.

În cadrul prezentei proceduri de achiziţie publică, clarificările/lămuririle privind oferta aferentă lotului nr. 2 au avut următoarea succesiune:

Prin adresa nr. 34673/01.03....., comisia de evaluare i-a solicitat clarificări contestatorului, privind oferta pe categorii de lucrări pentru lotul 2, având în vedere că toate preţurile unitare erau diferite faţă de cele ofertate pentru lotul ..... şi lotul 3.

În răspunsul la solicitarea de clarificări, S.C. ..... S.A. a precizat următoarele: „diferenţele de tarife constatate la lotul II faţă de loturile I şi III sunt generate de utilizarea pentru profit a cotei de 3% faţă de Lot I şi Lot III, unde cota de profit a fost de 10%."

În opinia contestatorului, acest răspuns este „concludent şi lămuritor", potrivit cerinţelor caietului de sarcini (pag. 47), unde se stipulează următoarele: ,, *se va întocmi şi prezenta un deviz ofertă pentru fiecare categorie de lucrări. Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar, tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate*

cu aceleaşi preţuri pentru toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz pentru toate categoriile de lucrări".

Asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a respectat această cerinţă din fişa de date a achiziţiei, pentru fiecare lot în parte şi a fost folosită aceeaşi închidere de deviz pentru toate/fiecare categorie de lucrări la nivelul fiecărui lot.

Cerinţa din fişa de date a achiziţiei nu impunea o astfel de cerinţă pentru toate loturile, astfel încât contestatorul a folosit aceeaşi închidere de deviz pentru toate/fiecare categorie de lucrări la nivelul fiecărui lot.

Aşadar, pentru toate loturile au fost folosite aceleaşi tarife pentru materialele utilizate, pentru transport, manoperă şi utilaje, iar categoriile de lucrări aferente fiecărui lot au avut aceeaşi închidere de deviz.

Ulterior, la data de 08.03....., prin adresa nr. 40559, autoritatea contractantă i-a solicitat contestatorului, cu privire la lotul 2, să depună Anexa 29 – Formularul de ofertă lucrări, completat conform Formularului de ofertă pe categorii de lucrări, corectat. Această solicitare privind depunerea formularului nr. 29 a venit în contextul în care, anterior, în răspunsul la solicitarea de clarificări care i-a fost adresat S.C. ..... S.A. prin adresa nr 36743/01.03....., aceasta a procedat la corectarea formularului de oferta, conform solicitării autorităţii contractante, prin rotunjirea tarifului pentru proiectare la două zecimale, astfel încât prin înmulţirea coloanei 6 cu coloana 5, respectiv coloana 6 cu coloana 7 să rezulte valorile corect calculate.

În acest context, contestatorul apreciază ca fiind total nejustificată decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta sa la data de 19.08....., pentru considerente ce ţin de oferta aferentă lotului 2.

Mai mult decât atât, comisia de evaluare a avut o cu totul altă părere în ceea ce priveşte ofertele depuse pentru lotul ..... şi lotul 3, care au fost declarate conforme, cu toate că preţurile diferă de cele aferente lotului 2.

De asemenea, contestatorul subliniază că, încă de la început, preţurile pentru lotul 2 au fost diferite faţă de cele aferente celorlalte 2 loturi, datorită unor cote diferite de profit, pentru fiecare lot, aspect care nu contravine cerinţei din caietul de sarcini invocată mai sus.

Concluzionând, asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor să admită contestaţia sa, astfel cum a fost formulată şi, pe cale de consecinţă, să dispună următoarele: anularea adresei nr. ...../....., precum şi a tuturor actelor subsecvente, reluarea etapei evaluării ofertelor, reevaluarea ofertei S.C. ..... S.A., cu respectarea prevederilor legale în vigoare în materia achiziţiilor publice şi aplicarea corespunzătoare a criteriilor stabilite în fişa de date a achiziţiei, desemnarea ofertei câştigătoare dintre ofertele declarate admisibile, respectându-se criteriul de atribuire „preţul cel mai scăzut".

În drept, contestatorul invocă prevederile art. 8 alin. (.....) din Legea nr. 101/2016 şi pe cele ala care s-a făcut referire în cuprinsul contestaţiei.

În probaţiune, S.C. ..... S.A. a depus la dosarul cauzei, în copie, înscrisuri.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 18 alin. (.....) din Legea nr. 101/2016 a fost depus punctul de vedere al autorităţii contractante nr. 61141/20.04....., înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 16213/23.04....., referitor la contestaţia formulată de către S.C. ..... S.A. S.A., prin care se precizează următoarele:

Astfel, autoritatea contractantă ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....) arată că a iniţiat prezenta procedură de achiziţie

publică la data de ....., în acest sens publicând în S.E.A.P. anunţul de participare nr. ..... şi documentaţia de atribuire aferentă acesteia.

S-au solicitat clarificări privind documentaţia de atribuire, la care autoritatea contractantă a răspuns în termen, în S.E.A.P., prin documente ataşate anunţului de participare menţionat anterior, la secţiunea „Documentaţii, Clarificări şi Decizii".

Conform procesului verbal de consemnare a ofertelor nr. 141217/10.10.2017, comisia de evaluare a vizualizat în S.E.A.P. operatorii economici înscrişi şi care au depus ofertă până la data şi ora limită de depunere a ofertelor, respectiv:

- Pentru lot ..... – zona Nord: S.C. ..... S.A., S.C. .....S.A., S.C. ..... S.A. şi S.C. .....S.R.L.
- Pentru lot 2 – Zona Sud – Est: S.C. ..... S.A., S.C. .....S.R.L. şi S.C. ..... SA.
- Pentru lot 3 – Zona Vest: S.C. ..... S.A., S.C. .....S.A., S.C. ..... S.A. şi S.C. .....S.R.L.

Ulterior şedinţei de consemnare a ofertelor, comisia de evaluare a analizat ofertele, întocmind procese verbale intermediare de evaluare.

În urma verificării propunerilor financiare, comisia de evaluare a solicitat clarificari ofertanţilor, inclusiv contestatorului asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L.

Astfel, prin adresa nr. 36743/01.03..... şi respectiv adresa nr. 40539/08.03....., autoritatea contractanta a solicitat S.C. ..... S.A., prin intermediul SEAP, clarificări cu privire la propunerea financiară.

Contestatorul a răspuns solicitărilor de clarificări prin răspunsurile postate în SEAP în data de 06.03..... şi în data de 13.03.....

Analizând răspunsurile la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a considerat că oferta prezentată de către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. nu respectă cerinţele documentaţiei de atribuire.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, oferta depusă de către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a fost apreciată ca fiind neconformă.

Prin urmare, comisia de evaluare a comunicat, prin intermediul S.E.A.P., rezultatul verificării propunerii financiare, detaliind, în mod clar, motivele pentru care oferta contestatorului a fost respinsă, prin adresa nr. ...../....., în conformitate cu prevederile art. 65 din H.G. nr. 395/2016.

În conformitate cu dispoziţiile art. 6 din Legea nr. 101/2016, asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a depus notificare prealabilă, prin care a solicitat: „anularea adresei nr. ...../..... prin care oferta Asocierii ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a fost respinsă, cu motivarea că nu respectă cerintele documentatiei de atribuire, şi să procedaţi la reevaluarea ofertei subscrisei cu respectarea dispoziţiilor legale".

În temeiul art. 6 alin.(4) din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. 55000/02.04....., transmisă prin e-mail cu confirmare de primire, autoritatea contractantă a răspuns contestatorului că nu va adopta măsuri de remediere.

Cu adresa, înregistrată la PRIMĂRIA MUNICIPIULUI ..... cu nr. 61141/..... şi nr. 62117/16.04....., asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a formulat contestaţia în cauză, care a fost transmisă prin e-mail la data de ....., ora 17:53.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă arată că prezenta contestaţie este nefondată şi solicită respingerea acesteia pentru următoarele considerente:

În urma analizării propunerii financiare, oferta asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L., depusă pentru lotul 2, a fost respinsă, pentru următoarele motive:

Prin fişa de date a achiziţiei, capitolul IV.4.2) – „Modul de prezentare a propunerii financiare", autoritatea contractantă a solicitat : *„Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări.*

Ofertantii trebuie să-şi cuprindă în ofertă propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor calitative prevăzute în documentatia tehnică şi în caietul de sarcini; În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice."

Urmare a verificării propunerilor financiare s-a constatat că preţurile unitare ofertate de către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. pentru lot 2 sunt diferite faţă de preţurile unitare ofertate pentru loturile ..... şi 3, astfel:

Nr. crt.	Categorie de lucrări	Preţ unitar lot ....., lei fără T.V.A.	Preţ unitar lot 2, lei fără T.V.A.	Preţ unitar lot 3, lei fără T.V.A.
.....	Lucrări de execuţie pentru curăţire	0,82	0,77	0,82
2	Lucrări de execuţie pentru săpătură de pământ	8,69	8,15	8,69
3	Lucrări de execuţie pentru excavare balast din fundaţie drum existent	8,75	8,20	8,75
	.....			

În acest sens, cu adresa nr. 36743/01.03....., comisia de evaluare a solicitat contestatorului să justifice/clarifice, fără a se limita doar la reperele de mai sus, având în vedere că în cadrul Formularului de

ofertă pe categorii de lucrări pentru lotul 2 toate preţurile unitare sunt diferite faţă de cele ofertate pentru loturile ..... şi 3.
Până la data indicată în adresa nr. 36743/01.03....., respectiv 06.03....., asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a răspuns solicitării de clarificări, prin răspunsul postat în S.E.A.P. în data de 06.03....., semnat cu semnătură electronică extinsă, după cum urmează:
„Diferenţele de tarife constatate la lotul 2, faţă de loturile ..... şi 2 sunt generate de utilizarea pentru profit a cotei de 3%, faţă de Lot ..... şi Lot 2, unde cota pentru profit a fost de 10%.

În conformitate cu cerințele din Caietul de sarcini (pag. 47), se solicită:<<se va întocmi şi prezenta un deviz ofertă pentru fiecare categorie de lucrări (formulare cu liste de cantităţi şi resurse materiale, manoperă, utilaj şi transport). Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleași preturi în toate categoriile de lucrări>>, va fi folosită aceeași închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări.

Vă rugăm să observați că asocierea noastră a respectat cerința din Fişa de date, respectiv caietul de sarcini, pentru fiecare lot în parte. Astfel, a fost folosită aceeași închidere de deviz pentru toate/fiecare categorie de lucrări, la nivelul fiecărui lot. Cerința din Fişa de date, respectiv caietul de sarcini nu impunea o asemenea cerință pentru toate loturile, astfel încât am folosit aceeași încheiere de deviz pentru toate categoriile de lucrări ce alcătuiesc un lot.

În conformitate cu legislația în vigoare autoritatea contractantă în timpul evaluării ofertelor trebuie să facă referire strict la cerințele din fişa de date, şi nu să exceadă cerințelor acestora, fapt interzis de legislația în vigoare privind achizițiile publice.

Prin urmare pentru toate loturile au fost folosite aceleași tarife pentru materialele utilizate, pentru transport, manoperă şi utilaje, iar categoriile de lucrări aferente fiecărui lot au avut aceeași închidere de deviz.

În conformitate cu cerința solicitată din caietul de sarcini, utilizarea unor cote diferite de profit pentru fiecare lot nu contravine cerinței sus amintite."

Totodată, prin adresa nr. 40539/08.03....., postată în S.E.A.P., comisia de evaluare a solicitat contestatorului, pentru lotul ..... şi pentru lotul 3, clarificări privind propunerea financiară, respectiv să justifice/clarifice, fără a se limita doar la reperele exemplificate în cadrul adresei, având în vedere că în cadrul Formularului de ofertă pe categorii de lucrări pentru lot 2 toate preţurile unitare sunt diferite faţă de cele ofertate pentru lot ..... şi lot 3, astfel:

"*Prin Fişa de date la cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a solicitat: <<Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele*

pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări.

Ofertantii trebuie să-şi cuprindă în oferta propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor calitative prevăzute în documentaţia tehnică şi în caietul de sarcini; În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligatia de a utiliza aceleaşi preturi unitare pentru categorii de lucrări identice.>>

Preţurile unitare ofertate pentru LOT I şi LOT III sunt diferite faţă de preţurile unitare ofertate pentru LOT II. De exemplu:

Nr. crt.	*Categorie de lucrări*	*Preţ unitar lot ....., lei fără T.V.A.*	*Preţ unitar lot 2, lei fără T.V.A.*	*Preţ unitar lot 3, lei fără T.V.A.*
.....	*Lucrări de execuţie pentru curăţire*	*0,82*	*0,77*	*0,82*
2	Lucrări de execuţie pentru săpătură de pământ	*8,69*	*8,15*	*8,69*
3	*Lucrări de execuţie pentru excavare balast din fundaţie drum existent*	*8,75*	*8,20*	*8,75*
	....			

În acest sens, Comisia de evaluare vă solicită sa justificaţi/clarificaţi, fără a vă limita doar la reperele de mai sus, având în vedere că în cadrul Formularului de ofertă pe categorii de lucrari pentru Lot II toate preţurile unitare sunt diferite faţă de cele ofertate pentru LOT I şi LOT III."

Până la data de specificată în adresa nr. 40539/08.03....., respectiv 13.03....., ofertantul asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a răspuns solicitării de clarificări, prin răspunsul postat în S.E.A.P. în data de 13.03....., ora 15:59, semnat cu semnătură electronică extinsă.

În răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatorul a precizat că au fost utilizate tarife diferite pentru lotul 2, deoarece dacă ar fi utilizat aceleasi tarife ca la loturile ..... şi 3, s-ar fi depăşit bugetul supus achiziţiei pentru acest lot.

Analizând răspunsurile S.C. ..... S.A. la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a constatat că, prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat următoarele:

"VI. DESCRIERE PREȚURI

Pentru asigurarea unor criterii de evaluare unitară a ofertelor, au fost stabilite cantitățile de lucrări care se estimează a fi efectuate, cantități ce sunt anexate la prezentul caiet de sarcini. Cantitățile finale de lucrări vor fi stabilite în urma elaborării proiectului.

Drept urmare, datele puse la dispoziție de către autoritatea contractantă vor fi utilizate de către ofertanți în mod exclusiv pentru elaborarea ofertei.

Modificarea cantităților de lucrări din prezentul caiet de sarcini va atrage după sine încadrarea ofertei drept neconformă și respingerea ei.

În prețurile unitare contractantul va include toate cheltuielile directe, cheltuieli de transport, aprovizionare, manipulare, cheltuieli directe, indirecte, taxele, impozitele considerate ca obligații legale ale contractanților și profitul, exclusiv TVA.

În funcție de proiectantul care a întocmit documentațiile de avizare a lucrărilor de intervenție există 4 moduri de abordare a realizării modernizării și reabilitării străzilor și aleilor din ....., rezultând astfel: DALI de tip A, de tip B, de tip C și de tip D. Străzile au fost împărțite geografic în 3 loturi. Pe fiecare lot de străzi putem avea următoarele categorii de lucrări:

Prețul ..... Lucrări de execuție pentru curățire teren (lăstăriș, arbuști) (…) Toate operațiile specifice acestor lucrări vor fi incluse în devizul pe categorii de lucrări. Prețul se va prezenta în lei/mp.

Prețul 2. Lucrări de execuție pentru săpătură de pământ (…) Toate operațiile specifice acestor lucrări vor fi incluse în devizul pe categorii de lucrări. Prețul se va prezenta în lei/mp.

