



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

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

DECIZIE

Nr. ...

Data: ...

Prin contestația datată 26.02.2021, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., formulată de către ... SRL, cu sediul în municipiul ..., având CUI ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., reprezentată convențional de avocat ..., împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. 4B/189.841/19.02.2021 și a celei cu nr. „4B/189.837/19.02.2021, transmisă ... SRL, precum și a raportului procedurii de atribuire nr. „4B/189.837/19.02.2021”, emise de către ... SA, prin ..., cu sediul în municipiul ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*Lucrări de remediere privind lucrarea: «Fluidizarea traficului pe DN 1 km 8 + 100 - km 17 + 100 și centura rutieră a Municipiului ... în zona de nord: Obiect 5a - Reabilitarea și extinderea la 4 benzi a centurii rutiere a ... pe sectorul cuprins între DN1A - DN1; Obiect 6 – continuarea centurii rutiere existente a Municipiului ...cu pasaj superior peste CF la ...*”, cod CPV 45233140-2 lucrări de drumuri (Rev.2), (anunț de participare simplificat nr. ...), s-au solicitat următoarele: „(i) *anularea comunicării nr. 4B/189.841/19.02.2021 (Anexa 1) prin care oferta ... a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă; (ii) anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii către ofertantul ... S.R.L. a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare, cu o propunere financiară de 11.903.337,19 Lei fără TVA; (iii) anularea Raportului Procedurii nr. 4B/189.837/19.02.2021 (Anexa 2) emis de Autoritatea Contractantă și a actelor anterioare sau subsecvente și/sau conexe acestuia în ceea ce*

privește declararea ofertei ... S.R.L. ca fiind admisibilă și câștigătoare, respectiv declararea ca inacceptabilă și neconformă a ofertei ...; (iv) obligarea Autorității Contractante la reevaluarea temeinică și legală a ofertei depuse de ofertanta declarată câștigătoare ... S.R.L., cu consecința respingerii acesteia ca neconformă; (v) obligarea Autorității Contractante la reevaluarea temeinică și legală a ofertei depusa de ofertanta ..., cu consecința constatării admisibilității acesteia”.

De asemenea, în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, ... SRL a solicitat accesul la dosarul constituit în cadrul Consiliului, *„inclusiv la acele documente declarate de ofertantul declarat câștigător ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală în măsura în care acest ofertant nu a depus și dovada care le conferă caracterul de confidențialitate”.*

Prin cererea de intervenție nr. 327/12.03.2021, transmisă prin fax și înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., formulată de către ... SRL, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., CUI RO ..., reprezentată legal de director general ..., a solicitat Consiliului să dispună următoarele: *„în principal, admiterea cererii de intervenție în interes propriu formulată în temeiul dispozițiilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, respingerea contestației ... SRL, ca neîntemeiată, precum și menținerea actelor autorității contractante, ca legale și temeinice, respectiv „să dispună continuarea procedurii de atribuire prin semnarea contractului de achiziție publică cu ofertantul câștigător; în subsidiar, în cazul respingerii cererii de intervenție principală, solicită admiterea cererii de intervenție voluntară accesorie prin care sprijină apărările autorității contractante, capetele de cerere fiind aceleași cu cele din cererea de intervenție principală”.*

De asemenea, a solicitat accesul la dosarul constituit în cadrul Consiliului și amânarea pronunțării deciziei pentru a beneficia de dreptul legal de a formula concluzii scrise, potrivit prevederilor art. 21 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

În luarea deciziei asupra cauzei de față,
Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația datată 26.02.2021, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., ... SRL emite critici față de comunicarea rezultatului procedurii nr. 4B/189.841/19.02.2021, primită de la autoritatea contractantă, a celei transmise către ... SRL, precum și raportul procedurii nr. 4B/189.837/19.02.20210, emise de către ... SA, prin ..., în calitate de

autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*Lucrări de remediere privind lucrarea: «Fluidizarea traficului pe DN 1 km 8 + 100 - km 17 + 100 și centura rutieră a Municipiului ...în zona de nord: Obiect 5a - Reabilitarea și extinderea la 4 benzi a centurii rutiere a Municipiului ... pe sectorul cuprins între DN1A - DN1; Obiect 6 – continuarea centurii rutiere existente a Municipiului București cu pasaj superior peste CF la ...*”, solicitând cele menționate în partea introductivă.

Prezentând un istoric al procedurii de atribuire, cu indicarea valorii estimate a contactului și a criteriul de atribuire, contestatoarea menționează că, prin adresa nr. 4B/189.841/19.02.2021, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă în conformitate cu art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, ca inacceptabilă și neconformă, potrivit art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din același act normativ, deoarece răspunsul la clarificările solicitate nu a fost concludent.

Față de cele de mai sus, precizează că răspunsurile transmise la solicitările formulate prin adresa nr. 4A/186234/04.12.2020 și nr. 4A/186266/08.12.2020, au fost considerate neconcludente, deoarece „propunerea tehnică prezentată nu respectă cantitatea de 1.150,00 m pentru articolul Demontare parapet pietonal, din Anexa 1.2 Execuție lucrări Obiect 6, atașată Caietului de sarcini, conform cerinței din Fișa de date, Secțiunea IV. 4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice”.

De asemenea, menționează că oferta declarată câștigătoare aparține ... SRL, cu o propunere financiară de 11.903.337,19 lei, fără TVA.

Referitor la procedura de atribuire în cauză, menționează că anterior, autoritatea contractantă, în temeiul art. 212 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, a anulat procedura de atribuire, conform adresei nr. 4A/186.361/22.12.2020 și a raportul procedurii nr. 4A/186357/22.12.2020.

Împotriva acestei decizii, ofertantul ... SRL a formulat contestație în fața C.N.S.C., care a fost soluționată prin decizia nr. ..., astfel: „*admitere, în parte, contestația formulată de către ... SRL și dispune anularea raportului procedurii nr. 4A/186357/22.12.2020, în partea referitoare la evaluarea propunerii tehnice aparținând SC ... SRL, precum și a tuturor actelor subsecvente aferente, inclusiv a comunicării rezultatului procedurii nr. 4A/186362/ 22.12.2020; obligă autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire cu reevaluarea propunerii tehnice aparținând SC ... SRL, cu respectarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, consacrate la art. 2 alin. (2) lit. a), b) și d) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform motivării anterioare; respingere solicitarea contestatoarei de*

obligare a autorității contractante «la finalizarea procedurii de atribuire, cu respectarea dispozițiilor legale, prin încheierea contractului de achiziție publică», întrucât anterior s-a dispus reevaluarea propunerii tehnice aparținând SC ... SRL”.

Ulterior emiterii deciziei de mai sus, autoritatea contractantă a reevaluat propunerile tehnice pe baza informațiilor din cuprinsul acestora și conform celor menționate în raportul procedurii nr. 4B/189.837/19.02.2021, oferta sa și cea aparținând SC ... SRL au fost respinse, fiind declarate inacceptabile și neconforme.

Referitor la aceste aspecte, contestatoarea menționează că în raportul procedurii s-a consemnat faptul că autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, a introdus în SEAP rezultatul „respins” la faza de evaluare tehnică, dar această înregistrare nu a fost vizibilă în SEAP decât în data de 19.02.2021, dată la care a primit comunicarea privind rezultatul și raportul procedurii. În data de 22.02.2021, a solicitat accesul la dosarul achiziției publice, iar prin adresa nr. 4B/189.847/23.02.2021, organizatoarea procedurii i-a comunicat că îi permite accesul exclusiv la: documentația de atribuire, procesul verbal de vizualizare și inventariere al ofertelor, raportul procedurii, comunicările ofertanților clasati pe locul I și II, întrucât celelalte documente din dosarul achiziției publice au fost declarate confidențiale sau conțin date cu caracter personal, conform mențiunilor din formularul nr. 10.

La data de 25.02.2021, contestatoarea precizează că a solicitat autorității contractante comunicarea deciziei C.N.S.C. în versiunea integrală, deoarece în SEAP fusese postată exclusiv soluția dispusă (fără motivare), pe care a primit-o în versiunea anonimată.

În opinia contestatoarei, decizia de respingere a ofertei sale, ca inacceptabilă și neconformă, este abuzivă, nelegală și disproporționată, iar evaluarea ofertei declarate câștigătoare s-a realizat în mod nelegal, în condițiile în care ar fi trebuit respinsă ca neconformă.

Referitor la accesul la dosarul achiziției, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu i-a arătat documentele elaborate de comisia de evaluare (procesele-verbale de evaluare), motiv pentru care, în temeiul art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, solicită Consiliului accesul la dosarul constituit, inclusiv la acele documente declarate ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, în măsura în care ofertantul declarat câștigător nu a depus și dovada ce le conferă caracterul de confidențialitate.

Față de acest aspect, invocă prevederile art. 19 din Legea nr. 104/2016, precum și pe cele ale art. 57 alin. (1) și alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și afirmă că o eventuală restricționare a accesului la dosar, pentru motive de confidențialitate, reprezintă o excepție de la principiul transparenței procedurii de atribuire, care este de strictă interpretare și

aplicare, sens în care invocă practica instanțelor naționale și europene, precum și cea a C.N.S.C. De asemenea, face referiri și la principiul transparenței reglementat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016, respectiv a tratamentului egal, reglementat de art. 2 alin. (2) lit. b) din același act normativ.

