CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

București, Str.Stavropoleos nr.6, sector 3, România, CP 030084, CIF 20329980,
Tel. +4 021 3104641, Fax. +4 021 3104642, +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 fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la C.N.S.C. sub nr...., formulată de ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr...., având C.U.I. RO ..., reprezentată legal prin administrator ... și convențional de ..., sediu ales și pentru comunicarea actelor de procedură, împotriva rezultatului evaluării tehnice, comunicat prin adresa nr.21143/13.09.2017, de către ..., în calitate de autoritatea contractantă, în cadrul procedurii simplificate - într-o singură etapă, derulată online, în vederea încheierii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „**...**”, cod CPV 45233140-2 lucrări de drumuri (Rev.2), s-au solicitat următoarele:

„ - să ne permiteţi accesul la documentele aflate la dosarul achiziţiei publice (în special documentele de calificare şi propunerea tehnică şi financiară a ofertanţilor), inclusiv al asocierii ...;
- anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii şi toate actele subsecvente acestora;
- constatarea caracterului inadmisibil (inacceptabil/neconform) al ofertei depuse de asocierea ... SRL;
- obligarea autorităţii contractante să respingă oferta depusă de asocierea ...;
- obligarea autorităţii contractante să reevalueze ofertele conform documentaţiei de atribuire, prin analiză detaliată şi prin verificare pe fond a fiecărei oferte (calitativ şi cantitativ), 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 respectarea prevederilor documentaţiei de atribuire şi a actelor normative în vigoare;
- obligarea autorităţii contractante să reia procedura de atribuire şi să stabilească oferta câştigătoare;
- obligarea autorităţii contractante la suportarea cheltuielilor de judecată (onorariu avocaţial) ocazionate de judecata prezentei contestaţii".

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

Prin contestația înregistrată la C.N.S.C. sub nr.40436/26.09.2017, formulată de SC ... SRL, împotriva rezultatului evaluării tehnice, comunicat prin adresa nr.21143/13.09.2017, de către JUDEȚUL ... în calitate de autoritatea contractantă, în cadrul procedurii simplificate - într-o singură etapă, derulată online, în vederea încheierii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect *„**...**"*, s-au solicitat următoarele:
„ - să ne permiteţi accesul la documentele aflate la dosarul achiziţiei publice (în special documentele de calificare şi propunerea tehnică şi financiară a ofertanţilor), inclusiv al asocierii ... SRL;
- anularea rezultatului procedurii, a raportului procedurii şi toate actele subsecvente acestora;
- constatarea caracterului inadmisibil (inacceptabil/neconform) al ofertei depuse de asocierea ... SRL;
- obligarea autorităţii contractante să respingă oferta depusă de asocierea ... SRL;
- obligarea autorităţii contractante să reevalueze ofertele conform documentaţiei de atribuire, prin analiză detaliată şi prin verificare pe fond a fiecărei oferte (calitativ şi cantitativ), 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 respectarea prevederilor documentaţiei de atribuire şi a actelor normative în vigoare;
- obligarea autorităţii contractante să reia procedura de atribuire şi să stabilească oferta câştigătoare;
- obligarea autorităţii contractante la suportarea cheltuielilor de judecată (onorariu avocaţial) ocazionate de judecata prezentei contestaţii".

În motivarea contestației, SC ...SRL susține, într-o primă critică, că evaluarea ofertei depusă de ofertantul declarat câștigător, Asocierea ... SRL, a fost efectuată superficial, deoarece prețul acestuia, de 79,22% din valoarea estimată, nu asigură realizarea la parametrii cantitativi și calitativi prevăzuți în documentația de atribuire, astfel că, în opinia sa, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita, în temeiul art.133 și art.134 din H.G. nr.395/2016, justificări ale prețului propus și documente care să ateste conformitatea produselor folosite.

Precizează că, în temeiul art.217 alin.6 din Legea nr.98/2016, a solicitat autorității contractante să-i permită accesul la documentele dosarului achiziției publice, inclusiv la documentele de calificare, propunerea tehnică şi financiară a asocierii ... SRL, precum şi la documentele transmise de această asociere, ca răspuns la solicitările autorităţii contractante, însă autoritatea contractantă i-a respins solicitarea.