(…)

Prețul 87. Lucrări de execuție pentru marcaje rutiere (…)Toate operațiile specifice acestor lucrări vor fi incluse în devizul pe categorii de lucrări. Prețul se va prezenta în lei/mp.

ATENȚIE: Toate prețurile vor conține și valoarea aferentă serviciilor de proiectare și asistență tehnică în procent de maxim 3%. (…)

VII. PREZENTAREA OFERTEI

Oferta este compusă din oferta tehnică și oferta financiară. (…)

Ofertantul are obligația de a prezenta în oferta financiară prețul în lei, fără T.V.A., pentru fiecare lot în parte.

Ofertantul va prezenta anexe la formularul de ofertă care trebuie să conțină cel puțin următoarele informații:

- *listele cuprinzând cantitățile de lucrări, completate pe articole aferente categoriilor de lucrări pe fiecare lot și stradă în parte. Ofertanții trebuie să-și cuprindă în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor calitative prevăzute în documentația tehnică și în caietul de sarcini;*
- *centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv;*
- *centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte;*
- *orice alte elemente de natură financiară sau comercială care sunt necesare pentru evaluarea ofertei.*

(…) Se va întocmi și prezenta un deviz ofertă pentru fiecare categorie de lucrări (formulare cu liste de cantități și resurse materiale, manoperă, utilaj și transport). Prețurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje și

transport vor fi ofertate cu aceleași prețuri în toate categoriile de lucrări. (…)”

De asemenea, prin fişa de date a achiziţiei, capitolul IV.4.2. – „Modul de prezentare a propunerii financiare”, autoritatea contractantă a stabilit că: *„Preturile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări. (…) În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preturi unitare pentru categorii de lucrări identice.”*

Prin urmare, cerinta autorităţii contractante din fişa de date a achiziţiei, potrivit căreia “va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte si profit) pentru toate categoriile de lucrari” vizează toate preţurile unitare, aferente tuturor categoriilor de lucrări specificate în caietul de sarcini şi toate loturile nu doar preţurile de pe un lot, fiecare lot cuprinzând aceleaşi categorii de lucrări de la .....÷87.

În sensul celor expuse anterior, autoritatea contractantă precizează că, în cadrul unui lot, nu există categorii de lucrări identice.

Pe cale de consecinţă, categorii de lucrări identice se regăsesc doar dacă se compară lotul ..... cu lotul 2 şi lotul 3, adică, de exemplu, categoria de lucrari “Lucrări de execuție pentru curățire teren (lăstăriș, arbuști)” - Prețul ..... din lotul ..... este identic doar cu Preţul ..... din cadrul lotului 2, sau cu Preţul ..... din cadrul lotului 3.

Totodată, în cadrul Formularului de ofertă pe categorii de lucrări la rubrica “Preţ unitar lei, fără T.V.A./UM” prezentat de către contestator, acesta a indicat preţurile unitare pe fiecare categorie de lucrări, care includ indirecte şi profit.

De asemenea, în cuprinsul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a prevăzut că:

“*Ofertantul va prezenta anexe la formularul de ofertă care trebuie să conțină cel puțin următoarele informații:*

- listele cuprinzând cantitățile de lucrări, completate pe articole aferente categoriilor de lucrări pe fiecare lot și stradă în parte. Ofertanții trebuie să-și cuprindă în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor calitative prevăzute în documentația tehnică și în caietul de sarcini; (…)

- orice alte elemente de natură financiară sau comercială care sunt necesare pentru evaluarea ofertei.”

Mai mult decât atât, în cuprinsul caietului de sarcini, la pagina 19, autoritatea contractantă a definit, în mod clar, conţinutul preţului unitar, astfel: *„În preţurile unitare contractantul va include toate cheltuielile directe, cheltuieli de transport, aprovizionare manipulare, cheltuieli directe, indirecte, taxele, impozitele considerate ca obligaţii legale ale contractanţilor şi profitul, exclusiv T.V.A.”*

În răspunsul la clarificări transmis de către contestator cu adresa nr. 1152/13.03....., acesta recunoaşte că nu a respectat cerinţa autorităţii contractante, precizând că "Au fost utilizate tarife diferite pentru lotul 2, deoarece dacă am fi utilizat aceleaşi tarife ca la loturile ..... şi 3, s-ar fi depăşit bugetul supus achiziţiei pentru acest lot (…)".

Prin urmare, utilizarea unor cote diferite de profit pentru lotul 2 faţă de lotul ..... şi 3 contravine cerințelor autorităţii contractante.

Întrucât, S.C. ..... S.A. a ofertat preţuri unitare pentru lotul 2 diferite faţă de preţurile unitare ofertate pentru lotul ..... şi lotul 3, rezultă că, pentru lotul 2, nu a făcut dovada respectării cerinţelor : "Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări. (…) În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preturi unitare pentru categorii de lucrări identice."

Potrivit art. 123 alin. (.....) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, până la data limită de depunere a ofertelor.

Ofertantul, alegând să participe la procedura de atribuire în cauză, îşi asumă să respecte, în totalitate, cerințele documentației de atribuire.

În măsura în care acesta avea neclarități cu privire la conținutul documentației de atribuire sau considera că autoritatea contractantă a prevăzut, în cadrul acesteia, cerințe care restricționează participarea ofertanților la procedura de atribuire, contestatorul avea posibilitatea formulării unor solicitări de clarificări, înainte de data depunerii ofertelor, în conformitate cu prevederile art. 160 alin (.....) din Legea nr. 98/2016 sau formulării unei notificări prealabile, conform art. 6 alin (.....) din Legea nr. 101/2016 și, eventual, formularea unei contestații, în termenul prevăzut la art. 8, alin. (.....) din același act normativ.

Ulterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire, completată cu eventualele răspunsuri la clarificări, devine obligatorie, atât pentru autoritatea contractantă, cât și pentru ofertanții care trebuie să o respecte întocmai.

Astfel, culpa de a prezenta o ofertă care nu respectă cerințele documentației de atribuire nu poate fi decât a operatorului economic, care este răspunzător de modul în care întocmeste oferta și care trebuie să înțeleagă solicitările autorității contractante și să răspundă în consecință acesteia, astfel încât oferta să fie completă și conformă cu solicitările autorității contractante.

Având în vedere cele prezentate mai sus, comisia de evaluare a apreciat că oferta prezentată de către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. nu respectă cerinţele documentaţiei de atribuire şi, pe cale de consecinţă, a respins-o ca neconformă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la afirmaţia contestatorului, potrivit căreia: *„În ceea ce ne priveşte arătăm că am respectat întocmai cerinţele impuse de fişa de*

date, iar capitolul IV.4.2) din fişa de date, unde susţine autoritatea coontractantă că s-a prevăzut obligativitatea ofertarii aceloraşi preţuri pentru categorii de lucrări identice, atunci când se depun oferte pentru toate cele 3 loturi, NU ESTE STIPULATĂ O ASEMENEA CONDIŢIE (…) când situaţia este îndoielnică deciziile se iau în favoarea debitorului. În speţă, dacă cerinţa nu este clară nu poate fi folosită în defavoarea ofertei subscrisei", autoritatea contractantă consideră că aceasta este „falsă", pentru următoarele motive:

Aşa cum reiese din fişa de date a achiziţiei, capitolul IV.4.2.) – „Modul de prezentare a propunerii financiare", pagina 12, autoritatea contractantă a solicitat, în mod foarte clar, următoarele:

„(…) Ofertanţii trebuie să-şi cuprindă în ofertă propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor calitative prevăzute în documentaţia tehnică şi caietul de sarcini.

Pentru fiecare categorie de lucrări se vor încadra operaţiunile pe articole de deviz. Încadrarile vor cuprinde toate procurările de materiale necesare şi toate operaţiile descrise în caietul de sarcini (descrierea preţurilor).

Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări.

Ofertanţii trebuie să-şi cuprindă în ofertă propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor calitative prevăzute în documentaţia tehnică şi în caietul de sarcini;

f) orice alte elemente de natură financiară sau comercială, care sunt necesare pentru evaluarea ofertei. (…)

În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice.

Notă: - Preţul unitar va fi exprimat în lei, fără T.V.A. şi va contine toate costurile şi cheltuielile necesare pentru îndeplinirea acordului - cadru, conform cerinţelor caietului de sarcini şi anexele la caietul de sarcini pe fiecare lot în parte. Ofertele care nu îndeplinesc condiţiile tehnico calitative solicitate în caietul de sarcini şi anexele la caietul de sarcini, nu li se va aplica criteriul de atribuire specificat, fiind considerate neconforme – art. 137, alin. (3), lit. (a) din H.G. 395/2016. Lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa propunerii financiare, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract, ceea ce atrage încadrarea ofertei în categoria ofertelor inacceptabile."

De asemenea, în cuprinsul caietului de sarcini, la pagina 19, autoritatea contractantă a definit, în mod clar, conţinutul preţului unitar, şi anume: *"În preţurile unitare contractantul va include toate cheltuielile directe, cheltuieli de transport, aprovizionare manipulare, cheltuieli directe, indirecte, taxele, impozitele considerate ca obligaţii legale ale contractanţilor şi profitul, exclusiv T.V.A."*

Prin urmare, cerinţele autorităţii contractante au fost stipulate foarte clar în documentatia de atribuire, publicată în S.E.A.P.

Aşa cum recunoaşte însuşi contestatorul, "Asocierea a respectat această cerinţă din Fişa de date, pentru fiecare lot în parte şi a fost folosită aceeaşi închidere de deviz pentru toate/fiecare categorie de lucrări la nivelul fiecarui lot", însă nu a respectat obligaţia de a folosi aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări (pentru toate loturile: lot ....., lot 2 şi lot 3), nu a utilizat aceleaşi preturi unitare pentru categorii de lucrări identice.

Astfel, utilizarea unor cote diferite de profit, pentru lotul 2 faţă de lotul ..... şi lotul 3, contravine cerinţelor autorităţii contractante, stabilite prin documentaţia de atribuire.

În ceea ce priveşte susţinerea contestatorului, conform căreia: „Ulterior, la data de 08.03....., prin adresa nr. 40559 autoritatea contractantă ne-a solicitat, referitor la LOT II să depunem Anexa 29 – Formularul de ofertă lucrări, completat conform Formularului de ofertă, pe categorii de lucrări, corectat. Această solicitare privind depunerea formularului nr. 29 a venit în contextul în care, anterior, în răspunsul la solicitarea de clarificări ce ne-a fost adresată prin adresa nr. 36743/01.03....., subscrisa a procedat la corectarea formularului de ofertă, conform solicitării autorităţii contractante, prin rotunjirea tarifului pentru proiectare la două zecimale, astfel încât prin înmulţirea col. 6 cu col. 5, respectiv col. 6 cu col. 7 să rezulte valorile corecte calculate.

În condiţiile în care, la data de 01.03....., ni s-a pus în vedere să corectăm formularul de ofertă pentru lotul 2, ne-am conformat acestei solicitări şi am efectuat corecţiile necesare, aceste corecţii au fost acceptate de către autoritatea contractantă, care ne-a pus în vedere, la data de 08.03....., să depunem şi anexa 29 - Formularul de ofertă lucrări, apare cu totul nejustificată decizia Comisiei de evaluare de a respinge oferta subscrisei la data de 19.08....., pentru considerente ce ţin de oferta aferentă Lotului II", autoritatea contractantă o apreciază ca „neîntemeiată", pentru următoarele motive:

În conformitate cu prevederile art. 133, alin. (.....), din H.G. nr. 395/2016, „comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă, atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică".

Totodată, conform dispoziţiilor art. 134, alin. (.....), comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora".

În acest sens, comisia de evaluare a analizat şi verificat toate aspectele financiare conţinute de ofertele depuse, inclusiv ale ofertei depusă de către contestator şi a stabilit clarificările necesare pentru evaluarea ofertei, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea răspunsului.

Astfel, prin adresa nr. 36743/01.03....., comisia de evaluare a solicitat clarificări S.C. ..... S.A., cu privire la toate aspectele financiare, unde au fost constatate neconcordanţe, termenul de răspuns fiind data de 06.03.....

Comisia de evaluare a analizat răspunsul la solicitările de clarificări pentru asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L., lot 2, în cadrul Procesului verbal nr. 40304/08.03....., pag. 15÷19 şi a constatat ca, în conformitate cu prevederile art. 134, alin. (10) din H.G. 395/2016, să solicite acesteia să prezinte Anexa 29 – Formularul de ofertă lucrări, completată, conform Formularului de ofertă pe categorii de lucrări, corectat, în care să se regăsească următoarele valori totale corectate:

- Preţ maxim estimat lei, fără T.V.A.: 25.457.243,81 lei, în loc de 25.457.596,25 lei iniţial, corectând diferenţa de 352,44 lei.
- Valoare proiectare: 527.960,83 lei, în loc de 528.313,28 lei iniţial, corectând diferenţa de 352,45 lei.

De asemenea, în cadrul aceluiaşi proces verbal, s-a stabilit solicitarea de clarificări şi pentru loturile 2 şi 3, referitoare la ofertarea de preţuri unitare diferite faţă de lotul 2, respectiv: *„Prin Fişa de date la cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a solicitat: <<Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări.*

Ofertanţii trebuie să-şi cuprindă în ofertă propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor calitative prevăzute în documentaţia tehnică şi în caietul de sarcini; În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice.>>

Preţurile unitare ofertate pentru LOT I şi LOT III sunt diferite faţa de preţurile unitare ofertate pentru LOT II. De exemplu:

Nr. crt.	Categorie de lucrări	Preţ unitar Lot ..... lei, fără T.V.A.	Preţ unitar Lot 2 lei, fără T.V.A.	Preţ unitar Lot 3, lei fără T.V.A.
.....	Lucrări de execuţie pentru curăţire	0,82	0,77	0,82
2	Lucrări de execuţie pentru săpătura de pământ	8,69	8,15	8,69
3	Lucrări de execuţie pentru excavare balast din fundaţie drum existent			
	.....			

În acest sens, Comisia de evaluare v-a solicitat să justificaţi/clarificaţi, fără a vă limita doar la reperele de mai sus, având în

vedere că în cadrul Formularului de ofertă pe categorii de lucrări pentru Lot II toate preţurile unitare sunt diferite faţă de cele ofertate pentru LOT I şi LOT III."

În răspunsul la solicitarea de clarificări, contestatorul a precizat că au fost utilizate tarife diferite pentru lotul 2, deoarece dacă ar fi fost utilizate aceleaşi tarife ca pentru loturile ..... şi 3, s-ar fi depăşit bugetul supus achiziţiei pentru acest lot.

Totodată, autoritatea contractantă menţionează că, în cadrul procesului verbal nr. 40304/08.03....., comisia de evaluare, pentru răspunsul 8 (pagina 18), nu a luat nicio decizie de respingere a ofertei depusă de către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L., această decizie fiind adoptată în cadrul procesului verbal nr. 47460/....., pagina 3.

Prin urmare, comisia de evaluare nu a acceptat corectitudinea acestor preţuri, aşa cum, în mod eronat, a afirmat contestatorul, ci a dorit clarificarea tuturor aspectelor propunerii financiare.

Mai mult decât atât, în niciun document întocmit de către comisia de evaluare nu s-a consemnat că oferta financiară depusă de către contestator pentru lotul 2 îndeplineşte cerinţele autorităţii contractante.