Pe fondul cauzei, contestatoarea reiterează faptul că oferta sa a fost respinsă, ca inacceptabilă și neconformă, deoarece răspunsul la clarificările solicitate a fost considerat neconcludent, fiind aplicate dispozițiile art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (5) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

În acest sens, precizează că, prin adresa nr. 4A/186234/04.12.2020, autoritatea contractantă i-a solicitat: „3. să se clarifice trecerea cantității de 490 m - Demontare parapet pietonal în Anexa 1.2 (pag. 270 din propunerea tehnică), având în vedere că în Anexa 1.2 atașată Caietului de Sarcini, cantitatea menționată este de 1.150 m”. La această solicitare a răspuns prin adresa nr. 2882/07.12.2020, după cum urmează: „Cantitatea de 490 m Demontare parapet pietonal în Anexa 1.2 (pag. 270 din propunerea tehnică) a fost trecută conform răspunsului de la pct. 2.6 din Răspuns clarificat consolidat nr. 1 (4.A/185854/15.10.2020 repostată în 26.10.2020 împreună cu Răspuns clarificat consolidat nr. 2-4.A/185960/26.10.2020) - unde se specifica faptul că «Art. Parapet metalic pietonal protejat prin zincare 490 ml se refera la înlocuirea panourilor de parapet pietonal cu panouri de parapete pietonale noi, protejate prin zincare termica» și «Art. Recondiționare parapet metalic — 1150 ml se refera la verificarea tuturor panourilor de parapete pietonal pe zona rampelor de acces ale pasajului și asigurarea unei protecții anticorozive a acestora» și conform răspunsului de la pct. 8.3 din Răspuns clarificat consolidat nr. 2 (4.A/185960/26.10.2020) unde se specifica faptul că «Este corectă cantitatea: - Art. Parapet metalic pietonal protejat prin zincare - 490 ml» și «Recondiționare parapet metalic — 1150 ml., ambele articole se vor menține». Întrucât în Anexa 1.2 înainte de apariția clarificărilor cantitatea de Demontare parapet pietonal (1150 ml) era egală cu cea de Parapet metalic pietonal (1150 ml), după apariția clarificărilor postate am considerat ca această egalitate se menține pentru noua cantitate de 490 ml și pentru demontare și pentru parapetul nou întrucât este logic ca se va demonta aceeași cantitate de parapet care va fi înlocuită cu parapet nou în caz contrar diferența de 660 ml (1150ml - 490ml=660 ml) ar reprezenta o porțiune a pasajului care ar rămâne fără parapet”.

În mod surprinzător, arată contestatoarea, autoritatea contractantă i-a solicitat din nou aceleași clarificări, prin adresa nr. 4A/186266/08.12.2020, la care a răspuns prin adresa nr. 2884/09.12.2020.

Ulterior, prin comunicarea rezultatului procedurii, autoarea contestației precizează că răspunsul dat a fost considerat neconcludent de către autoritatea contractantă deoarece „operatorul economic admite că a modificat cantitatea pentru articolul-Demontare parapet pietonal în Anexa 1.2 (pag. 270 din propunerea tehnică) respectiv - de 490 m, față de cantitatea de 1.150,00 m - Demontare parapet pietonal, solicitată în Anexa 1.2 atașată Caietului de sarcini”. Așadar, susține contestatoarea, concluzia comisiei de evaluare a fost că prin propunerea tehnică prezentată, nu a respectat cantitatea de 1.150 m pentru articolul - Demontare parapet pietonal, din anexa 1.2 – execuție lucrări obiect 6, conform caietului de sarcini, respectiv fișei de date, secțiunea IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice”.

Față de cele de mai sus, contestatoarea menționează că organizatoarea procedurii a emis clarificări succesive privind cantitatea ce se va oferta, inițial informațiile regăsindu-se la pag. 20 din anexa 1.2 la caietul de sarcini - Execuție lucrări obiect 6 - Continuarea centurii rutiere existente a Municipiului ... cu pasaj superior peste CF la ..., apoi în răspunsul consolidat nr. 4.A/185864/ 15.10.2020 - pct. 2.5, precum și răspunsul consolidat nr. 4.A/185860/ 26.10.2020 - pct. 4 și pct. 8.3.

Prin niciuna dintre clarificările emise, susține contestatoarea, autoritatea contractantă nu a vizat cantitatea inițială de 1.150 m, aferentă articolului „Demontare parapet pietonal”, deși era logic faptul că, în mod corelativ, cantității de parapet metalic pietonal (nou) de 490 m îi corespunde o cantitate identică de parapet pietonal care se demontează, neexistând nicio rațiune pentru a instala parapet pietonal în cantitatea de 490 m, iar cantitatea de demontat să fie de 1.150 m, deoarece una din cerințe este de „înlocuire a panourilor de parapet pietonal cu panouri de parapete pietonale noi”. Prin urmare, a oferit corespunzător o cantitate de 490 m, atât pentru „Demontare parapet pietonal”, cât și pentru „Parapet metalic pietonal” (nou).

De asemenea, afirmă că actul de comunicare privind rezultatul procedurii nu este motivat sub aspectul respingerii ofertei sale din cauza neconcluzivității răspunsului dat, fapt ce, în opinia sa, demonstrează că autoritatea contractantă i-a solicitat doar clarificări formale.

În continuare, susține că în situația în care autoritatea contractantă avea nevoie de informații suplimentare, putea să-i solicite din nou clarificări despre „cum se poziționează față de necesitatea cotării în ofertă a cantității de 1.150 ml pentru articolul Demontare parapet pietonal” și, ulterior, „să încadreze diferența dintre 490 ml și 1.150 ml (i.e 660 ml) în categoria abaterilor tehnice minore”, având în acest fel posibilitatea de a rămâne în competiție.

Referitor la situația de mai sus, contestatoarea invocă dispozițiile art. 134 alin. (6) și alin. (7) din H.G. nr. 395/2016 și afirmă că în

situația dată, „cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei dacă s-ar fi avut în vedere cotarea unei cantități de 1.150 ml pentru Articolul Demontare parapet pietonal”, deoarece ar fi rezultat în plus o cantitate de 660 ml, care, raportat la valoarea totală a ofertei financiare, ar presupune o modificare a acesteia de 0,184%.

Având în vedere diferența valorică nesemnificativă, contestatoarea menționează că nici nu s-ar schimba clasamentul ofertanților raportat la clasamentul final și nu ar surveni nici o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială deoarece este vorba de același articol.

Prin urmare, susține contestatoarea, oferta sa nu se abate de la nicio cerință a documentației de atribuire, fiind vorba „doar de o cantitate diferită a unui articol cotate în ofertă”, motiv pentru care în opinia sa, autoritatea contractantă avea la îndemână posibilitatea de a-i solicita clarificări în sensul unei modificări permise a ofertei, respectiv prin corectarea omisiunii din propunerea tehnică referitoare la cantitatea articolului Demontare parapet pietonal, în situația în care cantitatea care trebuia luată în considerare era cea de 1.150 m.

Totodată, contestatoarea afirmă că, prin respingerea ofertei sale, autoritatea contractantă a încălcat principiul proporționalității prevăzut la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, sens în care invocă Hotărârea Curții Europene/05.05.1998, National Farmer's Union și alții, C 157/96, conform căreia autoritatea contractantă nu trebuia să aplice o sancțiune care să depășească ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivului vizat, ci, să solicite clarificări explicite în sensul constatării unei abateri tehnice minore.

Contestatoarea invocă și principiul utilizării eficiente a fondurilor publice, în sensul că printr-o nouă solicitare de clarificări autoritatea contractantă ar fi putut menține oferta sa, ceea ce ar fi condus la o concurență efectivă între operatorii economici.

În ceea ce privește declararea ofertei ... SRL ca fiind conformă și, ulterior, câștigătoare, contestatoarea susține că este ilegală deoarece, potrivit raportului procedurii, comisia de evaluare a reevaluat propunerile tehnice în baza deciziei C.N.S.C., prin care s-a dispus reluarea procedurii de atribuire cu reevaluarea propunerii tehnice aparținând ... SRL, cu respectarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței.

Or, afirmă contestatoarea, evaluarea ofertei depuse de ... SRL s-a realizat cu încălcarea normelor legale în vigoare, oferta impunându-se a fi respinsă ca neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, întrucât nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv în temeiul art. 137 alin. (3) lit. g) din același act normativ, deoarece propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau

serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Față de cele de mai sus, contestatoarea argumentează că oferta ... SRL nu respectă cerințele caietului de sarcini privind articolul „Așternere strat de uzură de 4 cm”, sens în care menționează că, prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări din adresa nr. 4.A/185864/15.10.2020, punctul 3.2, autoritatea contractantă a precizat că „mixturile asfaltice vor respecta prevederile normelor SR EN 13108-1:2006 și AMD 605/2016. Straturile de uzură și de legătură se vor realiza cu bitum modificat”. În decizia de anulare a procedurii, comunicată societății sale prin adresa nr. 4A/186.361/ 22.12.2020, se precizează că a fost singurul ofertant ce a inclus și cotate în ofertă „Așternerea stratului de uzură de 4 cm din mixtura asfaltică stabilizată MAS 16m cu bitum modificat”.

Contestatoarea mai adaugă că diferența calitativă și financiară dintre cele două tipuri de mixturi asfaltice este semnificativă, motiv pentru care, oferta depusă de ... SRL, dacă ar fi fost evaluată în mod corect și legal de comisia de evaluare, ar fi trebuit să fie respinsă.

De asemenea, susține că nu numai că propunerea tehnică depusă de ... SRL nu respectă cerințele caietului de sarcini, dar și propunerea financiară este mult subevaluată, deoarece, prin raportare la prețurile pe care le-a oferit pentru articolul „Așternerea stratului de uzură de 4 cm din mixtura asfaltică stabilizată MAS 16m, cu bitum modificat”, diferența fiind de cel puțin 2%, ceea ce ar fi condus la clasarea ofertei sale, după aplicarea criteriului de atribuire, pe primul loc.

Nu în ultimul rând, în opinia contestatoarei, autoritatea contractantă și-a ignorat propriile cerințe și clarificări, înțelegând să analizeze superficial și părtinitor oferta depusă de ... SRL deoarece nu i-a solicitat clarificări cu privire la aspectele antementionate, chiar și în condițiile în care, aceste vicii erau evidente.