În continuare, prezintă argumente în susținerea cererii de a i se permite accesul la dosarul achiziției publice.

Contestatorul arată, într-o altă critică, că, pentru îndeplinirea cerinței privind experiența similară de la pct. III.2.3.a) „Capacitatea tehnică și/sau profesională” al fișei de date a achiziției, ...SRL a prezentat contractul *„...”,* iar asociatul ... SRL a prezentat contractul *„...”.*

Învederând răspunsul autorității contractante cu privire la cerința în discuție, din cadrul clarificării nr.12, contestatorul concluzionează că ofertantul câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței, deoarece contractul *„Lucrări de întreţinere şi reparaţii străzi în ..."* are ca obiect întreținerea și reparația unor străzi care nu este nicidecum de complexitate similară cu proiectarea unui drum judeţean cu caracteristicile descrise în fişa de date.

Apreciază că asocierea declarată câştigătoare a prezentat un contract privind proiectarea unor lucrări de întreţinere drumuri, contract ce nu corespunde cerinţelor privind experienţa similară din fişa de date, deoarece lucrările de întreţinere au o complexitate mult mai redusă decât lucrările de reabilitare. De asemenea, lucrările de întreţinere nu necesita proiectare, ci eventual doar calcularea cantităţilor de lucrări ce urmează a se executa.

SC ... SRL susține că nici asocierea ... SRL, nici asocierea ... SRL și nici asocierea ... SRL nu au prezentat lucrări care să justifice experienţa similară solicitată prin fişa de date, ca nivel de complexitate, valoarea contractelor prezentate de acestea fiind mult sub nivelul din prezenta procedură sau din propunerile financiare pentru valoarea de proiectare.

În opinia contestatorului, chiar dacă nu a fost precizată în fișa de date o valoare minimă a experienţei similare ofertanţii trebuie să aibă în vedere că natura și complexitatea lucrării presupune implicit şi valoarea experienţei similare.

Cu privire la lucrările prezentate de către asocierea ...SRL în dovedirea experienței similare, autorul contestației susține că, la pagina 40 din raportul procedurii, se pot observa următoarele neconcordanțe: nu reiese partea de implicare a terţului susţinător şi nici valoarea experienţei similare a acestuia; este indicată o experienţă similară pentru servicii de proiectare pentru ultimii 5 ani, însă perioada de referinţă pentru servicii de proiectare este 3 ani conform legii (09.2014 - prezent), 5 ani fiind doar pentru execuție (09.2012 - prezent); or, contractul prezentat de acest ofertant pentru partea de proiectare a fost

executat în perioada 14.12.2011-30.12.2013. Contestatorul apreciază că toate aceste aspecte trebuiau să fie verificate de către comisia de evaluare.

Contestatorul arată, într-o altă critică, că, în mod greșit, comisia de evaluare nu a comparat ofertele din punct de vedere cantitativ-calitativ pentru a declara câştigătoare oferta care avea preţul cel mai scăzut prin raportare la cantităţile şi lucrările/materialele ofertate, nu doar în funcție de preţul final, deoarece o asemenea decizie nu are la bază oferte comparabile, fiind încălcat principiul transparenţei, tratamentului egal şi utilizării eficiente a fondurilor publice.

SC ... SRL susține că, în realitate a ofertat lucrări mai multe/superioare, acest fapt conducând în final la un preţ unitar mai scăzut al ofertei sale.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă trebuia să analizeze preţul ofertelor prin evidenţierea separată a lucrărilor de calitate superioară /a lucrărilor suplimentare faţă de celelalte oferte.