Cu privire la afirmaţia autorităţii contractante, potrivit căreia : *„Comisia de evaluare a avut o cu totul altă părere în ceea ce priveşte ofertele depuse pentru LOT I şi III ce au fost declarate conforme de aceeaşi Comisie cu toate ca preţurile diferă de cele aferente Lotului II"*, autoritatea contractantă aduce la cunoştinţa Consiliului următoarele:

Prin fişa de date a achiziţiei, capitolul II.....8) – „Împărţire în loturi", autoritatea contractantă a prevăzut: „Da - unul sau mai multe loturi", ofertantul având dreptul să depună oferta pe ....., 2 sau 3 loturi.

Întrucât pentru loturile ..... şi 3 asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a respectat, inclusiv cerinţele: "Va fi folosită aceeasi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări. (…) În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice", comisia de evaluare a constatat că propunerile financiare pentru aceste loturi respectă cerinţele autorităţii contractante.

Comisia de evaluare a considerat că o eventuală respingere a ofertelor depuse de către contestator pentru loturile ..... şi 3, ar fi fost excesivă.

Concluzionând, ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....) apreciază susţinerile contestatorului ca fiind nefondate şi neîntemeiate şi solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor respingerea contestaţiei formulată de către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L.

Alăturat punctului de vedere, autoritatea contractantă a depus, în copie, dosarul achiziţiei publice.

Prin cererea de intervenție accesorie în interesul autorităţii contractante nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., S.C. ..... S.A., solicită admiterea acesteia,

respingerea ca neîntemeiată a contestaţiei formulată de către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., menţinerea ca temeinic şi legal a rezultatului procedurii de atribuire, prin care oferta S.C. ..... S.A. a fost declarată unica câştigătoare., pentru următoarele considerente :

Cu titlu prealabil, în ceea ce priveşte interesul său în formularea prezentei cereri de intervenţie şi admisibilitatea acesteia, S.C. ..... S.A. arată că a depus ofertă în cadrul procedurii de atribuire în cauză.

Prin adresa nr. 57829/3/....., autoritatea contractantă i-a adus la cunoştinţă că, în urma evaluării ofertelor, oferta sa a fost declarată câştigătoare, situându-se pe locul .....

Ca urmare a acceptării ofertei sale, S.C. ..... S.A. consideră că are dreptul de a încheia contractul de achiziţie publică cu autoritatea contractantă, după cum, în mod expres, prevăd dispoziţiile art. 143 din H.G. nr. 395/2016.

Împotriva raportului procedurii, prin care oferta S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., în urma evaluării, a fost respinsă, asocierea menţionată anterior a formulat contestaţie.

Astfel, având în vedere dispoziţiile art. 61 alin. (.....) şi alin. (3) şi art. 67 din codul de procedură civilă, precum şi pe cele ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 şi art. 161 din Legea nr. 554/2004, S.C. ..... S.A. a formulat prezenta cerere de intervenţie „în interes alăturat autorităţii contractante".

De asemenea, intervenientul precizează că interesul său în promovarea cererii în cauză rezidă în solicitarea formulată în cuprinsul contestaţiei ca oferta sa să fie declarată acceptabilă şi conformă şi câştigătoare.

În urma prezentei proceduri de achiziţie publică se va încheia un acord cadru cu mai mulţi ofertanţi, iar atribuirea contractelor subsecvente se va realiza cu reluarea competiţiei. Având în vedere că, în urma procesului de evaluare, doar oferta S.C. ..... S.A. a fost declarată acceptabilă şi conformă, interesul contestatorului de a menţine rezultatul procedurii este indubitabil.

Astfel, având în vedere că S.C. ..... S.A. este îndreptăţită să încheie ca singur ofertant câştigător contractul cu autoritatea contractantă, iar decizia privind declararea câştigătoare a ofertei sale reprezintă un act unilateral al autorităţii contractante, care se adresează S.C. ..... S.A. şi nu contestatorului, în considerarea dispoziţiilor art. 6 din Convenţia Drepturilor Omului, precum şi ale art. 24 din Constituţia României, intervenientul are atât interesul de a îşi proteja dreptul câştigat prin procedura de licitaţie, cât şi dreptul de a formula apărări în contradictoriu cu contestatorul, motive pentru care solicită Consiliului să constate că prezenta cerere de intervenţie este admisibilă.

În ceea ce priveşte confirmarea interesului unui ofertant declarat câştigător de a interveni în cadrul procedruilor de soluţionare a contestaţiilor aferente procedurii în cauză, S.C. ..... S.A. invocă jurisprudenţa Curţii de Apel .....– Secţia Comercială, Maritimă şi

Fluvială, Contencios Administrativ şi Fiscal, respectiv Decizia Civilă nr. .....din 18.11.2009 pronunţată de aceasta şi jurisprudenţa Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor, respectiv o decizie pronunţată într-o speţă similară.

Pe fondul cauzei, referitor la criticile S.C. ..... S.A., intervenientul aduce la cunoştinţa Consiliului următoarele:

Astfel, S.C. ..... S.A. consideră că decizia autorităţii contractante este legală şi corectă, pentru motivele expuse în cele ce urmează:

În conformitate cu prevederile art. 137, alin. (3), lit.a), "*oferta este considerată neconformă în următoarele situaţii: a) nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcin*i".

În cuprinsul fişei de date a achiziţiei, la capitolul IV.4.2.) – „Modul de prezentare a propunerii financiare", în Nota, paragraful 3, din documentaţia de atribuire aferentă prezentei proceduri, este prevăzut, în mod explicit:

"*Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preturi în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări.*" şi la paragraful 9 se menţionează:

"în cazul în care se depune ofertă pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preturi unitare pentru categorii de lucrări identice".

Conform celor menţionate de către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. în contestaţia formulată, cu privire la respingerea ofertei sale în cadrul prezentei proceduri de achiziţie publcă, intervenientul susţine că aceasta a participat la procedurile aferente tuturor celor trei loturi şi a inclus în propunerile financiare cote de profit diferite, respectiv 10% -Lot-ul 3, 3%- Lot-ul 2 şi 10%- Lot-ul .....

În caietul de sarcini, la capitolul VI- „Descriere Preţuri", paragraful 4, se specifică, în mod expres, ceea ce trebuie inclus în preţul unitar, respectiv: "*în preţurile unitare contractantul va include toate cheltuielile directe, cheltuieli de transport, aprovizionare, manipulare, cheltuieli directe, indirecte, taxele, impozitele considerate ca obligaţii legale ale contractanţilor şi profitul (s.n), exclusiv T.V.A*".

Astfel, o cotă de profit diferită inclusă în ofertele aferente celor 3 loturi, pentru aceeaşi categorie de lucrări, conduce, în mod automat, la preţuri unitare diferite pentru aceeaşi categorie de lucrări, fapt interzis prin documentaţia de atribuire.

În aceste condiţii, este fără putinţă de tăgadă că decizia autorităţii contractante de respingere a ofertei contestatorului ca fiind neconformă este întemeiată şi legală.

Astfel, în opinia intervenientului, susţinerea S.C. ..... S.A., potrivit căreia preţurile unitare, respectiv închiderea de deviz, ar trebui să fie aceeaşi doar în cadrul ofertei pentru acelaşi lot, nu poate fi reţinută, deoarece intenţia autorităţii contractante de a impune o condiţie pentru

situaţia în care un ofertant depune oferte pentru mai multe loturi din însăşi formularea cerinţei: „în cazul în care se depune ofertă pe mai multe loturi...”.

În acest context, S.C. ..... S.A. solicită Consiliului să constate, din documentele depuse la dosarul cauzei, că existenţa condiţiei impuse prin documentaţia de atribuire este indubitabilă şi singura interpretare viabilă, fiind de altfel cea care reiese, în mod clar, din textul prin care a fost impusă, respectiv că preţurile unitare (inclusiv cota de profit) pentru aceeaşi categorie de lucrări trebuie să fie aceleaşi în ofertele pe care un ofertant le-ar depune pentru toate loturile la care participă. Prin includerea unor cote de profit diferite în ofertele aferente celor trei loturi la care contestatorul a participat, nu au fost respectate condiţiile impuse prin documentaţia de atribuire.

Concluzionând, intervenientul arată că autoritatea contractantă a realizat o evaluare corectă a ofertei asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. şi, pe cale de consecinţă, solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor să facă aplicarea dispoziţiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 şi să respingă contestaţia asocierii în cauză ca nefondată şi să menţină toate actele emise de către ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....).

În probaţiune, S.C. ..... S.A. a depus la dosarul cauzei, în copie, înscrisuri.

În drept, intervenientul invocă prevederile art. 61 alin. (3), art. 64, art. 249 şi art. 383 din Codul de procedură civilă, art. 6, art. 8, art. 10 şi art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum şi pe cele ale Legii nr. 98/2016 şi H.G. nr. 395/2016.

În urma studierii dosarului achiziţiei publice şi în replică faţă de cererea de intervenţie accesorie în interesul autorităţii contractante nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., formulată de către S.C. ..... S.A., la data de 24.05....., asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a depus la dosarul cauzei adresa înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 20871/24.05....., denumită „Concluzii scrise”, prin care reiterează solicitările formulate în cuprinsul contestaţiei (fără număr de înregistrare la emitent şi nedatată), înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., astfel: anularea adreselor nr. ...../..... şi nr. 55000/02.04....., precum şi a tuturor actelor subsecvente adresei nr. ...../....., reluarea etapei evaluării ofertelor, reevaluarea ofertei S.C. ..... S.A., cu respectarea prevederilor legale în vigoare în materia achiziţiilor publice şi aplicarea corespunzătoare a criteriilor stabilite în fişa de date a achiziţiei, desemnarea ofertei câştigătoare dintre ofertele declarate admisibile, respectându-se criteriul de atribuire „preţul cel mai scăzut”, precum şi respingerea cererii de intervenţie ca inadmisibilă, pentru următoarele considerente:

În prealabil, S.C. ..... S.A. invocă inadmisibilitatea cererii de intervenţie formulată de către S.C. ..... S.A., ca urmare a nerespectării cerinţelor impuse de art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

În acest sens, contestatorul precizează că cererea de intervenţie în cauză nu i-a fost comunicată, luând la cunoştinţă de existenţa ei în urma publicării în S.E.A.P., fiind nerespectată astfel condiţia de „înştiinţare a părţilor”, impusă de dispoziţiile legale, motiv pentru care solicită Consiliului respingerea acesteia ca inadmisibilă.

În ceea ce priveşte oferta sa, S.C. ..... S.A. solicită Consiliului să constate că aceasta respectă cerinţele din fişa de date a achiziţiei, în condiţiile în care a ofertat aceleaşi „preţuri unitare pentru Lot 2, ca şi pentru Lot I şi III, numai cota de profit a fost diferită la lotul II faţă de celelalte 2 loturi, însă preţurile unitare, aşa cum au fost ele definite în fişa de date sunt aceleaşi”.

În continuarea prezentelor concluzii scrise, asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. reiterează aspectele invocate în cuprinsul contestaţiei (fără număr de înregistrare la emitent şi nedatată), înregistrată la Consiliul Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor cu nr. ...../.....

Concluzionând, S.C. ..... S.A. solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor admiterea contestaţiei sale şi, pe cale de consecinţă, următoarele: anularea adreselor nr. ...../..... şi nr. 55000/02.04....., precum şi a tuturor actelor subsecvente adresei nr. ...../....., reluarea etapei evaluării ofertelor, reevaluarea ofertei S.C. ..... S.A., cu respectarea prevederilor legale în vigoare în materia achiziţiilor publice şi aplicarea corespunzătoare a criteriilor stabilite în fişa de date a achiziţiei, desemnarea ofertei câştigătoare dintre ofertele declarate admisibile, respectându-se criteriul de atribuire „preţul cel mai scăzut”, precum şi respingerea cererii de intervenţie, formulată de către S.C. ..... S.A., ca inadmisibilă.

II. Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., S.C. ..... S.A. critică adresa prin care a fost declarată admisibilă şi câştigătoare oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul ....., emisă către aceeaşi autoritate contractantă, respectiv ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....), învederând în motivare următoarele :

Astfel, contestatorul arată că autoritatea contractantă ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....) a iniţiat prezenta procedură de achiziţie publică la data de 05.08....., în acest sens publicând în S.E.A.P. anunţul de participare nr. ..... şi documentaţia de atribuire aferentă acesteia.

Prin adresa nr. ...../....., autoritatea contractantă i-a adus la cunoştinţă contestatorului faptul că oferta sa a fost declarată câştigătoare, clasându-se pe locul .....

Analizând documentele aferente procedurii de atribuire în cauză, publicate în S.E.A.P., S.C. ..... S.A. a constatat că şi oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a fost declarată câştigătoare, cu toate că aceasta este, în opinia sa, neconformă şi inacceptabilă.

Având în vedere că prezenta procedură de achiziţie publică prevede încheierea contractelor subsecvente, prin reluarea competiţiei în executarea acordului cadru, şi a faptului că, decizia autorităţii contractante este nelegală, oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. fiind, în mod eronat, declarată acceptabilă si conformă, S.C. ..... S.A. a formulat, în temeiul de art. 6 alin. (.....) din Legea nr. 101/2016 notificare prealabilă, document care a fost transmisă PRIMĂRIEI MUNICIPIULUI ..... la data de 17.04.....

Faţă de notificarea prealabilă menţionată anterior, autoritatea contractantă a formulat răspuns, la data de 23.04....., prin adresa nr. 63439, precizând că nu va adopta măsuri de remediere, pe motiv că evaluarea ofertei S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a fost corectă.

În opinia contestatorului, oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a fost declarată, în mod nelegal, acceptabilă şi conformă, în sensul că autoritatea contractantă nu a făcut o „evaluare atentă" a ofertei în cauză, încălcând astfel prevederile Legii nr. 98/2016 şi pe cele ale H.G. nr. 395/2016.

În cele ce urmează, S.C. ..... S.A. aduce la cunoştinţa Consiliului motivele pentru care consideră că se impune admiterea contestaţiei sale şi, pe cale de consecinţă, solicită Consiliului să reevalueze oferta depusă de către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. şi să o respingă.

Procedura de atribuire în cauză prevede atribuirea contractului de achiziţie publică, prin încheierea unui acord cadru, urmând ca executarea acordului cadru să se realizeze prin încheierea contractelor subsecvente cu reluarea competiţiei. Astfel, în urma procedurii de atribuire, în situaţia în care mai mulţi ofertanţi vor depune o ofertă acceptabilă şi conformă, autoritatea contractantă va incheia acordul cadru cu cei 2 ofertanţi clasaţi pe primele două locuri, urmând ca la momentul la care se vor incheia contractele subsecvente, fiecare dintre cei doi ofertanţi semnatari ai acordului cadru să reoferteze, în limitele ofertei depusă în cadrul procedurii.

Astfel, în condiţiile în care S.C. ..... S.A. ar trebui sa intre într-o nouă competitie cu un ofertant a cărui oferta este, în fapt, inacceptabilă şi neconformă, este indubitabil că, prin demersul autorităţii contractante de a nu respinge oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., se creează o vătămare contestatorului, demers pe care solicită Consiliului „să-l cenzureze".

S.C. ..... S.A. apreciază ca fiind nejustificată decizia autorităţii contractante de a admite şi declara conformă oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., întrucât aceasta nu îndeplineşte, în mod corespunzător, cerinţele caietului de sarcini.