În continuare, contestatoarea susține că oferta ... SRL nu respectă cerințele caietului de sarcini privind cantitatea articolului „Demontare parapet pietonal”, deoarece a cotate cantitatea incorectă de 1.150 ml.

Față de acest aspect, menționează că deși prin decizia C.N.S.C. s-a dispus reevaluarea propunerii tehnice a ... SRL în conformitate cu motivarea emisă de Consiliu, aceasta nu presupunea, în mod necesar, constatarea caracterului admisibil și conform al ofertei. Autoritatea contractantă a înțeles să declare oferta ... SRL drept conformă și acceptabilă pentru simplul motiv că a contestat decizia de anulare a procedurii de atribuire pe aspecte punctuale legate de cerințele din caietul de sarcini, asupra cărora Consiliul s-a pronunțat.

În final, autoarea contestației afirmă că autoritatea contractantă, în evaluarea ofertei aparținând ... SRL, nu a respectat nici dispozițiile art.

133 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 395/2016, motiv pentru care în opinia acesteia, se impune reevaluarea și respingerea acesteia ca neconformă.

În drept, au fost invocate dispozițiile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016, Legii nr. 98/2016, precum și cele ale H.G. nr. 395/2016, iar în probațiune, au fost prezentate înscrisuri.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. 1/01.03.2021, emisă de ..., ..., pentru suma de 88.000,00 lei, fiind îndeplinite rigorile art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 referitoare la consemnarea cauțiunii.

De asemenea, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., contestatoarea a transmis la dosarul cauzei dovada comunicării contestației către autoritatea contractantă, prin poștă, în data de 26.02.2021.

Prin punctul de vedere nr. 4E/189.889/08.03.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SA, prin ..., a solicitat respingerea contestației formulată de către ... SRL, ca neîntemeiată.

Cu titlul prealabil, autoritatea contractantă redă solicitările din cadrul contestației și indică numărul corect de înregistrare pentru actele contestate, respectiv litera „E”, în loc de litera „B” și prezintă un istoric al procedurii de atribuire, inclusiv contestația formulată de către ... SRL și soluția dispusă de Consiliu prin decizia

Referindu-se la decizia C.N.S.C., autoritatea contractantă susține că a reluat procesul de reevaluare, conform proceselor verbale din timpul reevaluării ofertelor, raportului procedurii nr. 4E/189.837/ 19.02.2021 și documentelor elaborate de către membrii comisiei de evaluare. Ulterior, prin adresa nr. 4E/189.841/19.02.2021, rezultatul procedurii a fost transmis ... SRL.

În continuare, autoritatea contractantă, invocând prevederile art. 16 alin. (1) și art. 8 alin. (1), lit. b) din Legea nr. 101/2016, susține că ... SRL a fost depășit termenul legal de 7 zile și contestația este tardivă deoarece i-a fost transmisă doar prin poștă, fiind înregistrată la instituție în data de 02.03.2021, sub nr. 8/7253.

Autoritatea contractantă mai susține că prin formularul nr. 6 - Documente de confirmare a acceptării de către ofertant a clauzelor contractuale, existent în propunerea tehnică a contestatoarei, la pag. 178, aceasta și-a însușit clarificările/modificările/completările la documentația de atribuire, dar, în final, nu a respectat cantitatea solicitată în anexa 1.2. atașată caietului de sarcini din documentația de atribuire, pentru articolul - Demontare parapet pietonal, respectiv 1150 ml (anexa 1.2 atașată propunerii tehnice, pag. 270), iar în urma solicitărilor de clarificări nr. 4A/186234/04.12.2020 și nr. 4A/186266/ 08.12.2020, a admis că a modificat cantitatea ofertată.

Referitor la respingerea ofertei ... SRL, în conformitate cu art. 137 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, ca inacceptabilă și neconformă, potrivit

dispozițiilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3), lit. a) din același act normativ, autoritatea contractantă menționează că a luat această decizie pentru că răspunsul la clarificările solicitate nu a fost concludent, ofertantul în cauză modificând cantitatea pentru art. Demontare parapet pietonal.

În acest sens, organizatoarea procedurii redă solicitarea transmisă prin adresa nr. 4A/186234/04.12.2020, răspunsul transmis de societate în data de 07.12.2020, a doua solicitarea transmisă prin adresa nr. 4A/186266/08.12.2020, precum și răspunsul oferit de contestatoare, prin intermediul SEAP, în data de 09.12.2020.

Cu privire la acest ultim răspuns al contestatoarei, autoritatea contractantă redă inclusiv concluzia comisiei de evaluare, aceea că „prin propunerea tehnică prezentată, ofertantul nu a respectat cantitatea de 1.150,00 m pentru articolul - Demontare parapet pietonal, din anexa 1.2 - Execuție lucrări Obiect 6, atașată caietului de sarcini, conform cerinței din fișa de date, Secțiunea IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice”.

În continuare, autoritatea contractantă mai arată că modul de funcționare al sistemului SEAP nu permite deschiderea propunerilor financiare dacă nu se finalizează evaluarea propunerilor tehnice, inclusiv prin introducerea rezultatelor admis sau respins, dacă acest rezultat este și vizibil sau nu, nefiind în sarcina sa.

Cu privire la data la care contestatoarea putea solicita clarificări, raportat la data limită de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă precizează că a decalat termenul de depunere a ofertelor, conform eratelor nr. EN.../12.10.2020, EN.../20.10.2020 și EN.../28.10.2020. În cazul în care contestatoarea ar fi considerat că răspunsurile consolidate postate au fost neclare, avea posibilitatea solicitării de clarificări despre aceasta, aspect care nu s-a concretizat.

În ceea ce privește afirmația contestatoarei că niciuna dintre clarificările emise înainte de depunerea ofertelor nu a vizat cantitatea (inițială de 1.150 m) aferentă articolului Demontare parapet pietonal, „fiind logic că, în mod corelativ, cantității de parapet metalic pietonal (nou) de 490 m îi corespunde o cantitate identică de parapet pietonal care se demontează”, autoritatea contractantă susține că nu a modificat cantitatea pentru articolul Demontare parapet pietonal, aceasta rămânând cea stabilită inițial în anexa 1.2 atașată caietului de sarcini, adică 1.150,00 m.

Răspunzând criticii privind accesul la dosarul achiziției publice, autoritatea contractantă menționează că, atașat adresei nr. 4E/189847/23.02.2021, a transmis și formularele nr. 10 din ofertele depuse de operatorii economici participanți la procedura de achiziție în cauza, documente în care erau menționate elementele cu caracter confidențial și asumate de fiecare operator economic. ... SRL a

prezentat în propunerea tehnică (pag. 272-278) formularul nr. 10, în care a menționat elementele confidențiale.

Cu privire la afirmația contestatoarei potrivit căreia, în mod corelativ, cantității de parapet metalic pietonal (nou) de 490 m îi corespunde o cantitate identică de parapet pietonal care se demontează, autoritatea contractantă precizează că, pentru articolul- Demontare parapet pietonal, cantitatea este de 1.150,00 m, astfel cum se regăsește aceasta și în proiectul tehnic la pct. 2.10 - ANTEMĂSURATOAREA (pag. 7), precum și în anexa 1.2 atașată caietului de sarcini (pag. 4) din documentația de atribuire.

Față de critica potrivit căreia instituția a acționat în mod nelegal și netransparent încă de la etapa solicitărilor de clarificare, deoarece prin două clarificări succesive (adresa nr. 4A/186234/04.12.2020 și adresa nr. 4A 186266/08.12.2020), a solicitat aceleași clarificări, dar nu a explicat în niciun fel care este neclaritatea pe care încă o avea după prima solicitare de clarificări, organizatoarea procedurii susține că a considerat necesar să clarifice cantitatea de 490 m trecută în anexa 1.2, prezentată pentru articolul- Demontare parapet pietonal, față de 1.150,00 m.

A fost necesar să solicite încă o clarificare deoarece contestatoarea „respectase cantitățile modificate prin răspunsul consolidat nr. 4.A/185864/15.10.2020, respectiv pentru următoarele articole: Parapet metalic pietonal - 490,00 m și Recondiționare parapet metalic pietonal - 1.150,00 m, (pag. 270 din propunerea tehnică)”.

În ceea ce privește critica ce viza prețul neobișnuit de scăzut al ofertei ... SRL, autoritatea contractantă menționează că, potrivit secțiunii II.2.5. din fișa de date a achiziției, criteriul de atribuire a fost „prețul cel mai scăzut”, pe baza căruia a declarat oferta câștigătoare.

La final, ... SA, prin ..., concluzionează că decizia de respingere a ofertei depuse de ... SRL, în conformitate cu art. 137 alin (1) din H.G. nr. 395/2016, ca inacceptabilă și neconformă, potrivit dispozițiilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin (3), lit. a) din același act normativ, a fost una corectă, deoarece „contestatoarea a menționat în anexa 1.2, atașată propunerii tehnice, pentru articolul - Demontare parapet pietonal cantitatea de 490 m, deși în anexa 1.2 atașată caietului de sarcini, precum și în proiectul tehnic la punctul 2.10 ANTEMĂSURATOAREA (pag. 7), din documentația de atribuire, cantitatea solicitată era de 1.150,00 ml, iar în urma solicitărilor de clarificări, prin adresele de răspuns nr. 2882/07.12.2020 și nr. 2884/09.12.2020, societatea confirmă modificarea cantității pentru articolul - Demontare parapet pietonal de 490 m, față de 1.150,00 m, solicitată în anexa 1.2 atașată caietului de sarcini”.

În probațiune, au fost depuse, în copie certificată, documente ale dosarului achiziției publice emise ulterior pronunțării deciziei C.N.S.C. nr. 184/C6/2914/26.01.2021.