Autorul contestației menționează că, în clarificarea nr.10, răspunsul nr.4, autoritatea contractantă a precizat că în ofertă trebuie incluse toate elementele care sunt necesare reabilitării drumului ce face obiectul cauzei și, de asemenea, la pct.IV.4.2 „Modul de prezentare a propunerii financiare" al fișei de date a achiziției, a specificat că: *„Oferta de preţ trebuie sa conţină detaliat devizul pe categoriile de lucrări întocmit conform Anexei 7 din Ordinul nr. 1568 din 15.10.2002 a ministrului Lucrărilor Publice, Transporturilor și Locuinţei ,(...), inclusiv extrasele de materiale, manoperă, utilaje și transport".*

Aşadar, arată petentul, pe lângă alte documente autoritatea contractantă a solicitat prezentarea devizelor pe categorii de lucrări împreună cu extrasele de materiale, manoperă, utilaj și transport, adică a avut posibilitatea de a verifica cantităţile de lucrări ofertate, însă din raportul procedurii nu reiese că au fost comparate ofertele din punct de vedere cantitativ.

Mai mult, după cum se susține, la pct. IV. „Modul de întocmire a ofertelor, adjudecare, actualizare" al caietului de sarcini, este specificat, în clar, faptul că ofertanţii sunt obligaţi să inspecteze amplasamentul.

SC ... SRL arată că, analizând preţurile consemnate în raportul procedurii, este evident faptul că ofertantul declarat câştigător (dar şi ceilalţi ofertanţi) a ofertat cantităţile minime care se regăsesc în DALI și nu au elaborat ofertele conform clarificării nr.10 şi pct.IV din caietul de sarcini, neîntocmind o oferta bazata pe realitatea din teren, astfel cum se solicită în documentaţia de atribuire.

Precizând că oferta sa conţine mai multe lucrări, precum şi materiale de o calitate superioară sau neincluse de ofertantul declarat câştigător, context în care are preţul cel mai scăzut, chiar dacă preţul final este mai mare decât al ofertantului declarat câştigător, petentul solicită Consiliului *„reevaluarea ofertelor pentru identificarea lucrărilor (suplimentare/superioare din punct de vedere calitativ) care au condus*

la un preţ final superior şi compararea ofertelor în deplină cunoştinţă de materialele/lucrările incluse în respectivul preţ".

De asemenea, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a greşit comparând doar preţul final şi nu preţurile individuale care compun preţul final prin raportare la cantităţile ofertate.

Spre exemplificarea susținerilor sale, autorul contestației menționează că, în DALI (partea scrisa a documentaţiei), pagina 50, se menționează că sunt proiectate 355 ml de parapete, însă la vizita pe teren, proiectantul său a identificat că sunt necesare 1334 ml de parapete, pentru că unele zone care sunt cu taluzuri mai adânci de 3 metri necesită obligatoriu montarea parapetelor. Astfel, calculând cu prețurile din oferta sa rezultă un cost suplimentar de (1334-355)*138.33 (preţ unitar/ml)= 135.425,07 lei.

Contestatorul mai arată că, analizând preţurile din raportul procedurii, rezultă ca nici indicatoarele nu au fost ofertate în cantitatea necesară, având în vedere că preţul pentru „siguranţa circulaţiei" este semnificativ mai ieftin la ceilalţi ofertanţi, însă cea mai mare diferenţă provine de la ofertarea şanţurilor ranforsate.

Petentul menționează că șanțurile ranforsate nu sunt incluse în documentaţia tehnică, dar, având în vedere o serie de argumente pe care le evidențiază, în oferta sa a inclus şanţurile ranforsate, iar valoarea acestora este de 1.129.362,71 lei (1105 ml).

Apreciază că dacă se compară oferta sa cu cea câștigătoare, fără aceste două elemente, oferta sa s-ar fi clasat pe primul loc cu prețul de 6.475.574-1.264.787=5.210.787 lei.

SC ... SRL susține că ofertantul declarat câștigător nu poate derula contractul la parametrii calitativi și cantitativi prevăzuți în documentația de atribuire la prețul ofertat, oferta acestuia nesatisfăcând, în mod corespunzător, cerințele caietului de sarcini, fapt ce atrage inadmisibilitatea acesteia.