În cuprinsul fişei de date a achiziţiei, la capitolul IV.4.2) – „Modul de prezentare a propunerii financiare", Notă, paragraful 3 se stipulează, în mod explicit următoarele: "*Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri în toate categoriile de lucrări.*

Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit (s.n.)) pentru toate categoriile de lucrări."

şi la paragraful 9 se menţionează că:

"*în cazul în care se depune ofertă pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice".*

Conform celor invocate de către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. în contestaţia pe care aceasta a formulat-o cu privire la respingerea ofertei, însă pentru lotul 2, aceasta a participat la procedurile aferente tuturor celor trei loturi şi a inclus în propunerile financiare cote de profit diferite, respectiv 10% - lotul 3; 3% - lotul 2 şi 10%-lotul .....

În cuprinsul caietului de sarcini, la capitolul VI – „Descriere preţuri", paragraful 4, este prevăzut, în mod expres, ceea ce trebuie inclus în preţul unitar, şi anume : respectiv "*în preţurile unitare contractantul va include toate cheltuielile directe, cheltuieli de transport, aprovizionare, manipulare, cheltuieli directe, indirecte, taxele, impozitele considerate ca obligaţii legale ale contractanţilor şi profitul (s.n), exclusiv T.V.A*".

Astfel, o cotă de profit diferită inclusă în ofertele aferente celor 3 loturi, pentru aceeaşi categorie de lucrări, conduce, în mod automat, la preţuri unitare diferite pentru aceeaşi categorie de lucrări, fapt interzis prin documentaţia de atribuire.

În aceste condiţii, nefiind respectate cerinţele documentaţiei de atribuire, autoritatea contractantă ar fi trebuit să declare oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. ca fiind neconformă şi inacceptabilă pentru lotul .....

Având în vedere că cerinţa privind utilizarea aceloraşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice pentru toate loturile la care partcipă un ofertant este inclusă în documentaţia de atribuire pentru toate cele 3 loturi, verificarea îndeplinirii acestei cerinţe trebuie realizată, în mod unitar, pentru toate loturile la care particpă un ofertant.

Astfel, argumentaţia asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., din cuprinsul contestaţiei, cu privire la procedura de atribuire a contractului de achiziţie publică, aferentă lotului 2, nu poate fi reţinută, pentru motivele care vor fi prezentate în cele ce urmează:

Referitor la susţinerea asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., potrivit căreia preţurile unitare, respectiv închiderea de deviz, ar trebui să fie aceleaşi doar în cadrul ofertei pentru acelaşi lot, contestatorul precizează că, în opinia, nu poate fi reţinută, deoarece intenţia autorităţii contractante de a impune o condiţie pentru situaţia în care un ofertant depune oferte pentru mai multe loturi este evidentă din însăşi formularea cerinţei "în cazul în care se depune ofertă pe mai multe loturi.....".

Raportat la cele expuse anterior, S.C. ..... S.A. solicită Consiliului să constate, din documentele depuse la dosarul cauzei, că existenţa condiţiei impuse prin documentaţia de atribuire este indubitabilă şi

singura interpretare viabilă, fiind de altfel cea care reiese, în mod clar, din textul prin care a fost impusă, respectiv că preţurile unitare (inclusiv cota de profit) pentru aceeaşi categorie de lucrări trebuie să fie aceleaşi în ofertele pe care un ofertant le-ar depune pentru toate loturile la care participă. Prin includerea unor cote de profit diferite în ofertele aferente celor trei loturi la care contestatorul a participat, nu au fost respectate condiţiile impuse prin documentaţia de atribuire.

Pe de altă parte, contestatorul nu este de acord nici cu interpretarea pe care autoritatea contractantă a dat-o cerinţelor impuse prin documentaţia de atribuire pentru cele trei loturi.

Astfel, în răspunsul la notificarea prealabilă a S.C. ..... S.A, autoritatea contractantă a menţionat următoarele:

"Prin Fişa de date la cap. 11.....8) Împărţirea în loturi, autoritatea contractantă a precizat: <<Da- unul sau mai multe loturi>>, ofertantul având dreptul să depună oferta pe ....., 2 sau 3 loturi.

Întrucât pentru LOTUL ..... şi 3 Asocierea ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a respectat inclusiv cerinţele: <<Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări. (...) În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice>>, comisia de evaluare a constatat că propunerile financiare pentru aceste loturi respectă cerinţele (s.n.) autorităţii contractante."

Din cele prezentate anterior, reiese că, prin răspunsul formulat, autoritatea contractantă recunoaşte şi acceptă interpretarea, potrivit căreia închiderea de deviz trebuie să fie aceeaşi pentru toate categoriile de lucrări, în condiţiile în care un ofertant depune ofertă pentru mai multe loturi.

De asemenea, contestatorul susţine că nu a reuşit să identifice nicio cerinţă din documentaţia de atribuire prin care să se impună o limitare a obligaţiei de a se prezenta preţuri unitare egale pentru categorii de lucrări identice în ofertele tuturor loturilor la care participă un ofertant, respectiv situaţia în care două oferte din trei respectă această cerinţă.

Cerinţa din cuprinsul documentaţiei de atribuire este foarte clară : *„În cazul în care se depune ofertă pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice"* şi nu poate fi interpretată parţial.

Potrivit susţinerilor contestatorului, cerinţa din fişa de date a achiziţiei s-ar traduce printr-o ecuaţie matematică, astfel:

Preţ unitar (inel. cotă profit) Lot .....= Preţ unitar (inel. cotă profit) Lot 2= Preţ unitar (inel. cotă profit) Lot 3.

În situaţia de faţă, pentru ofertele asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., luându-se în calcul că doar cota de profit este diferită, ecuaţia pe care încearcă să o justifice atât autoritatea contractantă, cât şi S.C. ..... S.A., ar arăta astfel:

10%=3%=10%

Raportat la cele prezentate mai sus, contestatorul concluzionează că autoritatea contractantă a decis admiterea ofertei asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru motive străine de cerinţele fişei de date a achiziţiei, invocând aspecte care nu sunt cuprinse în aceasta.

În considerarea principiului egalităţii de tratament, reglementat de art. 2 alin. (2), lit. b) din Legea nr. 98/2016, se poate constata că măsura admiterii asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. încalcă flagrant acest principiu.

În susţinerea argumentaţiei sale, contestatorul invocă jurisprudenţa CJCE, respectiv hotărârea din 22.06.1993, precum şi practica C.N.S.C., respectiv Decizia nr. ..... din data de 12.12.2011 şi consideră că se impune o reanalizare a ofertei depusă de către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L.

Concluzionând, S.C. ..... S.A. susţine că, „în mod neîntemeiat", autoritatea contractantă a înţeles să introducă criterii suplimentare de evaluare, să interpreteze neunitar şi distinct, după liberul său arbitru, aceeaşi cerinţă a documentaţiei de atribuire, decizând ca, în cadrul aceleiaşi proceduri, să respingă oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru un lot şi să o admită pentru celelalte două loturi.

Astfel, prin măsura dispusă, respectiv cea de declarare a ofertei asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. ca fiind conformă şi acceptabilă, au fost încălcate, în mod flagrant, principiile esenţiale care guvernează materia achiziţiilor publice, autoritatea contractantă aducând „grave prejudicii" operatorilor economici.

Faţă de cele expuse mai sus, S.C. ..... S.A. solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor admiterea contestaţiei sale şi, pe cale de consecinţă următoarele: : .....

În drept, contestatorul invocă prevederile art. 2 şi art. 8 alin. (.....), lit. b) din Legea nr. 101/2016 şi pe cele la care s-a făcut referire în cuprinsul contestaţiei.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 18 alin. (.....) din Legea nr. 101/2016 a fost depus punctul de vedere al autorităţii contractante nr. 71312/09.05....., înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 18684/09.05....., referitor la contestaţia formulată de către S.C. ..... S.A., vizând lotul ....., prin care se precizează următoarele :

Astfel, autoritatea contractantă reieterează aspectele vizând modul de derulare al procedurii, până la momentul de faţă, prezentate şi cu privire la contestaţia formulată de către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., menţionând, în plus, următoarele:

Ofertele prezentate de către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru loturile ..... şi 3 au fost declarate admisibile.

Ofertele desemnate câştigătoare în cadrul prezentei proceduri de achiziţie publice au fost cele depuse de:

Pentru Lot ..... - Zona Nord:

- S.C. ..... S.A., situată pe locul I în clasamentul întocmit;

- Asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., situată pe locul al II-lea în clasamentul întocmit.

  Pentru Lot 2 - Zona Sud-Est:
- S.C. ..... S.A., situată pe locul I în clasamentul întocmit.

  Pentru Lot 3 - Zona Vest:
- S.C. ..... S.A., situată pe locul I în clasamentul întocmit;
- Asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., situată pe locul al II-lea în clasamentul întocmit.

După comunicarea rezultatului procedurii, în conformitate cu dispoziţiile art. 6 din Legea nr. 101/2016, asocierea S.C. ..... S.A. a depus notificare prealabilă.

În temeiul art. 6 alin.(4) din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. 63439/23.04....., transmisă prin e-mail cu confirmare de primire, autoritatea contractantă a răspuns contestatorului că nu va adopta măsuri de remediere.

Cu adresa, înregistrată la PRIMĂRIA MUNICIPIULUI ..... cu nr. 71312/..... şi nr. 62117/16.04....., S.C. ..... S.A. a formulat contestaţia în cauză, care a fost transmisă prin e-mail la data de ....., ora 19:09.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă arată că prezenta contestaţie este nefondată şi solicită respingerea acesteia, pentru următoarele considerente:

Referitor la afirmaţia contestatorului, potrivit căreia „Autoritatea contractantă nu a efectuat o evaluare atentă a ofertei depusă de către Asocierea ....., măsură dispusă de Autoritatea contractant, de declarare a ofertei acesteia ca fiind conformă şi acceptabişă încalcă prevederile legii nr. 98/2016 şi ale H.G. 395/2016.

(...)Considerăm nejustificată decizia Autorităţii contractante de a admite şi declara conformă oferta asocierii ..... din cadrul procedurii de achiziţie publicăm, întrucât aceasta nu satisface în mod corespunzător cerinţele caietului de sarcini", autoritatea contractantă o apreciază ca fiind neîntemeiată, întrucât:

În urma analizării propunerii financiare, oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a fost respinsă pentru lotul 2, pentru următoarele motive:

Prin fişa de date a achiziţiei, capitolul IV.4.2) – „Modul de prezentare a propunerii financiare", autoritatea contractantă a solicitat : *„Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări.*

Ofertantii trebuie să-şi cuprindă în ofertă propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor calitative prevăzute în documentatia tehnică şi în caietul de sarcini; În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice."

Urmare a verificării propunerilor financiare s-a constatat că preţurile unitare ofertate de către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. pentru lot 2 sunt diferite faţă de preţurile unitare ofertate pentru loturile ..... şi 3.

În acest sens, cu adresa nr. 36743/01.03....., comisia de evaluare a solicitat contestatorului să justifice/clarifice, fără a se limita doar la reperele exemplificate, având în vedere că în cadrul Formularului de ofertă pe categorii de lucrări penru lotul 2 toate preţurile unitare sunt diferite faţă de cele ofertate pentru loturile ..... şi 3.

Până la data indicată în adresa nr. 36743/01.03....., respectiv 06.03....., asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a răspuns solicitării de clarificări, prin răspunsul postat în S.E.A.P. în data de 06.03....., semnat cu semnătură electronică extinsă, după cum urmează:

„Diferenţele de tarife constatate la lotul 2, faţă de loturile ..... şi 2 sunt generate de utilizarea pentru profit a cotei de 3%, faţă de Lot ..... şi Lot 2, unde cota pentru profit a fost de 10%.

În conformitate cu cerințele din Caietul de sarcini (pag. 47), se solicită:<<se va întocmi şi prezenta un deviz ofertă pentru fiecare categorie de lucrări (formulare cu liste de cantităţi şi resurse materiale, manoperă, utilaj şi transport). Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleași preturi în toate categoriile de lucrări>>, va fi folosită aceeași închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări.

Vă rugăm să observați că asocierea noastră a respectat cerința din Fişa de date, respectiv caietul de sarcini, pentru fiecare lot în parte. Astfel, a fost folosită aceeași închidere de deviz pentru toate/fiecare categorie de lucrări, la nivelul fiecărui lot. Cerința din Fişa de date, respectiv caietul de sarcini nu impunea o asemenea cerință pentru toate loturile, astfel încât am folosit aceeași încheiere de deviz pentru toate categoriile de lucrări ce alcătuiesc un lot.

În conformitate cu legislația în vigoare autoritatea contractantă în timpul evaluării ofertelor trebuie să facă referire strict la cerințele din fişa de date, şi nu să exceadă cerințelor acestora, fapt interzis de legislația în vigoare privind achizițiile publice.

Prin urmare pentru toate loturile au fost folosite aceleași tarife pentru materialele utilizate, pentru transport, manoperă şi utilaje, iar categoriile de lucrări aferente fiecărui lot au avut aceeași închidere de deviz.

În conformitate cu cerința solicitată din caietul de sarcini, utilizarea unor cote diferite de profit pentru fiecare lot nu contravine cerinței sus amintite.”

Totodată, prin adresa nr. 40539/08.03....., postată în S.E.A.P., comisia de evaluare a solicitat asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L., pentru lotul ..... şi pentru lotul 3, clarificări privind propunerea

financiară, respectiv să justifice/clarifice, fără a se limita doar la reperele exemplificate în cadrul adresei, având în vedere că în cadrul Formularului de ofertă pe categorii de lucrări pentru lot 2 toate preţurile unitare sunt diferite faţă de cele ofertate pentru lot ..... şi lot III, astfel:

"Prin Fişa de date la cap. IV.4.2) Modul de prezentare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a solicitat: <<Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări.

Ofertantii trebuie să-şi cuprindă în oferta propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor calitative prevăzute în documentaţia tehnică şi în caietul de sarcini; În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligatia de a utiliza aceleaşi preturi unitare pentru categorii de lucrări identice.>>

Preţurile unitare ofertate pentru LOT I şi LOT III sunt diferite faţă de preţurile unitare ofertate pentru LOT II. De exemplu: (...)

În acest sens, Comisia de evaluare vă solicită sa justificaţi/clarificaţi, fără a vă limita doar la reperele de mai sus, având în vedere că în cadrul Formularului de ofertă pe categorii de lucrari pentru Lot II toate preţurile unitare sunt diferite faţă de cele ofertate pentru LOT I şi LOT III."

Până la data de specificată în adresa nr. 40539/08.03....., respectiv 13.03....., ofertantul asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a răspuns solicitării de clarificări, prin răspunsul postat în S.E.A.P. în data de 13.03....., ora 15:59, semnat cu semnătură electronică extinsă.

În răspunsul la solicitarea de clarificări, asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a precizat că au fost utilizate tarife diferite pentru lotul 2, deoarece dacă ar fi utilizat aceleasi tarife ca la loturile ..... şi 3, s-ar fi depăşit bugetul supus achiziţiei pentru acest lot.

Analizând răspunsurile S.C. ..... S.A. la solicitările de clarificări, comisia de evaluare a constatat că, prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat următoarele:

"VI. DESCRIERE PREȚURI

Pentru asigurarea unor criterii de evaluare unitară a ofertelor, au fost stabilite cantitățile de lucrări care se estimează a fi efectuate, cantități ce sunt anexate la prezentul caiet de sarcini. Cantitățile finale de lucrări vor fi stabilite în urma elaborării proiectului.