Prin notele scrise înregistrate la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a răspuns la punctul de vedere al autorității contractante, sens în care a reluat solicitările din cadrul contestației și a indicat numărul corect de înregistrare al actelor atacate, respectiv litera „E”, în loc de litera „A”.

De asemenea, solicită respingerea excepției tardivității contestației, deoarece a transmis contestația prin poștă, cu confirmare de primire, în data de 26.02.2021 (ultima zi a termenului legal), sens în care invocă dispozițiile art. 16 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, respectiv art. 183 C. pr. civ., precizând că nu are nicio relevanță data la care contestația a fost înregistrată la sediul autorității contractante.

În ceea ce privește respingerea ofertei sale, ca inacceptabilă și neconformă, reiterează o parte din argumentele deja prezentate în cadrul contestației și susține că răspunsurile oferite la solicitările de clarificări au fost concludente, dar comisia de evaluare a ignorat conținutul acestor răspunsuri.

Față de acest aspect, afirmă că a oferit corespunzător o cantitate de 490 m, atât pentru „Demontare parapet pietonal”, cât și pentru „Parapet metalic pietonal (nou)” conform clarificării emise de autoritatea contractantă, însă aceasta din urmă nu și-a exercitat rolul activ de „lămurirea aspectelor ofertei”.

În combaterea argumentelor ce vizau accesul la dosarul achiziției publice contestatoarea invocă și redă prevederile art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Cu privire la caracterul nelegal al evaluării ofertei declarate câștigătoare - ... SRL, contestatoarea precizează că singurul contra argument adus de autoritatea contractantă a fost criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, fără a avea relevanță eventualele aspecte de neconformitate a ofertei declarate câștigătoare în condițiile în care aceasta a oferit un preț mai mic decât al său.

Reiterează că, în opinia sa, evaluarea ofertei declarate câștigătoare, aparținând ... SRL, s-a realizat cu încălcarea normelor legale în vigoare, deoarece trebuia respinsă ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016, întrucât nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini, respectiv în temeiul art. 137 alin. (3) lit. g) din același act normativ, întrucât propunerea financiară are „un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini”.

Prin cererea de intervenție nr. 327/12.03.2021, transmisă prin fax și înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., formulată de către ... SRL, s-au solicitat cele menționate în partea introductivă.

Cu titlul prealabil, intervenienta precizează că are calitatea de ofertant declarat câștigător, astfel că își justifică interesul în formularea cererii principale, sens în care invocă prevederile art. 16¹ din Legea nr. 554/2004, dispozițiile art. 61 alin. (1) și (2) și art. 62 C. pr. civ., precum și cele ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016. De asemenea, în justificarea interesului pentru formularea capătului de cerere subsidiar, intervenienta susține că urmărește pronunțarea unei hotărâri favorabile autorității contractante, deoarece este ofertantul declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire, sens în care invocă dispozițiile art. 61 alin. (1) și alin. (3), respectiv art. 63 din C. pr. civ.

După ce prezintă un scurt istoric al procedurii de atribuire și amintește decizia C.N.S.C. nr. ..., în combaterea criticilor formulate de către ... SRL, intervenienta precizează că oferta contestatoarei a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, deoarece nu a respectat cerințele din documentația de atribuire.

Totodată, invocă și excepția tardivității formulării contestației, în măsura nerespectării termenului legal reglementat de art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016. De asemenea, în măsura în care contestatoarea nu a făcut dovada constituirii cauțiunii, în acord cu prevederile art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, solicită respingerea contestației.

Invocând excepția lipsei de interes a ... SRL în formularea contestației, intervenienta precizează că oferta acestei societăți a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, iar raportat la prevederile art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016 aceasta nu justifică interesul în contestarea admisibilității ofertei ce a fost declarată admisibilă și câștigătoare.

Prin urmare, un ofertant a cărui ofertă a fost legal respinsă de autoritatea contractantă nu are interes în a formula critici cu privire la adresa ofertelor concurente, în opinia sa, aspectele legate de neconformitatea ofertei societății sale, nefiind de natură să înlăture caracterul inacceptabil al ofertei contestatoarei.

De asemenea, intervenienta precizează că printre criticile ce vizează oferta societății sale se regăsește și cea referitoare la prețul aparent neobișnuit de scăzut, deoarece prețul ofertat de contestatoare este mai mare decât cel al său. Așadar, chiar și în ipoteza în care oferta contestatoarei ar fi fost admisibilă, aceasta tot nu justifică un interes direct, personal, legitim și actual, în formularea contestației în această procedură, deoarece oferta acesteia va rămâne oricum necâștigătoare, fără a se fi realizat vreun folos pentru aceasta. Față de acest aspect, intervenienta menționează că potrivit raportului procedurii nr. 189837/19.02.2021, pe lângă oferta sa, mai este încă o ofertă declarată admisibilă, respectiv cea aparținând Asocierii ..., care nu a fost criticată.

În susținerea celor de mai sus, intervenienta invocă prevederile art. 32 alin. (1) lit. d) și art. 33 C. pr. civ., precum și cele ale art. 2, art. 3 alin. (1) lit. f) și art. 8 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

... SRL afirmă că, în condițiile în care oferta contestatoarei a fost declarată inadmisibilă și există indicii că ar avea oricum un preț mai mare decât al său, eventual mai mare și față de celălalt operator economic declarat admisibil, în urma aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut” ... SRL nu ar putea obține niciun folos material și direct din formularea prezentei contestații.

Referitor la solicitarea contestatoarei de acces la oferta sa, ... SRL susține că motivarea contestației este în mod evident independentă de studiul dosarului la C.N.S.C., întrucât la momentul la care contestatoarea are obligația de a-și motiva cererea în fapt și în drept. Scopul pentru care a fost edictată de legiuitor calea de atac a contestației nu este cel de a permite contestatoarei să studieze diverse acte de la autoritatea contractantă, ci de a reclama un act nelegal, pentru motive de nelegalitate ce-i sunt cunoscute la momentul reclamației, iar nu necunoscute și aflate, eventual, pe parcurs.

În opinia intervenientei, acceptarea unei motivări în fapt și în drept doar ca urmare a consultării documentelor depuse la C.N.S.C. ar echivala cu o modificare a limitelor pentru care Consiliul a fost investit cu soluționarea cauzei, aspect față de care invocă art. 8, 10, 15 și 17 din Legea nr. 101/2016.

De asemenea, menționează că la pag. 7 – 14, din propunerea tehnică se află declarația de confidențialitate depusă în temeiul art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, prin care a declarat și motivat că au caracter confidențial informațiile cuprinse în oferta societății sale.

Față de acest aspect, prevederile art. 57 alin. (1), art. 217 alin. (4) – (6) din Legea nr. 98/2016, precum și cele ale art. 123 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, în opinia sa, legislația specifică cuprinzând reglementări suficient de precise din care rezultă că unele informații sunt prezumate ca având un caracter confidențial. Intervenienta mai enumeră și următoarele prevederi: art. 129 alin. (1) și alin. (2) din H.G. nr. 395/2016; art. 21 alin. (1) din DIRECTIVA 2014/24/UE A PARLAMENTULUI EUROPEAN ȘI A CONSILIULUI; art. 12 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 544/2001; art. 1¹ lit. d) și art. 2 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 11/1991; Avizul Secțiunii de piață unică, producție și consum privind propunerea de directive a Parlamentului European și a Consiliului privind Know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale, punctul 1.1 și punctul 3.4.1; punctul 14 din preambulul Directivei Europene nr. 943/2016 privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale; art. 2 punctul 1 din „Directia” europeană nr. 943/2016

privind protecția know-how-ului și a informațiilor de afaceri nedivulgate (secrete comerciale) împotriva dobândirii, utilizării și divulgării ilegale.

... SRL arată că oferta în ansamblul său reprezintă un produs intelectual, asupra căruia are toate drepturile de proprietate intelectuală conferite prin prevederile Legii nr. 8/1996 privind dreptul de autor și drepturile conexe, aceasta conținând și oferind informații cu privire la situația economică a ofertantului, capacitatea sa financiară și tehnică, strategia comercială adoptată, rezultând astfel necesitatea firească de a proteja acele informații care ar putea prejudicia interesele comerciale ale operatorilor economici participanți la procedura de atribuire în cauză, precizează intervenienta.

Pentru motivele de mai sus, intervenienta afirmă că nu este de acord cu punerea la dispoziția terților sau a altor operatori economici participanți la procedură a oricăror informații referitoare la propunerea tehnică, propunerea financiară și parte din documentele de calificare prezentate în cadrul ofertei, inclusiv eventualele solicitări de clarificare și răspunsurile aferente, întrucât respectivele informații au caracter confidențial și/sau constituie „secrete comerciale” în înțelesul dispozițiilor art. 1¹ lit. d) din Legea nr. 11/1991 sau conțin date cu caracter personal, iar cunoașterea acestora de către un operator economic concurent pe piața execuției lucrărilor în domeniul infrastructurii rutiere este de natură să producă grave perturbări activității desfășurate de societatea sa.

În temeiul art. 57 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 din Normele de aplicare a Legii nr. 98/2016, intervenienta solicită Consiliului să asigure garantarea protejării informațiilor/documentelor din ofertă pe care le-a precizat ca fiind confidențiale și să nu permită contestatoarei accesul la documentele declarate și dovedite ca fiind confidențiale.

Cu referire la criticile privind pretinsa respingere nelegală a ofertei ... SRL, intervenienta se raportează la cele consemnate în raportul procedurii din data de 19.02.2021, punctul 3.3.4 și susține că a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, deoarece nu a respectat cantitatea de 1150 m pentru articolul Demontare parapet pietonal în anexa 1.2 - Execuție lucrări Obiect 6.