Astfel, contestatorul menționează că, în clarificarea nr.10, răspunsul nr.4, autoritatea contractantă a precizat faptul că în ofertă trebuie incluse toate elementele care sunt necesare reabilitării drumului ce face obiectul contractului, iar la pct.IV.4.2 „Modul de prezentare a propunerii financiare" al fișei de date a achiziției a stipulat faptul că *„Oferta de preț trebuie să conțină detaliat devizul pe categoriile de lucrări, (...), inclusiv extrasele de materiale, manoperă, utilaje și transport"* și, în plus, la pct.IV al caietului de sarcini „Modul de întocmire a ofertelor, adjudecare, actualizare" al caietului de sarcini este specificat faptul că ofertanții sunt obligați să inspecteze amplasamentul.

Având în vedere cele expuse, petentul conchide că analizând preţurile din raportul procedurii este evident că ofertantul declarat câştigător (dar şi ceilalţi ofertanţi) a ofertat cantităţile minime care se regăsesc în DALI si nu au elaborat ofertele conform clarificării nr.10 şi pct.IV din caietul de sarcini, neîntocmind o oferta bazată pe realitatea din teren, astfel cum se solicită prin documentaţia de atribuire.

În sprijinul susținerilor sale, contestatorul reia raționamentul potrivit căruia prețul suplimentar al ofertei sale provine din includerea în ofertă a diferenței de parapete (1334 ml identificați la vizitarea amplasamentului, față de 335 ml în DALI) și a șanțurilor ranforsate, (valoarea acestora fiind de 1.129.362,71 lei (1105ml) și considerentul conform căruia, fără includerea celor două elemente (parapete și șanțuri ranforsate), oferta sa ar fi avut o propunere financiară în valoare de 5.210.787 lei și s-ar fi clasat pe primul loc.

Mai susține că lipsa acestor elemente din oferta câștigătoare atrage neconformitatea acesteia, atât din punct de vedere cantitativ, dar și calitativ.

Astfel, având în vedere cele expuse, contestatorul apreciază că *„autoritatea contractantă urmează să reevalueze ofertele prin raportare la cele de mai sus, precum și analizând și celelalte elemente unde celălalt ofertant a ofertat cantitativ sub nivelul necesar”.*

În susținerea afirmațiilor sale, petentul prezintă, sub formă tabelară, amplasarea parapeților metalici, conform STAS 1948/1-1991.

Cu privire la rigolele ranforsate, autorul contestației menționează că, potrivit ST 80/E, în urma vizitei în teren s-au stabilit tronsoanele cu risc crescut de destabilizare, în urma executării lucrărilor de realizare a platformei proiectate a drumului și a sistemelor de colectare a apelor pluviale. Aceste sectoare sunt în zonele unde drumul este în profil transversal mixt, cu deal pe partea stangă în sensul kilometrajului (debleu) și drum în rambleu pe partea dreapta.

Contestatorul arată că necesitatea susţinerii taluzurilor și obligativitatea amenajării cu pantă de 2:3 apare la taluzurile cu înălţimea de peste 2 m, situaţie care susține că se regăsește la următoarele poziţii kilometrice: 3+900-3+980 stg 80m; 4+200-4+400 stg 200m; 4+500-4+540 stg 40m; 4+555-4+640 stg 85m; 4+700-4+940 stg 240m; 5+100-5+240 stg 140m; 5+260-5+300 stg 40 m; 5+360-5+460 stg 100m; 5+500-5+600 stg 100 m; 8+460-8+540 stg 80m = total1105m

De asemenea, autorul contestației arată că, în vederea executării lucrărilor este necesară defrişarea zonei din imediata apropiere a părţii carosabile, lucrare ce va destabiliza taluzul dealului, care, în momentul de față, datorita vegetaţiei, nu are tendinţe de alunecare pe partea carosabila deşi panta naturală este mai mica decât panta recomandata de 2:3, care asigura stabilitatea taluzului.

Astfel, în urma lucrărilor de defrişare și săpătură, stabilitatea dealului nu va putea fi asigurata decât prin taluzarea dealului la panta de 2:3, ceea ce ar conduce la lucrări care ar afecta o suprafaţă mare, cu un statut juridic incert si care ar putea genera exproprieri, deci cheltuieli suplimentare pe contract.