Drept urmare, datele puse la dispoziție de către autoritatea contractantă vor fi utilizate de către ofertanți în mod exclusiv pentru elaborarea ofertei.

Modificarea cantităților de lucrări din prezentul caiet de sarcini va atrage după sine încadrarea ofertei drept neconformă și respingerea ei.

În prețurile unitare contractantul va include toate cheltuielile directe, cheltuieli de transport, aprovizionare, manipulare, cheltuieli

directe, indirecte, taxele, impozitele considerate ca obligații legale ale contractanților și profitul, exclusiv TVA.

În funcție de proiectantul care a întocmit documentațiile de avizare a lucrărilor de intervenție există 4 moduri de abordare a realizării modernizării și reabilitării străzilor și aleilor din ....., rezultând astfel: DALI de tip A, de tip B, de tip C și de tip D. Străzile au fost împărțite geografic în 3 loturi. Pe fiecare lot de străzi putem avea următoarele categorii de lucrări:

Prețul ..... Lucrări de execuție pentru curățire teren (lăstăriș, arbuști) (…) Toate operațiile specifice acestor lucrări vor fi incluse în devizul pe categorii de lucrări. Prețul se va prezenta în lei/mp.

Prețul 2. Lucrări de execuție pentru săpătură de pământ (…) Toate operațiile specifice acestor lucrări vor fi incluse în devizul pe categorii de lucrări. Prețul se va prezenta în lei/mp.

(…)

Prețul 87. Lucrări de execuție pentru marcaje rutiere (…)Toate operațiile specifice acestor lucrări vor fi incluse în devizul pe categorii de lucrări. Prețul se va prezenta în lei/mp.

ATENȚIE: Toate prețurile vor conține și valoarea aferentă serviciilor de proiectare și asistență tehnică în procent de maxim 3%. (…)

VII. PREZENTAREA OFERTEI

Oferta este compusă din oferta tehnică și oferta financiară. (…)

Ofertantul are obligația de a prezenta în oferta financiară prețul în lei, fără T.V.A., pentru fiecare lot în parte.

Ofertantul va prezenta anexe la formularul de ofertă care trebuie să conțină cel puțin următoarele informații:

- *listele cuprinzând cantitățile de lucrări, completate pe articole aferente categoriilor de lucrări pe fiecare lot și stradă în parte. Ofertanții trebuie să-și cuprindă în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor calitative prevăzute în documentația tehnică și în caietul de sarcini;*
- *centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv;*
- *centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte;*
- *orice alte elemente de natură financiară sau comercială care sunt necesare pentru evaluarea ofertei.*

(…) Se va întocmi și prezenta un deviz ofertă pentru fiecare categorie de lucrări (formulare cu liste de cantități și resurse materiale, manoperă, utilaj și transport). Prețurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje și transport vor fi ofertate cu aceleași prețuri în toate categoriile de lucrări. (…)"

De asemenea, prin fişa de date a achiziţiei, capitolul IV.4.2. – „Modul de prezentare a propunerii financiare", autoritatea contractantă a stabilit că: „*Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi*

închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări. (…) În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preturi unitare pentru categorii de lucrări identice."

Prin urmare, cerinta autorităţii contractante din fişa de date a achiziţiei, potrivit căreia "va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte si profit) pentru toate categoriile de lucrari" vizează toate preţurile unitare, aferente tuturor categoriilor de lucrări specificate în caietul de sarcini şi toate loturile nu doar preţurile de pe un lot, fiecare lot cuprinzând aceleaşi categorii de lucrări de la .....÷87.

În sensul celor expuse anterior, autoritatea contractantă precizează că, în cadrul unui lot, nu există categorii de lucrări identice.

Pe cale de consecinţă, categorii de lucrări identice se regăsesc doar dacă se compară lotul ..... cu lotul 2 şi lotul 3, adică, de exemplu, categoria de lucrari "Lucrări de execuție pentru curățire teren (lăstăriș, arbuști)" - Prețul ..... este identică doar cu Preţul ..... din cadrul lotului 2, sau cu Preţul ..... din cadrul lotului 3.

Totodată, în cadrul Formularului de ofertă pe categorii de lucrări la rubrica "Preţ unitar lei, fără T.V.A./UM" prezentat de către contestator, acesta a indicat preţurile unitare pe fiecare categorie de lucrări, care includ indirecte şi profit.

De asemenea, în cuprinsul caietului de sarcini, autoritatea contractantă a prevăzut că:

"*Ofertantul va prezenta anexe la formularul de ofertă care trebuie să conțină cel puțin următoarele informații:*

- listele cuprinzând cantitățile de lucrări, completate pe articole aferente categoriilor de lucrări pe fiecare lot și stradă în parte. Ofertanții trebuie să-și cuprindă în ofertă propriile consumuri și tehnologii de execuție, cu respectarea cerințelor calitative prevăzute în documentația tehnică și în caietul de sarcini; (…)

- orice alte elemente de natură financiară sau comercială care sunt necesare pentru evaluarea ofertei."

Mai mult decât atât, în cuprinsul caietului de sarcini, la pagina 19, autoritatea contractantă a definit, în mod clar, conţinutul preţului unitar, astfel: *„În preţurile unitare contractantul va include toate cheltuielile directe, cheltuieli de transport, aprovizionare manipulare, cheltuieli directe, indirecte, taxele, impozitele considerate ca obligaţii legale ale contractanţilor şi profitul, exclusiv T.V.A."*

În răspunsul la clarificări transmis de către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. cu adresa nr. 1152/13.03....., acesta recunoaşte că nu a respectat cerinţa autorităţii contractante, precizând că "Au fost utilizate tarife diferite pentru lotul 2, deoarece dacă am fi utilizat aceleaşi tarife ca la loturile ..... şi 3, s-ar fi depăşit bugetul supus achiziţiei pentru acest lot (…)".

Prin urmare, utilizarea unor cote diferite de profit pentru lotul 2 faţă de lotul ..... şi 3 contravine cerințelor autorităţii contractante.

Întrucât, asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a ofertat preţuri unitare pentru lotul 2 diferite faţă de preţurile unitare ofertate pentru lotul ..... şi lotul 3, rezultă că, pentru lotul 2, nu a făcut dovada respectării cerinţelor : "Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări. (…) În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preturi unitare pentru categorii de lucrări identice."

Având în vedere aspectele prezentate mai sus, comisia de evaluare a constatat că oferta prezentată de către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L., pentru lotul 2, nu respectă cerinţele documentaţiei de atribuire şi, pe cale de consecinţă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, a respins-o ca neconformă.

Aşa cum reiese din fişa de date a achiziţiei, capitolul IV.4.2.) – „Modul de prezentare a propunerii financiare", pagina 12, autoritatea contractantă a solicitat, în mod foarte clar, următoarele:

„(…) Ofertanţii trebuie să-şi cuprindă în ofertă propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor calitative prevăzute în documentaţia tehnică şi caietul de sarcini.

Pentru fiecare categorie de lucrări se vor încadra operaţiunile pe articole de deviz. Încadrarile vor cuprinde toate procurările de materiale necesare şi toate operaţiile descrise în caietul de sarcini (descrierea preţurilor).

Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje şi transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări.

Ofertanţii trebuie să-şi cuprindă în ofertă propriile consumuri şi tehnologii de execuţie, cu respectarea cerinţelor calitative prevăzute în documentaţia tehnică şi în caietul de sarcini;

f) orice alte elemente de natură financiară sau comercială, care sunt necesare pentru evaluarea ofertei. (…)

În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice.

Notă: - Preţul unitar va fi exprimat în lei, fără T.V.A. şi va contine toate costurile şi cheltuielile necesare pentru îndeplinirea acordului - cadru, conform cerinţelor caietului de sarcini şi anexele la caietul de sarcini pe fiecare lot în parte. Ofertele care nu îndeplinesc condiţiile tehnico calitative solicitate în caietul de sarcini şi anexele la caietul de sarcini, nu li se va aplica criteriul de atribuire specificat, fiind considerate neconforme – art. 137, alin. (3), lit. (a) din H.G. 395/2016. Lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa propunerii financiare, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract, ceea ce atrage încadrarea ofertei în categoria ofertelor inacceptabile."

De asemenea, în cuprinsul caietului de sarcini, la pagina 19, autoritatea contractantă a definit, în mod clar, conţinutul preţului unitar,

şi anume: *”În preţurile unitare contractantul va include toate cheltuielile directe, cheltuieli de transport, aprovizionare manipulare, cheltuieli directe, indirecte, taxele, impozitele considerate ca obligaţii legale ale contractanţilor şi profitul, exclusiv T.V.A.”*

Prin urmare, cerinţele autorităţii contractante au fost stipulate foarte clar în documentatia de atribuire, publicată în S.E.A.P.

Potrivit art. 123 alin. (.....) din Anexa la H.G. nr. 395/2016, ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, până la data limită de depunere a ofertelor.

Ofertantul, alegând să participe la procedura de atribuire în cauză, îşi asumă să respecte, în totalitate, cerințele documentației de atribuire.

Asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a respectat această cerinţă din fişa de date, pentru fiecare lot în parte şi a fost folosită aceeaşi închidere de deviz pentru toate/fiecare categorie de lucrări la nivelul fiecarui lot”, însă nu a respectat obligaţia de a folosi aceeaşi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări (pentru toate loturile: lot ....., lot 2 şi lot 3), nu a utilizat aceleaşi preturi unitare pentru categorii de lucrări identice.

Astfel, utilizarea unor cote diferite de profit, pentru lotul 2 faţă de lotul ..... şi lotul 3, contravine cerinţelor autorităţii contractante, stabilite prin documentaţia de atribuire.

În conformitate cu prevederile art. 133, alin. (.....), din H.G. nr. 395/2016, „comisia de evaluare are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă, atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică”, în raport cu cerinţele documentaţiei de atribuire.

Totodată, conform dispoziţiilor art. 134, alin. (.....), „comisia de evaluare are obligaţia de a stabili care sunt clarificările şi completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum şi perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora”.

În acest sens, comisia de evaluare a analizat şi verificat toate aspectele financiare conţinute de ofertele depuse, inclusiv ale ofertei depusă de către Asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. şi a stabilit clarificările necesare pentru evaluarea ofertei, precum şi ofertele admisibile şi/sau ofertele neconforme/inacceptabile.

Cu privire la susţinerea contestatorului, conform căreia *„Autoritatea contractantă încearcă să aplice cerinţe/condiţii suplimentare în etapa de evaluare a ofertelor care nu au fost incluse în documentaţia de atribuire.*

Întrucât modul de aducere la îndeplinire a cerinţelor din fişa de date trebuie să fie indicat de autoritate, în lipsa unor asemenea menţiuni exprese în documentaţia de atribuire, autoritatea contractantă nu poate aplica ulterior criterii suplimentare de evaluare şi stabilire a conformităţii ofertelor, o asemenea conduită fiind grav nelegală”, autoritatea contractantă o apreciază ca fiind „falsă”, pentru următoarele considerente:

Prin fişa de date a achiziţiei, capitolul II.....8) – „Împărţire în loturi”, autoritatea contractantă a prevăzut: „Da - unul sau mai multe loturi”, ofertantul având dreptul să depună oferta pe ....., 2 sau 3 loturi.

Întrucât pentru loturile ..... şi 3 asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a respectat, inclusiv cerinţele: “Va fi folosită aceeasi închidere de deviz (indirecte şi profit) pentru toate categoriile de lucrări. (…) În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanţii au obligaţia de a utiliza aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice”, comisia de evaluare a constatat că propunerile financiare pentru aceste loturi respectă cerinţele autorităţii contractante.

Având în vedere principiul bunei credinţe, invocat de către contestator, comisia de evaluare a considerat că o eventuală respingere a ofertelor depuse de către contestator pentru loturile ..... şi 3, ar fi fost excesivă.

Mai mult decât atât, prin declararea ca fiind câştigătoare a ofertelor depuse de către asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. pentru loturile ..... şi 3, autoritatea contractantă a respectat îndeplinirea cerinţelor minime impuse prin documentaţia de atribuire, respectiv ca preţurile unitare ofertate pentru categorii de lucrări identice, să fie aceleaşi.

Concluzionând, ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....) apreciază susţinerile contestatorului ca fiind nefondate şi neîntemeiate şi solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor respingerea contestaţiei formulată de către S.C. ..... S.A.

Prin cererea de intervenție voluntară nr. 2634/....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 19155/14.05....., S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. solicită să se constate că oferta sa depusă în cadrul prezentei proceduri de achiziţie publică este „conformă şi acceptabilă”, susţinerile S.C. ..... S.A. cu privire la aceasta fiind neîntemeiate.

De asemenea, intervenientul solicită respingerea contestaţiei formulată de către S.C. ..... S.A., în principal, ca lipsită de interes şi, în subsidiar, ca neîntemeiată.

Referitor la excepţia lipsei de interes a S.C. ..... S.A. în promovarea prezentei contestaţii, având în vedere că oferta acesteia a fost declarată câştigătoare, intervenientul susţine că aceasta nu justifică un interes legitim, personal, născut şi actual, în formularea acesteia, în sensul art. 33 din Codul de procedură civilă.

Justificarea pretinsului prejudiciu suferit de contestator nu poate fi reţinută, întrucât chiar procedura de atribuire în cauză prevede încheierea unui acord cadru cu mai mulţi operatori economici, urmând ca executarea acordului cadru să se realizeze prin încheierea contractelor subsecvente cu reluarea competiţiei.

S.C. ..... S.A. a cunoscut, încă de la momentul depunerii ofertei, că scopul licitaţiei este încheierea unui acord cadru cu mai mulţi operatori

economici, urmând ca atribuirea contractelor subsecvente să se realizeze cu reluarea competiţiei.
În ceea ce priveşte oferta depusă de către societatea sa pentru lotul ..... şi care face obiectul contestaţiei în cauză, intervenientul apreciază că, în mod corect, autoritatea contractantă a considerat-o ca fiind conformă şi acceptabilă.
În acest sens, S.C. ..... S.A. solicită Consiliului să constate că, prin fişa de date a achiziţiei, capitolul II.....8) - „Împărţirea pe loturi", autoritatea contractantă a specificat : „Da-unul sau mai multe loturi", ofertantul având dreptul să depună oferta pe .....,2 sau 3 loturi, neexistând o limitare a numărului de oferte.
Oferta S.C. ..... S.A. pentru lotul 2 a fost declarată neconformă, întrucât cuprindea o cotă de profit diferită de profit de cea aferentă loturilor ..... şi 3, însă a fost contestată această decizie la C.N.S.C., în considerarea faptului că au fost respectate cerinţele din caietul de sarcini (pag. 47), unde se solicită: „se va întocmi şi prezenta un deviz ofertă pentru fiecare categorie de lucrări. Preţurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar, tarifele pentru utilaje de transport vor fi ofertate cu aceleaşi preţuri pentru toate categoriile de lucrări, va fi folosită aceeaşi închidere de deviz pentru toate categoriile de lucrări".

Asocierea a respectat această cerinţă din fişa de date a achiziţiei, pentru fiecare lot în parte şi a fost folosită aceeaşi închidere de deviz pentru toate/fiecare categorie de lucrări la nivelul fiecărui lot.