Prin urmare, în mod temeinic și legal, autoritatea contractantă a respins oferta ... SRL deoarece nu a respectat „cantitatea de 1.150 m pentru articolul „Demontare parapet pietonal”, menționată în anexa 1.2 a caietului de sarcini, cantitate ce se regăsește și în Memoriului tehnic din documentația de atribuire (cap 2.10 Antemăsurătoarea), la paginile 7 - 8 din Memoriul tehnic (pozițiile 5, 6 și 7 din tabel)”.

Totodată, intervenienta redă și răspunsurile oferite de autoritatea contractantă prin adresa nr. 4A/185864/15.10.2020, punctul 2.5, respectiv prin adresa nr. 4.A/185960/26.10.2020, punctul 4 și punctul 8.3, în sensul că prin clarificările la documentația de atribuire nu s-a

adus nicio modificare la cantitatea de 1150 m prevăzută în documentația de atribuire pentru articolul Demontare parapet pietonal, aceasta fiind clară, completă și fără echivoc.

Cu referire la acest articol, intervenienta precizează că ofertarea de către contestatoare a cantității de 490 m nu are la bază nicio cerință din documentația de atribuire, și nici vreo clarificare ulterioară a autorității contractante, raționamentul din cadrul contestației fiind eronat, deoarece „articolul - demontare parapet pietonal” trebuia corelat cu articolul „recondiționare parapet metalic”, motiv pentru care autoritatea contractantă a înlocuit prin răspunsurile la clarificări „cantitatea de 490 m - Recondiționare parapet metalic cu 1150 m”.

În aceste condiții, afirmă intervenienta, chiar dacă s-ar admite raționamentul contestatoarei, în sensul că cerințele/informațiile din documentația de atribuire ar fi eronate, niciunui ofertant nu îi este permis să întocmească ofertele prin raportare la alte cerințe decât cele rezultate din documentație, fie și eronate, deoarece acestea au caracter obligatoriu, conform art. 123 alin. (1) și art. 133 alin. (1) și alin. (2) din H.G. nr. 395/2016.

Prin urmare, la acest moment, orice critică a cerințelor documentației de atribuire în ce privește cantitatea prevăzută pentru articolul „demontare parapet” sunt tardive și nu pot fi primite ca motiv de acceptare a ofertei ... SRL ca fiind conformă, deoarece ar fi o evaluare neunitară a participanților la procedură, cu încălcarea principiului tratamentului egal.

De altfel, ... SRL recunoaște că a înțeles să coteze o cantitate diferită din articolul demontare parapet pietonal decât cea menționată în documentația de atribuire, aspect recunoscut și prin adresele nr. 4A/186234/04.12.2020 și nr. 186266/08.12.2020, astfel cum rezultă din procesul verbal nr. 7 final, pag. 308-310.

Cu referire la aceste aspecte, intervenienta susține că ambele solicitări de clarificări au fost clare sub aspectul informațiilor ce trebuiau clarificate, iar rolul activ al autorității contractante, invocat de către contestatoare, nu trebuie confundat cu rezolvarea, în locul ofertantului, a problemelor din oferta depusă.

În acest sens, intervenienta afirmă că este nelegală pretenția contestatoarei referitoare la invocarea unei erori materiale de către autoritatea contractantă, deoarece procedând astfel, organizatoarea procedurii ar fi nesocotit inclusiv prevederile art. 134 alin. (6) și (7) din H.G. nr. 395/2016, prin crearea unui avantaj contestatoarei.

Astfel, prin răspunsurile la clarificări, doar ofertantul putea să facă modificări la ofertă care să poată fi încadrate la categoria vicii de formă sau abateri tehnice minore, dar acesta a susținut că, de fapt, documentația nu este corectă și că modul în care a ofertat articolul -

demolare parapeti, este cel corect, erorile fiind în realitate în documentația de atribuire și nu în oferta sa.

În altă ordine de idei, intervenienta susține că o eventuală modificare a informațiilor din oferta contestatoarei cu privire la articolul demolare parapeti, prin cotarea cantității corecte a articolului, nu poate fi interpretată ca o abatere tehnică minoră sau viciu de formă în sensul prevederilor art. 134 din HG 395/2016, pentru că, este de fapt o modificare a propunerii tehnice, iar în cazul acceptării autoritatea contractantă ar favoriza ofertantul respectiv și ar aduce atingere principiilor legale ale tratamentului egal, nediscriminării, asumării răspunderii și transparenței, reglementate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Referitor la criticile contestatoarei privind neconformitatea ofertei sale, intervenienta susține că sunt „simple speculații conjuncturale”, fără a fi invocate elementele concrete și obligatorii pe care autoarea contestației a înțeles să-și întemeieze cererea, potrivit prevederilor legale în materie.

Astfel, cu privire la pretinsul preț neobișnuit de scăzut al ofertei sale, precizează că ... SRL nu a prezentat, în concret, ce elemente din propunerea financiară sunt neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile și de ce nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini, motiv pentru care solicită respingerea lor.

Cu privire la critica contestatoarei potrivit căreia ar fi ofertat articolul „Așternere strat de uzură de 4 cm din mixtura asfaltică stabilizată MAS 16rul. 50/70”, în loc de „Așternere strat de uzură de 4 cm din mixtura asfaltică stabilizată MAS 16m, cu bitum modificat”, intervenienta susține că a respectat cerințele și a ofertat, atât în propunerea tehnică, cât și în propunerea financiară, articolul „Așternere strat de uzură de 4 cm din mixtura asfaltică stabilizată MAS 16m, cu bitum modificat”, în opinia sa afirmațiile contestatoarei fiind simple speculații.

În acest sens, menționează că a existat doar o eroare de redactare, la pag. 136 din propunerea tehnică, care este un viciu de formă, deoarece informațiile respective rezultă, în mod neechivoc, și din conținutul altora, existente inițial în ofertă. Astfel, cea potrivit căreia mixturile asfaltice MAS16 și BAD22.4 se vor realiza cu bitum modificat se regăsește în propunerea tehnică la paginile 133, 184, 185, 188, 194, 263, 354, 358, 360, 414, 415, 418, 420, 422, 426, 430, 432, 593 și 772.

Eroarea anterior indicată s-a regăsit doar la pag. 136 din propunerea tehnică, care însă nu a avut niciun impact asupra ofertei sale financiare, în cadrul căreia a cotat prețurile pentru MAS16m cu bitum modificat. Similar, afirmă intervenienta, și oferta ... SRL a avut o

eroare de redactare, care nu a fost sancționată de către autoritatea contractantă, care a respectat principiul tratamentului egal reglementat de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește pretinsa neconformitate față de articolul de deviz în cauză, intervenienta afirmă că ... SRL a prezentat niște „calculare imaginative”, care în opinia sa, sunt nerelevante deoarece a cotațat „mixturile asfaltice MAS16 și BAD22.4 cu bitum modificat”.

Referitor la critica ce viza nerespectarea cerințelor caietului de sarcini privind cantitatea articolului „Demontare parapet pietonal”, intervenienta susține că în oferta sa a prevăzut cantitatea de 1.150 m, deoarece în documentația de atribuire era clar prevăzut că trebuie cotațată această cantitate.

Față de cele de mai sus, ... SRL solicită Consiliul să respingă criticile contestatoarei cu privire la oferta sa, deoarece sunt nemotivate în fapt și în drept. În situația în care, prin concluziile scrise, contestatoarea va prezenta noi motive, cu depășirea termenului stabilit prin art. 10 din Legea nr. 101/2016, solicită respingerea acestora ca inadmisibile.

În probațiune au fost depuse înscrisuri, iar în drept, au fost invocate dispozițiile art. 12, 33, 40, 61 - 67 Cod procedură civilă și cele ale Legii nr. 101/2016, precum și „alte articole/acte normative” menționate în cuprinsul cererii de intervenție.

Conform documentelor atașate, cererea de intervenție a fost comunicată către societatea contestatoare, iar dovada comunicării către autoritatea contractantă a fost transmisă la dosarul cauzei, fiind înregistrată la C.N.S.C. sub nr.

Potrivit solicitării din cadrul contestației, prin adresa nr. ..., Consiliul i-a transmis ... SRL invitația de a studia dosarul (cu excepția documentelor declarate confidențiale) format în cadrul C.N.S.C., aceasta prezentându-se în acest sens, la sediul C.N.S.C. în data de 15.03.2021.

Prin adresa nr. ..., Consiliu i-a transmis ... SRL invitația de a studia dosarul (cu excepția documentelor declarate confidențiale) format în cadrul C.N.S.C. aceasta prezentându-se în acest sens, la sediul C.N.S.C. în data de 15.03.2021.

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

... SA, prin ..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect „*Lucrări de remediere privind lucrarea: «Fluidizarea traficului pe DN 1 km 8 + 100 - km 17 + 100 și centura rutieră a Municipiului ... în zona de nord: Obiect 5a - Reabilitarea și extinderea la 4 benzi a centurii rutiere a Municipiului ... pe sectorul cuprins între DN1A - DN1; Obiect 6 – continuarea centurii*

rutiere existente a Municipiului ... cu pasaj superior peste CF la ...", cod CPV 45233140-2 lucrări de drumuri (Rev.2), prin publicarea, în S.E.A.P., a anunțului de participare simplificat nr. ..., căruia i-a fost atașată documentația de atribuire sub forma fișierelor de date.

La pct. II.1.5) din cadrul anunțului mai sus precizat, s-a consemnat faptul că valoarea estimată a contractului de lucrări este de ... lei, fără T.V.A.; la pct. II.2.5) din cadrul aceluiași document s-a precizat că a fost ales criteriul de atribuire „...”.

Referitor la procedura de atribuire în cauză, Consiliul reține că, inițial, în cadrul raportului procedurii nr. 4A/186357/22.12.2020, pag. 1091 – 1107, autoritatea contractantă a consemnat următoarele „în urma verificării propunerilor tehnice prezentate și a răspunsurilor la clarificările solicitate, comisia de evaluare a constatat că ofertele prezentate nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare (...) Având în vedere ca, urmare analizării propunerilor tehnice, comisia de evaluare a constatat că operatorii economici participanți la procedură, au înțeles răspunsurile autorității contractante la solicitările de clarificări, la documentația de atribuire, în mod neuniform și ținând cont de etapa în care se află procedura de atribuire în cauză (evaluarea propunerilor tehnice), autoritatea contractantă fiind în imposibilitate de a adopta alte măsuri corective la acestea, propune anularea procedurii în conformitate cu prevederile art. 212 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, respectiv: b) dacă au fost depuse oferte admisibile care nu pot fi comparate din cauza modului neuniform de abordare a soluțiilor tehnice și/ori financiare; art. 212 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 precizează: În sensul dispozițiilor alin. (1) lit. c), prin încălcări ale prevederilor legale se înțelege situația în care, pe parcursul procedurii de atribuire, se constată erori sau omisiuni, iar autoritatea contractantă se află în imposibilitate de a adopta măsuri corective fără ca aceasta să conducă la încălcarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2)”.

Decizia de mai sus a fost transmisă SC ... SRL, de către autoritatea contractantă, prin adresa nr. 4A/186362/ 22.12.2020, și în urma luării la cunoștință a conținutului aferent, în termenul legal stipulat la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, SC ... SRL a formulat contestația nr. 1811/ 23.12.2020, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., prin care a solicitat Consiliului următoarele: „(i) Să anuleze decizia de anulare a procedurii, comunicată prin adresa nr. 4A/186.362/ 22.12.2020; (ii) Să anuleze toate actele care au stat la baza hotărârii de anulare a procedurii, inclusiv, dar fără a se limita la mențiunile din raportul procedurii de atribuire nr. 4A/186 357/22.12.2020 în partea ce privește anularea procedurii, precum și actele/comunicările subsecvente măsurii de anulare a procedurii de atribuire; (iii) Să constate că este nelegală măsura anulării procedurii de atribuire; (iv) Să oblige

autoritatea contractantă la finalizarea procedurii de atribuire, cu respectarea dispozițiilor legale, prin încheierea contractului de achiziție publică”.

Procedând la soluționarea contestației de mai sus, prin decizia nr. ..., Consiliul a admis *„în parte, contestația formulată de către SC ... SRL (...) în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... SA, prin ... (...)”* și a anulat *„raportul procedurii nr. 4A/186357/22.12.2020, în partea referitoare la evaluarea propunerii tehnice aparținând SC ... SRL, precum și toate actele subsecvente aferente, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 4A/186362/ 22.12.2020”*, a obligat *„autoritatea contractantă la reluarea procedurii de atribuire cu reevaluarea propunerii tehnice aparținând SC ... SRL, cu respectarea principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței, consacrate la art. 2 alin. (2) lit. a), b) și d) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform motivării”* și a respins *„solicitarea contestatoarei de obligare a autorității contractante la finalizarea procedurii de atribuire, cu respectarea dispozițiilor legale, prin încheierea contractului de achiziție publică, întrucât anterior s-a dispus reevaluarea propunerii tehnice aparținând SC ... SRL”.*

În conformitate cu dispozițiile art. 29 din Legea nr. 101/2016, *„Deciziile Consiliului privind soluționarea contestației pot fi atacate de către autoritatea contractantă și/sau de către orice persoană vătămată de măsurile dispuse de Consiliu cu plângere la instanța de judecată competentă (...)”.*

Potrivit dispozițiilor art. 634 alin. (1) din Codul de procedură civilă, hotărârile neatacate în termenul legal, devin definitive și general obligatorii, circumscriindu-se autorității de lucru judecat.

În consecință, constatând faptul că prin neatacare, Decizia nr. ..., emisă de către C.N.S.C. a devenit definitivă, Consiliul va analiza modalitatea în care autoritatea contractantă a procedat la punerea în practică a acesteia.

Corelativ, Consiliului va lua în considerare că, potrivit celor consemnate în cadrul procesului – verbal nr. 9/4E/189772/ 05.02.2021 final – privind reevaluarea propunerilor tehnice conform Deciziei CNSC nr. 184/C6/2914/26.01.2021, pag. 1452 – 1842, autoritatea contractantă a respins oferta aparținând ... SRL, cu subcontractant ... S.A., ca fiind *„inacceptabilă și neconformă, potrivit prevederilor art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G.nr. 395/2016 și respinsă în conformitate cu dispozițiile art. 137 alin. (1) din același act normativ, deoarece nu a respectat cantitatea de 1.150,00 m pentru articolul „Demontare parapet pietonal”, din anexa 1.2 – Execuție lucrări Obiect 6”* și a declarat conformă oferta aparținând ... SRL, cu subcontractant ... S.A., ca fiind conformă.

Ulterior, conform celor consemnate în raportului procedurii nr. 4E/189837/19.02.2021, pag, 1996 – 2012, în urma aplicării criteriului de atribuire, a rezultat următorul clasament: locul I - oferta aparținând ... SRL, cu subcontractant ... SA, având o valoare a propunerii financiare de 11.903.337,19 lei, fără TVA; locul II – oferta aparținând ... SRL, având o valoare a propunerii financiare de 12.381.129,39 lei, fără TVA. După verificarea documentelor suport DUAЕ, autoritatea contractantă a declarat câștigătoare oferta ... SRL, cu subcontractant ... SA, având o valoare a propunerii financiare de 11.903.337,19 lei, fără TVA.

Această decizie a fost transmisă de autoritatea contractantă către ... SRL prin adresa nr. 4E/189838/19.02.2021 și către ... SRL prin adresa nr. 4E/189841/19.02.2021. În urma luării la cunoștință a conținutului aferent, ... SRL a formulat contestația dedusă soluționării, solicitând cele redată în partea introductivă.

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

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

Subsecvent, Consiliul va reține că, prin adresa nr. 327/12.03.2021, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., ... SRL a formulat o cerere de intervenție, prin care solicită respingerea contestației formulate de către ... SRL, *„ca tardivă, pentru neconstituirea cauțiunii și lipsită de interes”*.

De asemenea, Consiliul reține că, potrivit raportului procedurii nr. 4E/189837/19.02.2021, oferta aparținând ... SRL a fost desemnată câștigătoare.

În aceste condiții, Consiliul apreciază că ... SRL are un interes valid în susținerea apărărilor efectuate de către autoritatea contractantă, concretizat în respingerea contestației formulate de către ... SRL și, ca efect, prezervarea primului loc.

Pe cale de consecință, Consiliul va admite, în principiu, cererea de intervenție nr. 327/12.03.2021, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., formulată de către ... SRL și o va califica ca fiind accesorie, în interesul autorității contractante, urmând a o soluționa odată cu fondul cauzei.

În continuare, Consiliul reiterează dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, cu încadrarea în termenul prevăzut la art. 24 alin. (1), iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*.

În acest sens, va reține că, în cadrul punctului de vedere nr. 4E/189.889/08.03.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., autoritatea contractantă, invocând prevederile art. 16 alin. (1) și art. 8 alin. (1), lit. b) din Legea nr. 101/2016, susține că *„... SRL a fost depășit termenul legal de 7 zile și contestația este tardivă deoarece i-a fost transmisă doar prin poștă, fiind înregistrată la instituție în data de 02.03.2021, sub nr. 8/7253”*.

De asemenea, Consiliul va avea în vedere și faptul că, prin cererea de intervenție nr. 327/12.03.2021, înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., ... SRL solicită respingerea contestației în cauză *„ca tardivă, pentru neconstituirea cauțiunii și lipsită de interes”*.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că potrivit art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„Pentru soluționarea contestației formulate în condițiile art. 8 sub sancțiunea respingerii acesteia, persoana care se consideră vătămată trebuie să constituie, în termen de maximum 5 zile de la data sesizării Consiliului, o cauțiune (...)”*.

Din vizionarea documentelor anexate dosarului cauzei, Consiliul constată că, prin adresa înregistrată la C.N.S.C. sub nr. ..., ... SRL a transmis, în original, recipisa de consemnare nr. 1/01.03.2021, emisă de ..., motiv pentru care va respinge excepția invocată de către intervenientă pe acest aspect.

În continuare, Consiliul va lua în considerare că, în conformitate cu prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, *„Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de: b) 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii”*.

De asemenea, conform art. 16 alin. (1) și (5) din cadrul aceluiași act normativ, *„(1) Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează atât Consiliului, cât și autorității contractante, nu*

mai târziu de expirarea termenului legal de contestare; (5) Toate actele procedurale se transmit fie prin poștă, fie prin fax, fie prin mijloace electronice, cu confirmare de primire”.

Verificând respectarea termenului legal, Consiliul reține că ... SRL a luat la cunoștință de conținutul comunicării rezultatului procedurii nr. 4E/189841 în data de 19.02.2021, motiv pentru care, ultima zi a termenului legal, calculat conform normei juridice de mai sus, este **26.02.2021**.

Din documentele existente la dosarul cauzei, rezultă că ... SRL a transmis contestația către autoritatea contractantă, prin poștă, în data de 26.02.2021, adică ultima zi a termenului legal, astfel cum este precizat în cadrul avizului ../26.02.2021, emis de către ... Pe cale de consecință, Consiliul va respinge excepția tardivității, invocată de către autoritatea contractantă și intervenient, față de contestația în cauză.