Aşadar, pentru toate loturile au fost folosite aceleaşi tarife pentru materialele utilizate, pentru transport, manoperă şi utilaje, iar categoriile de lucrări aferente fiecărui lot au avut aceeaşi închidere de deviz.
Diferenţele existente între ofertele aferente loturilor ..... şi 3, pe de o parte şi oferta aferentă lotului 2 au fost sancţionate de către autoritatea contractantă prin declararea ca neconformă a ofertei aferentă lotului 2. Declararea tuturor celor 3 oferte ca neconforme, aşa cum doreşte S.C. ..... S.A., în condiţiile în care cel puţin 2 din cele 3 oferte îndeplinesc cerinţele din fişa de date a achiziţiei, ar fi, în opinia intervenientului, „o măsură nelegală, excesivă şi fără suport legal".

În acest sens, s-a pronunţat şi Tribunalul de Primă Instanţă de la Luxemburg, care a statuat faptul că, o condiţie prevăzută în caietul de sarcini trebuie interpretată în funcţie de obiectul său, de sistemul şi de modul său de formulare. (cauza
Concluzionând, asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor să constate că oferta sa este una conformă şi acceptabilă şi să respingă contestaţia formulată de către S.C. ..... S.A.
În urma studierii dosarului achiziţiei publice, în replică faţă de punctul de vedere al autorităţii contractante nr. 71312/09.05....., înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 18684/09.05..... şi faţă de cererea de intervenţie nr. 2634/....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 19155/14.05....., la data de 21.05....., S.C. ..... S.A. a depus la dosarul cauzei adresa nr.

1313/21.05....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 20259/21.05....., denumită „Concluzii scrise”, prin care reiterează solicitările formulate în cuprinsul contestaţiei nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., astfel: anularea adresei prin care a fost comunicat rezultatul procedurii de atribuire, cu privire la oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul ....., anularea tuturor actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă, după transmiterea adresei menţionate mai sus, reevaluarea ofertei asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., cu luarea în considerare a motivelor din prezenta contestaţie şi respingerea acesteia ca neconformă şi inacceptabilă.
În susţinerea solicitărilor sale, S.C. ..... S.A. aduce la cunoştinţa Consiliului următoarele:
Astfel, cu titlu preliminar, S.C. ..... S.A. arată că îşi menţine, în totalitate, argumentele invocate în cuprinsul contestaţiei.
Cu privire la excepţia lipsei de interes, invocată de către asocierea asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L., contestatorul solicită Consiliului să o respingă, întrucât interesul său în promovarea acestei acţiuni este determinat, legitim, personal, născut şi actual, în sensul art. 33 din Codul de procedură civilă.

De asemenea, contestatorul subliniază că este indubitabil că interesul societăţii sale ar fi lezat în mod grav, în situaţia în care s-ar permite ca un ofertant, care a întocmit o ofertă, care se abate, în mod clar, de la condiţiile impuse prin documentaţia de atribuire, să participe într-o etapă viitoare a prezentei proceduri, respectiv în etapa de reluare a competiţiei pentru încheierea contractelor subsecvente.

În ceea ce priveşte argumentele pe fond ale intervenientului, contestatorul le apreciază ca fiind neîntemeiate.
Referitor la susţinerile autorităţii contractante din cuprinsul punctului de vedere exprimat, S.C. ..... S.A. precizează că acestea nu pot fi reţinute, în condiţiile în care ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....) a decis în mod nelegal şi eronat că oferta asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. ar fi conformă şi acceptabilă.

Contestatorul susţine argumentele autorităţii contractante, cu privire la temeinicia existenţei condiţiei, potrivit căreia ofertanţii trebuiau să oferteze aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice pentru toate loturile la care un ofertant a decis să depună ofertă.
Pe de altă parte, S.C. ..... S.A. nu este de acord cu argumentaţia autorităţii contractante, conform căreia în situaţia în care Asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. ar fi respectat parţial condiţia, respectiv a ofertat aceleaşi preţuri unitare în 2 din cele 3 loturi, atunci ofertele pentru două loturi pot fi considerate conforme şi admisibile.
În opinia contestatorului, autoritatea contractantă nu poate introduce reguli de interpretare a cerinţelor din caietul de sarcini. A introduce criterii noi de evaluare, care nu au fost cunoscute tuturor ofertanţilor, în etapa de evaluare, cu justificarea că respingerea ofertei asocierii

S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. ar fi una excesivă, încalcă, în mod grav, principiul transparenţei şi pe cel al tratamentului egal.

Având în vedere că au existat ofertanţi care au îndeplinit cerinţa în cauză, contestatorul consideră că, în cazul în care alţi ofertanţi ar fi judecaţi cu altă unitate de măsură, s-ar încălca principiul tratamentului egal şi s-ar crea un avantaj acelui ofertant care nu a îndeplinit această condiţie.

Concluzionând, S.C. ..... S.A. arată că, în mod neîntemeiat, autoritatea contractantăm a înţeles să admită oferta asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L., aceasta introducând criterii suplimentare de evaluare, interpretând neunitar şi distinct aceeaşi cerinţă a documentaţiei de atribuire, în sensul că a decis în cadrul aceleaşi proceduri să respingă oferta asocierii pentru un lot şi să o respingă pentru celelalte două loturi.

De asemenea, contestatorul susţine că decizia autorităţii contractante de a considera oferta asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. a fiind acceptabilă şi conformă încalcă principiile care guvernează materia achiziţiilor publice.

Atâta timp cât existenţa condiţiei, ca toate ofertele unui ofertant să includă aceleaşi preţuri unitare pentru categorii de lucrări identice, pentru toate loturile, a fost introdusă de către autoritatea contractantă în documentaţie, nu a fost contestată de către niciun ofertant şi mai mult decât atât au existat ofertanţi care au îndeplinit această condiţie, a exclude un ofertant din cadrul procedurii pentru că nu a respectat condiţia în cauză, nu poate şi nu trebuie să fie considerată o măsură excesivă.

În situaţia de faţă, în care asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. nu a depus cele trei oferte, în care să includă aceleaşi preţuri unitare pentru aceleaşi categorii de lucrări, este indubitabil că aceasta nu a îndeplinit cerinţele documentaţiei de atribuire, ofertele sale trebuind respinse pentru întreaga procedură.

Faţă de cele prezentate mai sus şi de cele menţionate în cuprinsul contestaţiei nr...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr...../....., S.C. ..... S.A. solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor admiterea contestaţiei sale şi, pe cale de consecinţă, următoarele: anularea adresei prin care a fost comunicat rezultatul procedurii de atribuire, cu privire la oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul ....., anularea tuturor actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă, după transmiterea adresei menţionate mai sus, reevaluarea ofertei asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., cu luarea în considerare a motivelor din prezenta contestaţie şi respingerea acesteia ca neconformă şi inacceptabilă, precum şi respingerea cererii de intervenţie.

În urma studierii dosarului achiziţiei publice, asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a depus la dosarul cauzei adresa (fără număr de înregistrare la emitent şi nedatată), înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 20861/24.05....., denumită „Concluzii scrise”, prin care solicită

respingerea contestaţiei formulată de către S.C. ..... S.A., în principal, ca lipsită de interes şi, în subsidiar, ca neîntemeiată.

De asemenea, asocierea în cauză solicită Consiliului să constate că oferta sa este conformă şi acceptabilă, susţinerile S.C. ..... S.A. referitoare la aceasta fiind neîntemeiate.

În susţinerea solicitărilor sale, asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. reiterează aspectele invocate în cuprinsul cererii de intervenţie nr. 2634/....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 19155/14.05.....

III. Prin contestaţia nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., S.C. ..... S.A. critică adresa prin care a fost declarată admisibilă şi câştigătoare oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul 3, emisă către aceeaşi autoritate contractantă, respectiv ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....), învederând, în motivare, aceleaşi argumente prezentate şi în cuprinsul contestaţiei nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., vizând lotul ..... din cadrul prezentei proceduri de achiziţie publică.

Având în vedere că prezenta procedură de achiziţie publică prevede încheierea contractelor subsecvente, prin reluarea competiţiei în executarea acordului cadru, şi a faptului că, decizia autorităţii contractante este nelegală, oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. fiind, în mod eronat, declarată acceptabilă si conformă, S.C. ..... S.A. a formulat, în temeiul de art. 6 alin. (.....) din Legea nr. 101/2016 notificare prealabilă, document care a fost transmisă PRIMĂRIEI MUNICIPIULUI ..... la data de 17.04.....

Faţă de notificarea prealabilă menţionată anterior, autoritatea contractantă a formulat răspuns, la data de 23.04....., prin adresa nr. 63440, precizând că nu va adopta măsuri de remediere, pe motiv că evaluarea ofertei S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a fost corectă.

Concluzionând, S.C. ..... S.A. solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor admiterea contestaţiei sale şi, pe cale de consecinţă următoarele: : anularea adresei prin care a fost comunicat rezultatul procedurii de atribuire, cu privire la oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul 3, anularea tuturor actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă, după transmiterea adresei menţionate mai sus, reevaluarea ofertei asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., cu luarea în considerare a motivelor din prezenta contestaţie şi respingerea acesteia ca neconformă şi inacceptabilă, precum şi accesul la dosarul achiziţiei publice.

În drept, contestatorul invocă prevederile art. 2 şi art. 8 alin. (.....), lit. b) din Legea nr. 101/2016 şi pe cele la care s-a făcut referire în cuprinsul contestaţiei.

La dosarul cauzei, în temeiul art. 18 alin. (.....) din Legea nr. 101/2016 a fost depus punctul de vedere al autorităţii contractante nr. 71314/09.05....., înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 18727/10.05.....,

referitor la contestaţia formulată de către S.C. ..... S.A., vizând lotul 3, prin care solicită respingerea acesteia ca nefondată.

În susţinerea solicitării sale, autoritatea contractantă reiterează aspectele invocate cu privire la contestaţia formulată de către S.C. ..... S.A., vizând lotul .....

Concluzionând, ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....) apreciază susţinerile contestatorului ca fiind nefondate şi neîntemeiate şi solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor respingerea contestaţiei formulată de către S.C. ..... S.A.

Prin cererea de intervenţie voluntară nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../14.05....., S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. solicită să se constate că oferta sa depusă în cadrul prezentei proceduri de achiziţie publică este conformă şi acceptabilă, susţinerile S.C. ..... S.A. cu privire la aceasta fiind neîntemeiate.

De asemenea, intervenientul solicită respingerea contestaţiei formulată de către S.C. ..... S.A., în principal, ca lipsită de interes şi, în subsidiar, ca neîntemeiată.

În acest sens, S.C. ..... S.A. reiterează argumentele prezentate în cuprinsul cererii de intervenţie nr. 2634/....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 19155/14.05....., formulată faţă de contestaţia S.C. ..... S.A., vizând lotul .....

Concluzionând, intervenientul solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor să constate că oferta sa este una conformă şi acceptabilă şi să respingă contestaţia formulată de către S.C. ..... S.A. pentru lotul 3.

În urma studierii dosarului achiziţiei publice, în replică faţă de punctul de vedere al autorităţii contractante nr. 71314/09.05....., înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 18727/10.05..... şi faţă de cererea de intervenţie nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../14.05....., la data de 21.05....., S.C. ..... S.A. a depus la dosarul cauzei adresa nr. 1314/21.05....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 20262/21.05....., denumită „Concluzii scrise”, prin care reiterează solicitările formulate în cuprinsul contestaţiei nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., astfel: anularea adresei prin care a fost comunicat rezultatul procedurii de atribuire, cu privire la oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul 3, anularea tuturor actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă, după transmiterea adresei menţionate mai sus, reevaluarea ofertei asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., cu luarea în considerare a motivelor din prezenta contestaţie şi respingerea acesteia ca neconformă şi inacceptabilă.

În susţinerea solicitărilor sale, S.C. ..... S.A. reiterează aspectele invocate în cadrul concluziilor scrise, formulate faţă de contestaţia sa vizând lotul .....

Cu titlu preliminar, S.C. ..... S.A. arată că îşi menţine, în totalitate, argumentele invocate în cuprinsul contestaţiei.
Cu privire la excepţia lipsei de interes, invocată de către asocierea asocierea S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L., contestatorul solicită Consiliului să o respingă, întrucât interesul său în promovarea acestei acţiuni este determinat, legitim, personal, născut şi actual, în sensul art. 33 din Codul de procedură civilă.

În ceea ce priveşte argumentele pe fond ale intervenientului, contestatorul le apreciază ca fiind neîntemeiate.

Referitor la susţinerile autorităţii contractante din cuprinsul punctului de vedere exprimat, S.C. ..... S.A. precizează că acestea nu pot fi reţinute, în condiţiile în care ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....) a decis în mod nelegal şi eronat că oferta asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L. ar fi conformă şi acceptabilă.

Faţă de cele prezentate mai sus şi de cele menţionate în cuprinsul contestaţiei nr ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., S.C. ..... S.A. solicită Consiliului Naţional de Soluţionare a Contestaţiilor admiterea contestaţiei sale şi, pe cale de consecinţă, următoarele: anularea adresei prin care a fost comunicat rezultatul procedurii de atribuire, cu privire la oferta asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul 3, anularea tuturor actelor subsecvente emise de către autoritatea contractantă, după transmiterea adresei menţionate mai sus, reevaluarea ofertei asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., cu luarea în considerare a motivelor din prezenta contestaţie şi respingerea acesteia ca neconformă şi inacceptabilă, precum şi respingerea cererii de intervenţie.

În urma studierii dosarului achiziţiei publice, asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a depus la dosarul cauzei adresa (fără număr de înregistrare la emitent şi nedatată), înregistrată la C.N.S.C. cu nr. 20868/24.05....., denumită „Concluzii scrise”, prin care solicită respingerea contestaţiei formulată de către S.C. ..... S.A., în principal, ca lipsită de interes şi, în subsidiar, ca neîntemeiată.

De asemenea, asocierea în cauză solicită Consiliului să constate că oferta sa este conformă şi acceptabilă, susţinerile S.C. ..... S.A. referitoare la aceasta fiind neîntemeiate.

În acest sens, S.C. ..... S.A. reiterează argumentele prezentate în cuprinsul concluziilor scrise formulate faţă de contestaţia S.C. ..... S.A. vizând lotul .....

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situaţie de fapt:

În calitate de autoritate contractantă, ... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....) a iniţiat o procedură de licitaţie deschisă, desfăşurată online, divizată pe loturi, în vederea încheierii acordului cadru, având ca obiect „Reabilitare şi modernizare străzi şi alei din ..... (PT + execuţie)” –acord-cadru”, prin publicarea în S.E.A.P. a anunţului de participare nr. ...../05.08.....

Conform anunţului de participare și a documentației de atribuire, criteriul de atribuire este „preţul cel mai scăzut”, iar valoarea estimată a acordului cadru este de 76.159.250,09 lei, fără T.V.A.

În raportul procedurii nr. ...../....., întocmit în urma evaluării ofertelor, s-au consemnat următoarele: oferta depusă de către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul 2, a fost respinsă ca neconformă, în temeiul art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 oferta desemnată câştigătoare, în baza criteriului de atribuire „preţul cel mai scăzut”, fiind cea prezentată de către S.C. ..... S.A., cu o propunere financiară de 25.531.734,91 lei, fără T.V.A.; oferta depusă de către S.C. ..... S.A., pentru lotul ....., a fost declarată admisibilă şi câştigătoare, cu o propunere financiară de 28.413.477,05 lei, fără T.V.A. şi oferta depusă de către S.C. ..... S.A. pentru lotul 3 a fost declarată admisibilă şi câştigătoare, cu o propunere financiară de 8.632.410,79 lei, fără T.V.A.

Comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire a fost transmisă de către autoritatea contractantă către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul 2, prin adresa nr. 57790/....., către S.C. ..... S.A., pentru lotul ....., prin adresa ...../..... şi către S.C. ..... S.A., pentru lotul 3, prin adresa nr. 57829/3/.....

Împotriva comunicărilor privind rezultatul procedurii pentru cele trei loturi au fost formulate notificări prealabile de către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., pentru lotul 2 și de către S.C. ..... S.A., pentru lotul ..... și pentru lotul 3, în conformitate cu prevederile art. 6 din Legea nr. 101/2016, modificată, la care autoritatea contractantă a răspuns prin adresele nr. 55000/02.04....., nr. 63439/23.04..... și nr. 63440/23.04....., în cuprinsul cărora a precizat că nu va adopta măsuri de remediere, motiv pentru care au fost formulate contestațiile ce fac obiectul prezentei cauze.

I. Procedând la soluționarea contestației formulată de S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii formate din S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., Consiliul constată că aceasta vizează rezultatul procedurii de atribuire aferentă lotului 2, fiind formulate critici cu privire la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei prezentate de acest ofertant.

Preliminar, Consiliul are în vedere că după depunerea contestației de către S.C. ..... S.A. pentru lotul 2, a fost depusă cererea de intervenție accesorie nr. ..... în data de ....., de către S.C. ..... S.A., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., prin care a solicitat admiterea acesteia, respingerea respectivei contestații și menținerea rezultatului procedurii de atribuire pentru lotul 2.

*nr. 134/2010Codul de procedură civilăalin. (7)*Analizând cererea de intervenție formulată de S.C. ..... S.A., Consiliul are în vedere prevederile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, modificată, potrivit cărora „Până la soluţionarea contestaţiei de către Consiliu, operatorii economici interesaţi să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanţi la procedura de atribuire, pot formula, cu înştiinţarea părţilor cauzei, cerere de intervenţie 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 faptului că s-a formulat contestaţie. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestaţie” și constată caracterul tardiv al acesteia.

Astfel, Consiliul reține că autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de S.C. ..... S.A. pentru lotul 2 în data de 16.04....., iar S.C. ..... S.A. a transmis cererea de intervenție nr. ..... în data de ....., prin poștă, aceasta fiind predată la Oficiul Poștal nr. 52 ..... în data de ....., ora 17.07, conform detaliilor privind transmiterea nr. VA09983997747.

Având în vedere prevederile art. 3 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 98/2016 conform cărora *„Termenele prevăzute în cuprinsul prezentei legi se calculează conform următoarelor reguli:*

a) la calculul unui termen exprimat în zile, luni sau ani de la un anumit eveniment ori act sau acţiune, data la care se produce respectivul eveniment, act ori acţiune nu se ia în considerare", pecum și faptul că autoritatea contractantă a postat în SEAP în data de 16.04..... contestația formulată, Consiliul constată că termenul avut la dispoziție de către S.C. ..... S.A. pentru depunerea unei cereri de intervenție la contestația formulată de S.C. ..... S.A. a început să curgă în data de 17.04..... și s-a împlinit în data de 26.04.....

Prin urmare, Consiliul constată că S.C. ..... S.A. a transmis cererea de intervenție accesorie nr. ...../....., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., cu depășirea termenului prevăzut la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, modificată.

Într-o atare situație, în temeiul prevederilor art. 17 alin. (3), coroborate cu cele ale art. 26 alin. (.....) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul admite excepția tardivității cererii de intervenție formulată de S.C. ..... S.A., invocată de S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. și o respinge ca tardiv formulată.

Procedând la soluționarea contestației formulate de S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., Consiliul are în vedere că autoritatea contractantă a transmis acestui ofertant adresa nr. ...../....., de comunicare a rezultatului procedurii pentru lotul 2, în cuprinsul căreia a precizat că „(...) în urma analizării propunerii financiare oferta dumneavoastră a fost respinsă din următoarele motive:

(...)

Întrucât dumneavoastră ați ofertat prețuri unitare pentru Lot 2 diferite față de prețurile unitare ofertate pentru lot ..... și lot 3, se constată că pentru lotul 2 nu faceți dovada respectării cerințelor «Va fi folosită aceeași închidere de deviz (indirecte și profit) pentru toate categoriile de lucrări (...) În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanții au obligația de a utiliza aceleași prețuri unitare pentru categorii de lucrări identice».

(...)

În concluzie: din considerentele mai sus menționate, se constată că oferta prezentată de ofertantul Asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. nu respectă cerințele documentației de atribuire.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, oferta depusă de Asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. este considerată neconformă".

Raportat la motivul de respingere a ofertei prezentate de Asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru lotul 2, așa cum acesta a fost indicat în cuprinsul adresei nr. ...../....., de comunicare a rezultatului procedurii pentru lotul 2, Consiliul reține ca fiind relevante în soluționare prevederile de la punctul IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare" din fișa de date a achiziției potrivit cărora „Prețurile unitare ale materialelor folosite, salariul tarifar (pe fiecare meserie în parte), tarifele pentru utilaje și transport vor fi ofertate cu aceleași prețuri în toate categoriile de lucrări. Va fi folosită aceeași închidere de deviz (indirecte și profit) pentru toate categoriile de lucrări. (…) În cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanții au obligația de a utiliza aceleași prețuri unitare pentru categorii de lucrări identice".

De asemenea, se reține că în cuprinsul caietului de sarcini, la punctul VI. „Descriere prețuri", este prevăzut că *„Pentru asigurarea unor*

criterii de evaluare unitară a ofertelor, au fost stabilite cantitățile de lucrări care se estimează a fi executate, cantități ce sunt anexate la prezentul caiet de sarcini. Cantitățile finale de lucrări vor fi stabilite în urma elaborării proiectului.

Drept urmare, datele puse la dispoziție de către autoritatea contractantă vor fi utilizate de către ofertanți în mod exclusive pentru elaborarea ofertei.

Modificarea cantităților de lucrări din prezentul caiet de sarcini va atrage după sine încadrarea ofertei drept neconformă și respingerea ei.

În prețurile unitare contractantul va include toate cheltuielile directe, cheltuieli de transport, aprovizionare, manipulare, cheltuieli indirecte, taxele, impozitele considerate ca obligații legale ale contractanților și profitul, exclusive T.V.A.".

Astfel, Consiliul are în vedere că, în conformitate cu prevederile art. 154 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă și-a îndeplinit obligaţia de elaborare a documentaţiei de atribuire astfel încât aceasta să conţină toate informaţiile necesare pentru a asigura operatorilor economici o informare completă, corectă şi precisă cu privire la cerinţele achiziţiei, obiectul contractului şi modul de desfăşurare a procedurii de atribuire, precizând în mod clar că în cazul în care se depune oferta pe mai multe loturi, ofertanții au obligația de a utiliza aceleași prețuri unitare pentru categorii de lucrări identice, precum și ce sume se impun a fi luate în considerare la calculul prețurilor unitare.

În acest context, se reține că în măsura în care a considerat că informațiile furnizate de către autoritatea contractantă nu sunt suficient de clare, asocierea formată din S.C. ..... S.A. și S.C. ..... S.R.L. avea posibilitatea solicitării de clarificări suplimentare, în conformitate cu prevederile art. 160 alin. (.....) din Legea nr. 98/2016 sau a formulării unei contestații împotriva prevederilor documentației de atribuire, cu respectarea prevederilor Legii nr. 101/2016, modificată.

Or, în lipsa unui astfel de demers și în condițiile în care asocierea în cauză a depus ofertă în cadrul prezentei proceduri de atribuire, conținutul documentației de atribuire și-a consolidat caracterul obligatoriu, atât pentru ofertanți care, potrivit prevederilor art. 123 alin. (.....) din H.G. nr. 395/2016, au obligația de a elabora ofertele în conformitate cu prevederile documentaţiei de atribuire, cât și pentru comisia de evaluare care, în conformitate cu art. 133 alin. (.....) și (2) din același act normativ, are obligaţia de a analiza şi de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât şi din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică, în condiţiile în care propunerea tehnică trebuie să corespundă cerinţelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv.

Într-o atare situație 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 nicio abatere de la prescripțiile ei, opozabile în cel mai mic detaliu (relevantă în acest sens este decizia nr. .....din 6 martie 2012 a Curții de Apel ....., Secția de contencios administrativ și fiscal). Astfel cum un contract constituie legea părților, și documentația de atribuire, întovărășită de clarificările postate în SEAP, are aceeași valoare pentru părți, iar niciuna dintre ele nu îi poate ignora sau nesocoti clauzele.

În aceeași direcție, Curtea de Apel……., Secția de contencios administrativ și fiscal, a reținut în decizia nr. ……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 considerată de ofertant mai puțin importantă. Raportat la obiectivul general constând în prevenirea și sancționarea încălcării dispozițiilor legale în materia procedurilor de achiziție publică, nu i se poate reproșa autorității contractante că a analizat ofertele participanților la procedură în raport de cerințele minime de participare necontestate, sancționând neîndeplinirea acestora.

Analizând documentele aflate la dosarul achiziției, Consiliul constată că asocierea în cauză a depus ofertă în cadrul prezentei proceduri de atribuire pentru toate cele trei loturi, și, în urma verificării propunerilor financiare prezentate de acest ofertant, comisia de evaluare a constatat că, pentru lotul 2, acesta a prevăzut prețuri unitare diferite de cele ofertate pentru loturile ..... și 3, deși respectivele prețuri vizează aceiași categorie de lucrări ce presupun activități identice.

Se reține că, prin adresa nr. 36743/01.03....., comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantului în cauză, cu privire la justificarea/clarificarea modului de îndeplinire a cerințelor de la punctul IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare" din fișa de date a achiziției, fiind prezentate, cu titlu de exemplu, diferențele dintre prețurile ofertate pentru lucrări identice, respectiv lucrările de execuție pentru curățire (la care asocierea contestatoare a prevăzut 0,82 lei/mp pentru loturile ..... și 3 și 0,77 lei/mp pentru lotul 2), lucrări de execuție pentru săpătură de pământ (8,69 lei/mc pentru loturile ..... și 3 și 8,15 lei/mc pentru lotul 2) și lucrări de execuție pentru excavare balast din fundație drum existent (8,75 lei/mc pentru loturile ..... și 3 și 8,20 lei/mc pentru lotul 2), fiind făcută precizarea că „pentru lotul 2 toate prețurile unitare sunt diferite față de cele ofertate pentru lotul ..... și lotul 3".

Se reține că asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a răspuns prin adresa nr. 1061/06.03....., în cuprinsul căreia, referitor la aspectul menționat, a precizat că diferențele de tarife constatate la lotul 2, față de loturile ..... și 3, sunt generate de utilizarea pentru profit a cotei de 3%, în timp ce pentru loturile ..... și 3 a fost utilizat un procent de profit de 10%, arătând că a folosit aceeași încheiere de deviz pentru toate categoriile de lucrări ce alcătuiesc un lot, apreciind că utilizarea unor cote diferite de profit pentru fiecare lot nu contravine cerințelor din fișa de date și din caietul de sarcini.

Consiliul reține că răspunsul formulat de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a fost analizat de către comisia de evaluare în cadrul ședinței de evaluare din data de ....., în cuprinsul procesului verbal intermediar de evaluare, înregistrat cu nr. 47460/....., întocmit cu această ocazie, s-a consemnat că „utilizarea unor cote diferite de profit pentru lotul 2 față de lotul ..... și 3 contravine cerințelor autorității contractante. (...) se constată că oferta prezentată de ofertantul Asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. nu respectă cerințele documentației de atribuire.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, oferta depusă de Asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. este considerată neconformă".

Analizând modul în care a fost verificată propunerea financiară prezentată de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru lotul 2, prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice, la prevederile documentației de atribuire și la susținerile părților, Consiliul constată că, în mod întemeiat, comisia de evaluare a respins, ca neconformă oferta în cauză, pentru considerentele expuse în cele ce urmează:

Astfel, Consiliul are în vedere că, așa cum s-a precizat atât în cuprinsul fișei de date a achiziției, cât și în caietul de sarcini, în cazul în care un ofertant depune oferta pentru mai multe loturi, acesta are obligația de a utiliza aceleași prețuri unitare pentru categorii de lucrări identice.

Sub acest aspect, analizând activitățile corespunzătoare celor 87 de categorii de lucrări, indicate de autoritatea contractantă la pag. 19 - 45 din caietul de sarcini, Consiliul constată că acestea nu conțin activități identice, rezultând că obligația de a utiliza aceleași prețuri unitare pentru categorii de lucrări identice nu se referă la lucrările din cadrul aceluiași lot, ci la lucrări identice ofertate pentru loturile pentru care același ofertant a depus oferta, motiv pentru care nu vor fi reținute în soluționare susținerile asocierii contestatoare, exprimate atât în cuprinsul răspunsului nr. 1061/06.03..... la solicitarea de clarificări, cât și în cuprinsul contestației nr. ...../....., potrivit cărora „a fost folosită aceeași închidere de deviz pentru toate/fiecare categorie de lucrări la nivelul fiecărui lot".

Prin urmare, Consiliul constată că prin sintagma „lucrările identice", la care s-a făcut trimitere prin documentația de atribuire, s-au avut în vedere lucrările ce urmează a fi executate în cadrul unor loturi diferite și nu în cadrul aceluiași lot, aspect evidențiat și de către comisia de evaluare care a exemplificat că prețul ..... – Lucrări de execuție pentru curățire teren (lăstăriș, arbuști), prețul 2 – Lucrări de execuție pentru săpătură de pământ și prețul 3 - Lucrări de execuție pentru excavare balast din fundație drum existent au valori diferite în oferta pentru lotul 2, prezentată de asocierea în cauză decât cele aferente ofertelor prezentate de același ofertant pentru loturile ..... și 3.

Consiliul constată că acest fapt a fost confirmat și de către asocierea contestatoare care, în cuprinsul răspunsului nr. 1061/06.03..... a ca precizat că „diferențele de tarife constatate la lotul 2, față de loturile ..... și 3, sunt generate de utilizarea pentru profit a cotei de 3%, față de lot ..... și lot 3 unde pentru profit a fost 10%".

În ceea ce privește susținerile asocierii contestatoare referitoare la faptul că utilizarea unor cote diferite de profit pentru fiecare lot nu contravene cerințelor din documentația de atribuire, Consiliul are în vedere că în cuprinsul caietului de sarcini s-a precizat că *„În prețurile unitare contractantul va include toate cheltuielile directe, cheltuieli de transport, aprovizionare, manipulare, cheltuieli indirecte, taxele, impozitele considerate ca obligații legale ale contractanților și profitul, exclusive T.V.A."* , rezultând, în mod clar, că profitul se impunea a fi inclus în prețul unitar ofertat pentru fiecare categorie de lucrări în parte.

Prin urmare, din coroborarea prevederilor referitoare la obligația utilizării acelorași prețuri unitare pentru categorii de lucrări identice cu cele referitoare la includerea profitului în calculul prețului unitar și luând în considerare răspunsul formulat de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. prin adresa nr. 1061/06.03....., rezultă că prevederile documentației de atribuire nu permit utilizarea unor cote diferite de profit pentru situația în care un ofertant a depus oferte pentru mai multe loturi.