Referitor la excepție lipsei de interes, invocată de intervenient, pe motiv că *„aspectele invocate în contestație, legate de neconformitatea ofertei sale nu sunt de natură să înlăture caracterul inacceptabil al ofertei contestatoarei (...) se înțelege că prețul ofertat de către contestatoare este mai mare decât prețul ofertei sale”*, Consiliul o va respinge deoarece:

-conform dispozițiilor art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, *„Cu respectarea principiului disponibilității, Consiliul examinează din punctul de vedere al legalității și temeiniciei actul atacat (...)”*, ceea ce înseamnă că stabilirea temeiniciei criticilor contestatoarei reprezintă atributul exclusiv al C.N.S.C., decizia aferentă urmând să fie emisă ca urmare a analizării, pe fond, a cauzei;

- potrivit art. 249 din Codul de procedură civilă, *„Cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească”*, urmând ca probele prezentate, în urma analizei Consiliului, să conducă la soluționarea cauzei. Or, în condițiile în care, autoritatea contractantă, referitor la propunerea financiară a contestatoarei, a precizat în cadrul punctului de vedere nr. 4E/189889/08.03.2021, înregistrat la C.N.S.C. sub nr. ..., că *„nu a putut deschide oferta financiară”*, a acesteia, conduce la imposibilitatea intervenientei de a proba, în mod concret, acest aspect. În baza aceluiași raționament, Consiliul nu va reține nici alegațiile intervenientului conform cărora *„contestatoarea nu a prezentat informații din care să rezulte că oferta sa are un preț mai mic față de oferta clasată pe locul al doilea, aparținând ...”*.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge excepțiile invocate de către autoritatea contractantă și intervenient și va proceda la soluționarea pe fond a contestației.

În ceea ce privește fondul cauzei, Consiliul apreciază ca demne de reținut dispozițiile art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, conform cărora *„La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului*

constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”.

Cu respectarea dispozițiilor mai sus invocate și în vederea respectării principiilor celerității și imparțialității, consacrate la art. 15 alin. 1) din Legea nr. 101/2016, respectiv transparenței, stabilit la art.2 alin. 2) lit. d) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, prin adresa nr. ... și nr. ..., Consiliul a invitat ... SRL și ... SRL la sediul său pentru studierea dosarului cauzei. Potrivit dovezilor existente, ambii ofertanți s-au prezentat pentru studiul documentelor cauzei în data de 15.03.2021.

Până la data soluționării cauzei, niciunul dintre ofertanții mai sus nominalizați, nu a transmis concluzii scrise.

În continuare, Consiliul apreciază ca relevante dispozițiile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, conform căroră *„În cadrul comunicării privind rezultatul procedurii (...) autoritatea contractantă are obligația de a cuprinde: b) fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale”.*

Raportându-se la norma juridică anterior invocată, Consiliul va lua în considerare că, prin comunicarea rezultatului procedurii nr. 4E/189841/19.02.2021, autoritatea contractantă a transmis contestatoarei faptul că oferta acesteia a fost respinsă *„ca inacceptabilă și neconformă, în conformitate cu art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 deoarece răspunsurile la solicitările de clarificări nu sunt concludente”.*

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

În acest sens, Consiliul reține că, prin răspunsul consolidat la solicitările de clarificări cu privire la documentația de atribuire nr.

4A/185960/26.10.2020, publicate în S.E.A.P., în data de 28.10.2020 – identificador [.../00027], la întrebarea: „2. Referitor la răspuns – Solicitare clarificare nr. 5 - de unde rezultă înlocuire prapaet pietonal – 490 ml – la poz. 6 RPCT39A1 – Demontare parapet pietonal – 1150.00 ml. Este corectă cantitatea sau se modifică conform art. – înlocuire parapet pietonal – 490 ml?” autoritatea contractantă a răspuns astfel: „Este corectă cantitatea (art. Parapet metalic pietonal protejat prin zincare – 490 ml; art. Recondiționare parapet metalic – 1150 ml). Ambele articole se vor menține”.

Or, în condițiile în care niciun operator economic nu a contestat cerințele documentației de atribuire, respectiv conținutul răspunsurilor la solicitările de clarificări de mai sus, în mod automat, se presupune că acesta a acceptat și însușit cerințele în cauză, față de oferta acestora, inclusiv a contestatoarei, devenind incidente dispozițiile imperative ale art. 123 alin. (1) din cadrul H.G. nr. 395/2016 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, care stipulează următoarele: „Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire (...)”.

Din analiza propunerii tehnice aparținând ... SRL, anexa nr. 1.2 – Execuție lucrări obiect 6, pag. 270, rezultă că la „poziția 6 Demontare parapet pietonal” se regăsește menționată o cantitate de „490 ml” în loc de 1150 ml, cât a fost precizată în caietul de sarcini, respectiv menținută prin clarificarea de mai sus.

În conformitate cu dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, „În cazul în care informațiile sau documentele prezentate de către operatorii economici sunt incomplete sau eronate sau în cazul în care lipsesc anumite documente, autoritatea contractantă are dreptul de a solicita într-un anumit termen ofertanților/candidaților clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de aceștia în cadrul ofertelor sau solicitărilor de participare, cu respectarea principiilor tratamentului egal și transparenței”.

Aplicând norma juridică de mai sus, prin adresa nr. 4A186234/04.12.2020, autoritatea contractantă a solicitat contestatoarei, printre altele, următoarele clarificări: „(...) 3. Să se clarifice trecerea cantității de 490 m – Demontare parapet pietonal în anexa 1.2 (pag. 270 din propunerea tehnică) având în vedere că în anexa 1.2 atașată caietului de sarcini, cantitatea menționată este de 1.150 m”.

Prin adresa nr. 2882/07.12.2020, ... SRL răspunde la solicitarea de mai sus astfel: „(...) Răspuns solicitare nr. 3 (...) Întrucât în anexa 1.2 înainte de apariția clarificărilor cantitatea de Demontare parapet

pietonal (1150 ml) era egală cu cea de Parapet metalic pietonal (1150 ml) am considerat că această egalitate se menține pentru noua cantitate de 490 ml și pentru demontare și pentru parapetul nou întrucât este logic că se va demonta aceeași cantitate de parapet care va fi înlocuită cu parapet nou – în caz contrar diferența de 660 ml (1150 ml – 490 ml = 660 ml) ar reprezenta o porțiune a pasajului care ar rămân fără parapet”.

Ulterior, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 4A186266/08.12.2020, revine către ... SRL cu solicitarea de „clarificare în continuare – trecerea cantității de 490 m – Demontare parapet pietonal în anexa 1.2 (pag. 270 din propunerea tehnică), având în vedere că în anexa 1.2 atașată caietului de sarcini, cantitatea menționată este de 1.150 m”.

Prin adresa nr. 2884/09.12.2020, ... SRL reia răspunsul precizat anterior, prin adresa nr. 2882/07.12.2020, în sensul că „În anexa 1.2 înainte de apariția clarificărilor cantitatea de Demontare parapet pietonal (1150 ml) era egală cu cea de Parapet metalic pietonal (1150 ml), după apariția clarificărilor (...) am considerat că această egalitate se menține pentru noua cantitate de 490 ml”.

În urma analizării răspunsului de mai sus, potrivit comunicării rezultatului procedurii nr. 4E/189841, oferta contestatoarei a fost respinsă ca „inacceptabilă și neconformă, în conformitate cu art. 134 alin. (5) și art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 deoarece în urma analizării răspunsului transmis, comisia de evaluare a constatat următoarele: răspunsul a fost considerat neconcludent întrucât operatorul economic admite că a modificat cantitatea pentru articolul – Demontare parapet pietonal în anexa 1.2, respectiv de 490 m față de cantitatea de 1.150,00 m (...) ofertantul prin propunerea tehnică prezentată, nu respectă cantitatea de 1.150 m pentru articolul – Demontare parapet pietonal din anexa 1.2 – Execuție lucrări Obiect 6, atașată caietului de sarcini”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge, ca nefondate, susținerile contestatoarei, potrivit cărora „comunicarea privind rezultatul procedurii nu este motivate sub aspectul respingerii ofertei sale”, în măsura în care din documentul mai sus menționat rezultă, în mod clar, că autoritatea contractantă a precizat motivele de fapt și de drept, în baza cărora oferta contestatoarei a fost respinsă.

De asemenea, Consiliul va respinge ca tardiv formulate alegațiile contestatoarei potrivit cărora „autoritatea contractantă a acționat în mod nelegal și netransparent (...) prin 2 clarificări succesive”, pentru că ... SRL nu a contestat niciunul dintre documentele în cauză, în temenul legal, impus de Legea nr. 101/2016. Pe cale de consecință, se presupune că le-a acceptat și însușit, urmând a se conforma ca atare.

Pe de altă parte, referitor la susținerile autorității contractante, din cadrul punctului de vedere nr. 4E/189888/08.03.2021, privitor la modificarea ofertei de către contestatoare și aplicarea prevederilor art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 (*„În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă”*), Consiliul apreciază că se impune luarea în considerare și a alin. (7) lit. b) și alin. 9 lit. (a) din cadrul aceluiași act normativ.

Conform normelor respective, *„alin. 7 lit. (b) Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos: b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire; alin. 9 lit. (a) O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații: a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei”.*

În susținerea celor de mai sus, Consiliul are în vedere inclusiv susținerile contestatoarei potrivit căroră *„dacă autoritatea contractantă ar fi manifestat rol activ în lămurirea aspectelor ofertei (...) ar fi putut să solicite ofertantului să clarifice cum se poziționează față de necesitatea cotării în ofertă a cantității de 1.150 ml pentru Demontare parapet și să încadreze diferența de 490 ml și 1150 (660 ml) în categoria abaterilor tehnice minore (...) raportat la valoarea totală a ofertei financiare, ar presupune o modificare reprezentând 0,184%”*.

Prin urmare, Consiliul constată că pe aspectul mai sus invocat, înainte de a lua o decizie, autoritatea contractantă, referitor la oferta contestatoarei, trebuie să aplice dispozițiile art. 135 alin. (1) și (2) din H.G. nr. 395/2016, care stipulează următoarele: *„(1) În condițiile [art. 209](#) din Lege, comisia de evaluare are dreptul de a solicita ofertantului corectarea viciilor de formă cu privire la oferta acestuia; (2) În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată inacceptabilă”*.

În opinia Consiliului, demersurile autorității contractante vor conduce și la aplicarea corespunzătoare a prevederilor art. 133 alin. (1) din cadrul aceluiași act normativ, conform căroră *„Comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică”*.

Cu privire la criticile contestatoarei care vizează oferta desemnată câștigătoare, respectiv cea aparținând ... SRL, Consiliul reține că prima

dintre acestea se referă la faptul că „*nu respectă cerința potrivit căreia straturile de uzură și de legătură se vor realiza cu bitum modificat*”.

Față de acest aspect, Consiliul va lua în considerare că la pct. 3.2 din adresa nr. 4.A/185864/15.10.2020 – Răspuns consolidat la solicitările de clarificări cu privire la documentația de atribuire, autoritatea contractantă a precizat următoarele: „3.2 Vă rugăm să impuneți ca mixturile asfaltice să respecte condițiile standardului european SR EN 13108-1:2006 și ale normativului AND 605/2016. Prin urmare vă rugăm să înlocuiți tipul de mixtură asfaltică de legătură cu bitum modificat BAD20m, realizată în conformitate cu Normativ AND 605/2014 (anulat), cu tipul BAD22,4m (BA22,4leg 25/55-65) care este în conformitate cu Normativul în vigoare AND 605/2016. De asemenea vă rugăm să clarificați dacă mixtura asfaltică stabilizată cu fibre MAS16 va fi realizată cu bitum modificat având în vedere că în piesa desenată este trecută ca MAS16 cu bitum modificat iar în caietele de sarcini MAS16 cu bitum normal - Răspuns: Mixturile asfaltice vor respecta prevederile normelor SR EN 13108-1:2006 și AND 605/2016. Straturile de uzură și de legătură se vor realiza cu bitum modificat”.

Din analiza propunerii tehnice aparținând... SRL, Consiliul reține că la rubrica – Lucrările prevăzute la partea carosabilă, pag. 136, ofertantul a precizat următoarele: „Așternerea stratului de uzură de 4 cm din mixtură asfaltică stabilizată MAS 16 rul. 50/70”, în loc de bitum modificat.

Ulterior evaluării propunerii tehnice aparținând ... SRL, aplicând dispozițiile art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului în cauză clarificări după cum urmează: „1. Să se precizeze cum va fi îndeplinită cerința – Mixturile asfaltice vor respecta prevederile normelor SR EN 13108-1:2006 și AND 605/2016. Straturile de uzură și de legătură se vor realiza cu bitum modificat – din răspunsul la clarificările solicitate în adresa nr. 4A/18564/15.10.2020, punctul 3.2, pe care vi le-ați însușit prin prezentarea Formularului nr. 6, având în vedere că în propunerea tehnică prezentată se menționează că – Așternerea stratului de uzură de 4 cm din mixtura asfaltică stabilizată MAS 16rul.50/70 (pag. 136)”.

La solicitarea de mai sus, ... SRL a răspuns prin adresa nr. 1724/09.12.2020, astfel: „(...) Vă comunicăm că dintr- eroare de redactare nu a fost afișată mixtura asfaltică MAS 16rul cu bitum modificat și BAD22,4 cu bitum modificat, însă informația se regăsește în mod corect în propunerea tehnică (...) mixturile asfaltice MAS16 și BAD22,4 se vor realiza cu bitum modificat așa cum se regăsesc în propunerea tehnică la pag. 133 (Graficul estimativ de execuție – Categori de lucrări, Așternere BAD22,4m – 6cm, Așternere MAS16m – 4 cm), pag. 184, 185, 186 (Metodologia de execuție a lucrărilor – Așternerea și compactarea mixturilor asfaltice), pag. 263 (Planul de asigurare a calității), pag. 354 (PCCVI – Producerea mixturilor asfaltice), pag. 358 (PCCVI – A6 Bitum modificat cu polimeri) pag. 360 (PCCVI – Producerea mixturilor asfaltice), pag. 414, 415, 418, 450, 422

(procedura tehnică de execuție – Prepararea și transportul mixturilor asfaltice), pag. 426, 430, 432 (Procedura tehnică de execuție – Așternerea și compactarea mixturilor asfaltice), pag. 593 (Planul de management al traficului) și pag. 772 (Certificatul de conformitate a controlului producției din fabrică – Mixturile asfaltice)”.

Reanalizând propunerea tehnică aparținând ... SRL, Consiliul constată, spre exemplu, că informațiile cu privire la „*bitum modificat*”, se regăsesc la rubrica – Materiale utilizate („*bitum modificat MAS 16 m, beton asfaltic deschis cu criblură BAD22,4m, cu bitum modificat*”) pag. 185, respectiv în cadrul Certificatului de conformitate a controlului producției în fabric 2028-CPR-018, emis de RINA SIMTEX-OC, unde se precizează: „*Mixturi asfaltice (...) Betoane asfaltice conform SR EN 13108 (...) Acest certificat atestă că toate prevederile privind evaluarea și verificarea constanței performanței descrise în anexa ZA a standardelor EN 13108:2006*”, în vedere probării cerinței documentației de atribuire conform căreia „*Mixturile asfaltice vor respecta prevederile normelor SR EN 13108-1:2006*”.

În aceste condiții, Consiliul va respinge, ca nefondate, alegațiile contestatoarei potrivit cărora „*este unicul ofertant care a inclus și cotaț în ofertă – Așternerea stratului de uzură de 4 cm din mixtură asfaltică stabilizată MAS16m, cu bitum modificat*”, în măsura în care motivarea anterioară probează contrariul. Pe cale de consecință, urmând a fi respinse, ca nefondate și afirmațiile acestea potrivit cărora „*raportându-ne la prețurile oferite de subscrisa pentru articolul Așternerea stratului de uzură de 4 cm din mixtură asfaltică stabilizată MAS16m, cu bitum modificat (...) dacă ... SRL ar fi cotaț în mod corect articolul (...) valoarea propunerii sale financiare ar fi fost mult mai mare – cel puțin cu 2%*”.

Nu în ultimul rând, Consiliul va respinge, ca nefondate, alegațiile contestatoarei potrivit cărora „*la articolul – Demontare parapet pietonal (...) ... SRL a cotaț cantitatea incorectă de 1.150 ml*”, întrucât cantitatea de 1.150 ml cotaț de aceasta este corectă (poziția 6 Demontare parapet pietonal – m – 1.150.00 – pag.252 din propunerea tehnică), iar anterior s-a stabilit că ... SRL a cotaț incorect valoarea de 490 m la articolul de deviz respectiv, motiv pentru care autoritatea contractantă a fost obligată la aplicarea, în mod corespunzător, a dispozițiilor art. 134 alin. (7) și (9) din H.G. nr. 395/2016, anterior citate.

Prin urmare, Consiliul, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2), (5) și (6) din Legea nr. 101/2016, va admite, în parte, contestația formulată de către ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... SA, prin ... și va anula raportul procedurii nr. 4E/189837/19.02.2021, în partea care privește propunerea tehnică a contestatoarei, precum și toate actele subsecvente aferente, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 4E/189841/19.02.2021.

Va obliga autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea propunerii tehnice a contestatoarei, cu aplicarea, în mod corespunzător, a dispozițiilor art. 134 alin. (7) și (9) din H.G. nr. 395/2016, conform motivării anterioare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Pe cale de consecință, va respinge solicitarea contestatoarei de „constatarea admisibilității ofertei sale”, întrucât anterior s-a dispus reevaluarea propunerii tehnice, iar stabilirea admisibilității ofertei reprezintă atributul exclusiv al autorității contractante, prin comisia de evaluare, în conformitate cu dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. k) din H.G. nr. 395/2016 - „În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: k) stabilirea ofertelor admisibile”.

Respinge, ca nefondate, criticile cu privire la oferta aparținând ... SRL.

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

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

Admite, în principiu, cererea de intervenție nr. 327/12.03.2021, transmisă prin fax și înregistrată la C.N.S.C. cu nr. ..., formulată de către ... SRL, cu sediul în municipiul ...

Respinge excepțiile invocate de către autoritatea contractantă și intervenient față de contestația în cauză.

Admite, în parte, contestația formulată de către ... SRL, cu sediul în municipiul ... în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... SA, prin ..., cu sediul în municipiul ... și anulează raportul procedurii nr. 4E/189837/19.02.2021, în partea care privește propunerea tehnică a contestatoarei, precum și toate actele subsecvente aferente, inclusiv comunicarea rezultatului procedurii nr. 4E/189841/19.02.2021.

Obligă autoritatea contractantă la continuarea procedurii de atribuire în cauză cu reevaluarea propunerii tehnice a contestatoarei, cu aplicarea, în mod corespunzător, a dispozițiilor art. 134 alin. (7) și (9) din H.G. nr. 395/2016, conform motivării anterioare, în termen de 15 zile de la comunicarea prezentei.

Pe cale de consecință, respinge solicitarea contestatoarei de „constatarea admisibilității ofertei sale”, întrucât anterior s-a dispus reevaluarea propunerii tehnice, iar stabilirea admisibilității ofertei reprezintă atributul exclusiv al autorității contractante, prin comisia de evaluare, în conformitate cu dispozițiile art. 127 alin. (1) lit. k) din H.G.

nr. 395/2016 - „În raport cu sarcinile și responsabilitățile, comisia de evaluare are, în ansamblu, următoarele atribuții: k) stabilirea ofertelor admisibile”.

Respinge, ca nefondate, criticile cu privire la oferta aparținând ... SRL.

Pe cale de consecință, admite, în parte, cererea de intervenție formulată de către ... SRL.

Obligatorie.

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

PREȘEDINTE,

...

...

MEMBRU,

...

...

MEMBRU,

...

...

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