Într-o atare situație, Consiliul constată că, prin utilizarea pentru lotul 2 a unei cote de profit diferită de cea utilizată pentru loturile ..... și 3, asocierea S.C. ..... S.A. -

S.C. ..... S.R.L. a ofertat preţuri unitare diferite pentru loturile pentru care a depus oferte în cadrul prezentei proceduri de atribuire, nefiind respectate prevederile documentaţiei de atribuire, astfel că, în mod întemeiat, comisia de evaluare a invocat prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016 potrivit cărora „Oferta este considerată neconformă dacă este lipsită de relevanţă faţă de obiectul contractului, neputând în mod evident satisface, fără modificări substanţiale, necesităţile şi cerinţele autorităţii contractante indicate în documentele achiziţiei, inclusiv în situaţia în care oferta nu respectă specificaţiile tehnice şi/sau condiţiile financiare”, motiv pentru care respinge, ca nefondate, criticile formulate de asocierea contestatoare cu privire la motivul care a stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale.

Acestea fiind, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii formate din S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., în contradictoriu cu ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....).

II-III. În ceea ce priveşte contestaţiile fără număr de înregistrare la emitent, înregistrate la C.N.S.C. cu nr. ...../..... şi nr. ...../....., formulate de S.C. ..... S.A., Consiliul constată că acestea vizează rezultatul procedurii de atribuire pentru loturile ..... şi 3, fiind formulate critici cu privire la ofertele depuse de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru loturile respective.

Consiliul reţine că după formularea de către S.C. ..... S.A. a celor două contestaţii, asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a depus cererile de intervenţie voluntară nr. 2634/..... şi nr. ...../....., înregistrate la C.N.S.C. cu nr. 19155/14.05..... şi nr. ...../14.05....., prin care solicită respingerea contestaţiilor în cauză ca lipsite de interes şi neîntemeiate.

Cu privire la admiterea în principiu a cererilor de intervenţie voluntară formulate de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., având în vedere faptul că prin contestaţiile ce fac obiectul cauzei, în cadrul căreia fost formulate respectivele cereri de intervenţie, au fost formulate critici cu privire la admisibilitatea ofertelor prezentate de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru loturile ..... şi 3, interesul acestui ofertant este evident, Consiliul le va admite în principiu şi, în condiţiile în care acestea vizează modul în care au fost evaluate ofertele de către ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....), le califică drept cereri de intervenţie accesorii, în interesul autorităţii contractante, în conformitate cu prevederile art. 61 alin. (3) din Codul de Procedură Civilă potrivit cărora „Intervenţia este accesorie, când sprijină numai apărarea uneia dintre părţi”.

Procedând la soluţionarea contestaţiilor formulate de către S.C. ..... S.A., prin raportare la prevederile legale aplicabile în materia achiziţiilor publice, Consiliul are în vedere dispoziţiile art. 26 alin. (.....) din Legea nr. 101/2016, conform cărora „Consiliul se pronunţă mai întâi asupra excepţiilor de procedură şi de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”, motiv pentru care va proceda, mai întâi, la soluţionarea excepţiei lipsei de interes a S.C. ..... S.A. în formularea contestaţiilor, invocată de către S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii formate din S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., în cererile de intervenţie formulate, prin raportare la dispoziţiile art. 2 alin. (.....), alin. (2) şi al art. 3 alin.

(.....), lit. f), i) şi ii) din Legea nr. 101/2016, coroborate cu cele ale art. 32 alin. (.....) din Codul de procedură civilă:

Analizând documentele din cadrul dosarului achiziției, prevederile legale aplicabile în materia achizițiilor publice și susținerile părților, Consiliul apreciază că susținerile asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. potrivit cărora „S.C. ..... S.A. nu justifică un interes legitim, personal, născut şi actual, în sensul art. 33 din codul de procedură civilă, în promovarea contestaţiilor" nu sunt întemeiate, motiv pentru care excepția lipsei de interes a S.C. ..... S.A. în promovarea contestațiilor, invocată de către S.C. ..... S.A., va fi respinsă, pentru următoarele considerente:

Potrivit dispozițiilor art. 3 lit. f) din Legea nr. 101/2016, privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, persoana care se consideră vătămată este definită ca fiind *„orice operator economic care îndeplinește în mod cumulativ următoarele condiții:*

i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire, și

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

Totodată, art. 2 alin. (.....) din același act normativ, prevede că „(.....) Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi."

Argumentele prezentate de către intervenientul S.C. ..... S.A. în susținerea excepției lipsei de interes invocate, se bazează pe următoarele aspecte:

- un prim argument constă în faptul că S.C. ..... S.A. „nu justifică un interes legitim, personal, născut şi actual în sensul art. 33 din codul de procedură civilă", în promovarea contestaţiilor;

- al doilea argument vizează faptul că prezenta procedură de atribuire în cauză prevede încheierea unui acord cadru, urmând ca executarea acordului cadru să se realizeze prin încheierea contractelor subsecvente cu reluarea competiţiei.

Raportat la aceste aspecte, Consiliul are în vedere că ofertele depuse de S.C. ..... S.A. pentru loturile ..... și 3 s-au clasat pe primul loc în urma aplicării criteriului de atribuire însă, așa cum susține și acest operator economic în cuprinsul documentului intitulat „Concluzii scrise", înregistrat la C.N.S.C. cu nr. 20268/21.05.2016, acest fapt reprezintă doar un pas intermediar în vederea adjudecării contractelor

subsecvente acordului cadru, urmând a se relua competiția între ofertanții clasați pe primele două locuri.

Într-o atare situație și în condițiile în care, conform raportului procedurii nr. ...../....., S.C. ..... S.A. și asocierii S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. au prezentat singurele oferte admisibile pentru loturile ..... și 3, Consiliul constată că ofertantul S.C. ..... S.A. este interesat să formulaze critici cu privire la ofertele concurente, urmărind să-și maximizeze șansele de a încheia contractele subsecvente ce urmează a fi încheiate ca urmare a reluării competiției.

Astfel, se reține că, în condițiile în care autoritatea contractantă ar permite participarea la următoarea etapă în prezenta procedură de atribuire a unor ofertanță a căror oferte nu îndeplinesc cerințele prevăzute în cadrul documentației de atribuire, ofertantul S.C. ..... S.A. ar fi prejudiciat.

Prin urmare, Consiliul constată că ofertantul S.C. ..... S.A. a făcut dovada interesului în formularea contestațiilor ce fac obiectul prezentei cauze, motiv pentru care, în temeiul art. 26 alin. (.....) din Legea nr. 101/2016, modificată, respinge excepția lipsei de interes a a S.C. ..... S.A. în promovarea contestațiilor, invocată de către asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L.

Procedând la analiza pe fond a contestațiilor formulate de S.C. ..... S.A., Consiliul constată că acestea vizează adresele emise de către autoritatea contractantă pentru comunicarea rezultatului procedurii pentru loturile ..... și 3, prin care au fost declarate admisibile ofertele prezentate de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru aceste loturi, solicitându-se anularea adreselor de comunicare a rezultatului procedurii pentru loturile ..... și 3 și reeevaluarea ofertelor prezentate de ofertantul în cauză pentru aceste loturi, fiind invocat faptul că deși asocierea respectivă a depus oferte pentru mai multe loturi, nu a prezentat aceleași prețuri unitare pentru categorii de lucrări identice pentru toate loturile, fapt ce a condus la respingerea ofertei depuse pentru lotul 2, nu însă și a celor depuse pentru loturile ..... și 3.

Raportat la aceste aspecte, Consiliul reține ca fiind relevante prevederile documentației de atribuire invocate anterior în motivare cu ocazia soluționării contestației formulate de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., din cuprinsul cărora rezultă obligația ofertanților de a utiliza aceleași prețuri unitare pentru categorii de lucrări identice în cazul în care se depune ofertă pentru mai multe loturi.

Astfel, Consiliul are în vedere că în urma verificării propunerilor financiare prezentate de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru cele 3 loturi, comisia de evaluare a constatat că toate prețurile unitare din oferta prezentată pentru lotul 2 sunt diferite de cele prezentate pentru loturile ..... și 3 la aceleași categorii de lucrări, motiv pentru care, prin adresa nr. 36743/01.03....., a solicitat ofertantului în cauză clarificări cu privire la justificarea/clarificarea modului de îndeplinire a cerințelor de la punctul IV.4.2) „Modul de

prezentare a propunerii financiare” din fișa de date a achiziției și din caietul de sarcini cu privire la prețurile unitare ofertate.

Se reține că în cuprinsul adresei de răspuns nr. 1061/06.03....., asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a precizat că diferențele de tarife constatate la lotul 2, față de loturile ..... și 3, sunt generate de utilizarea pentru profit a cotei de 3%, în timp ce pentru loturile ..... și 3 a fost utilizat un procent de profit de 10%, arătând că utilizarea unor cote diferite de profit pentru fiecare lot nu contravine cerințelor din fișa de date și din caietul de sarcini.

De asemenea, Consiliul reține că prin adresa nr. 40539/08.03....., comisia de evaluare a solicitat asocierii în cauză să justifice/clarifice diferența dintre prețurile unitare ofertate pentru loturile ..... și 3, față de cele ofertate pentru lotul 2, iar acest ofertant a răspuns prin adresa nr. 1152/13.03....., în cuprisul căreia a precizat, atât pentru lotul ..... cât și pentru lotul 3, faptul că „au fost utilizate tarife diferite pentru lotul 2 deoarece dacă am fi utilizat aceleași tarife ca la loturile ..... și 3, s-ar fi depășit bugetul supus achiziției pentru acest lot, așa cum reiese din centralizatorul atașat”.

Răspunsurile formulate de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. au fost analizate de către comisia de evaluare în cadrul ședinței de evaluare din data de ....., în cuprinsul procesului verbal intermediar de evaluare nr. 47460/..... s-a menționat că „utilizarea unor cote diferite de profit pentru lotul 2 față de lotul ..... și 3 contravine cerințelor autorității contractante. (...) se constată că oferta prezentată de ofertantul Asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru lotul 2 nu respectă cerințele documentației de atribuire”, iar în ceea ce privește loturile ..... și 3 s-a arătat că ofertantul în cauză a răspuns solicitării de clarificări și s-a menționat că „în urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificări și a propunerii financiare, oferta depusă de Asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru lot ..... (idem pentru lot 3) respectă cerințele autorității contractante”.

Analizând modul în care comisia de evaluare a verificat propunerile financiare prezentate de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. pentru loturile ..... și 3, Consiliul are în vedere că în cadrul celor două propuneri financiare au fost ofertate prețuri unitare identice pentru aceleași lucrări, fiind astfel îndeplinită cerința prevăzută la punctul IV.4.2) „Modul de prezentare a propunerii financiare” din fișa de date a achiziției.

Consiliul are în vedere că în cuprinsul fisei de date a achiziției este prevăzută obligația ofertanților de a utiliza aceleași prețuri unitare pentru categorii de lucrări identice în cazul în care se depune ofertă pentru mai multe loturi, fără însă a fi precizată care este sancțiunea în cazul nerespectării acestei obligații, respectiv nu s-a precizat dacă se va proceda doar la respingerea ofertei în cadrul căreia nu s-au utilizat prețuri unitare identice cu cele din alte loturi pentru care s-a depus ofertă (cum este cazul în prezenta speță) sau se va proceda la respingerea tuturor

ofertelor prezentate de același ofertant pentru două sau mai multe loturi, în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

Raportat la acest aspect, analizând situația concretă din prezenta speță, Consiliul are în vedere faptul că în situația în care ofertantul în cauză ar fi depus oferta doar pentru loturile ..... și 3, cerința din cuprinsul documentației de atribuire invocată de către contestatorul S.C. ..... S.A. ar fi fost considerată îndeplinită iar ofertele respective ar fi fost declarate admisibile întrucât în cadrul acestora au fost utilizate aceleași prețuri unitare pentru categorii de lucrări identice.

Faptul că asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L. a depus ofertă și pentru lotul 2, ofertă ce a conținut prețuri unitare diferite de cele utilizate în ofertele prezentate pentru loturile ..... și 3, a fost sancționat de comisia de evaluare cu respingerea ofertei pentru acest lot.

În aceste condiții, Consiliul constată că o eventuală respingere și a ofertelor prezentate de ofertantul în cauză pentru loturile ..... și 3 ar fi reprezentat o dublă sancțiune pentru aceeași faptă, respectiv depunerea unei oferte neconforme pentru unul dintre loturi, ceea ce ar fi reprezentat o măsură excesivă, și ar fi adus atingere principiului proporționalității, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, motiv pentru care Consiliul nu reține în soluționare susținerile contestatorului „S.C. ..... S.A., exprimate atât în cuprinsul contestației nr. ...../....., cât și cu ocazia formulării „Concluziilor scrise" nr. 20262/21.05....., potrivit cărora „în mod neîntemeiat, autoritatea contractantă a înţeles să admită oferta asocierii S.C. ..... S.A. – S.C. ..... S.R.L., aceasta a introdus criterii suplimentare de evaluare, a interpretat neunitar şi distinct, după liberul său arbitru, aceeaşi cerinţă a documentaţiei de atribuire, decizând ca în cadrul aceleaşi proceduri să respingă oferta asocierii pentru un lot şi să o respingă pentru celelalte două loturi, creând astfel un avantaj acestei asocieri.

În aceste condiții, Consiliul constată că, în mod întemeiat, comisia de evaluare nu a procedat la respingerea tuturor ofertelor prezentate de asocierea S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., motiv pentru care respinge criticile formulate de S.C. ..... S.A. sub acest aspect.

În considerarea tuturor aspectelor de fapt și de drept anterior evocate, în temeiul prevederilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, modificată, Consiliul respinge, ca nefondate, contestațiile înregistrate la C.N.S.C. cu nr. ...../..... și nr. ...../....., formulate de S.C. ..... S.A., în contradictoriu cu ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....).

Pe cale de consecință, având în vedere soluțiile pronunțate, Consiliul admite, în parte, cererile de intervenție formulate de S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii formate din S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., respectiv în partea referitoare la respingerea, ca neîntemeiate, a contestațiilor formulate de S.C. ..... S.A.

Pentru aceste motive,

în baza legii şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de către S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii formate din S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., cu sediul în ....., ..., ..., judeţul ..... în contradictoriu cu ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....), cu sediul în ....., str....., nr....., judeţul .....

Respinge, ca tardivă, cererea de intervenţie formulată de către S.C. ..... S.A., cu sediul în ....., ..., ..., ..., ..., ..., ...

Respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de către S.C. ..... S.A., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., cu sediul în ....., ..., ..., ..., ..., ..., ..., în contradictoriu cu ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....), cu sediul în ....., str....., nr....., judeţul .....

Respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de către S.C. ..... S.A., înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ...../....., cu sediul în ....., ..., ..., ..., ..., ..., ..., în contradictoriu cu ..... (PRIMĂRIA MUNICIPIULUI .....), cu sediul în ....., str....., nr....., judeţul .....

Admite, în parte, cererile de intervenţie formulate de către S.C. ..... S.A., în calitate de lider al asocierii formate din S.C. ..... S.A. - S.C. ..... S.R.L., cu sediul în ....., ..., ..., judeţul ....., respectiv a menţiunilor referitoare la caracterul neîntemeiat al contestaţiilor formulate de S.C. ..... S.A.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părţi.

Împotriva ei se poate formula plângere, în termen de zece zile de la comunicare.

PREŞEDINTE,	**MEMBRU,**	**MEMBRU,**
.....	.....	.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare, conţine 53 (cincizecișitrei) pagini.