În opinia contestatorului, soluţia care implica cele mai mici probleme juridice, care ocupa cel mai puţin loc și care va împiedica alunecarea pământului de pe versant in şanţuri, este soluţia de rigole ranforsate,

întrucât lipsa montării acestui sistem de consolidare va conduce, în timp foarte scurt, la colmatarea şanţurilor, stagnarea apei pluviale în zona sistemului rutier și, în final, va conduce la degradarea acestuia.

În sprijinul acestei aprecieri, SC ... SRL menţionează şi specificaţia din studiul geotehnic, potrivit căreia *„se pot identifica zone de alunecări și prăbuşiri gravitaţionale”,* cap.3, alin.3.1*.,* precum și menţiunile din partea scrisa a DALI – *„consolidarea și protecţia taluzurilor și execuţia zidurilor de sprijin în zonele care o impun”,* fără să menţioneze aceste zone.

De asemenea, contestatoarea menționează, „cu titlu exemplificativ”, faptul că, din analiza dosarului achiziţiei publice, rezultă şi inadmisibilitatea altor oferte.

Astfel, susține că ofertele depuse de asocierea ... SRL şi asocierea ... SRL, nu cuprind cele 6 bucăţi indicatoare rutiere fig. G1 „Trecere pentru pietoni”, completate cu lămpi cu lumina galbenă intermitentă, alimentate cu panouri fotovoltaice, conform precizărilor de la pag.50 din memoriul tehnic.

De asemenea, contestatorul susține că, fiind o societate din zona în care se vor executa lucrările și cunoscând furnizorii de materiale (balastiere, cariere) poate declara faptul că în oferta asocierii ... SRL distanţele de transport nu sunt reale, fapt pentru care comisia de evaluare trebuia să verifice și în acest sens propunerile financiare înainte de a le declara conforme, ţinând cont de faptul că societatea Probicons se află la o distanţă de 80 de km, iar societatea Ing Service SRL la o distanţă de 92 de km.

Concluzionând, petenta afirmă: *„Cunoscând preţurile de pe piaţă, oferta noastră conţine toate elementele necesare realizării acestui obiectiv, cu respectarea tuturor normelor și stasurilor in vigoare, contra-ofertanţii mizând pe faptul că vor elimina, în cadrul proiectului tehnic, o serie de elemente, în special datorită faptului ca nu au existat în DALI indicatori concreţi”.*

Contestatorul susține că oferta declarată câştigătoare cuprinde elemente de preţ aparent neobişnuit de scăzute, context în care apreciază că, în conformitate cu prevederile art.136 din HG nr.395/2016, comisia de evaluare trebuia să-i solicite ofertantului explicaţii cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire, însă deşi oferta asocierii declarate câştigătoare presupune un preţ de doar 79,22% din valoarea estimată a achiziţiei (6.629.535.00 lei, fără TVA), autoritatea contractantă nu a solicitat niciun fel de explicaţii cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia de atribuire.

În opinia contestatorului, în ipoteza în care autoritatea contractantă ar fi procedat la o asemenea analiză, ar fi observat că oferta asocierii declarată câştigătoare are un preţ neobişnuit de scăzut pentru ceea ce urmează a fi executat, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea

contractului la parametrii cantitativi şi calitativi solicitaţi prin caietul de sarcini/documentaţia de atribuire, motiv pentru care s-ar fi impus declararea acestei oferte ca inacceptabilă în conformitate cu prevederile art.137 alin.2 lit. g din HG nr.395/2016.

Petentul susține că existau numeroase elemente care să atragă atenţia comisiei de evaluare cu privire la existenţa unui preţ neobişnuit de scăzut, preţul ofertei reprezintând doar 79,22% din valoarea estimată a achiziţiei (6.629.535.00 lei fără TVA).

Raportat la cele prezentate, autorul contestației solicită verificarea ofertei declarată câștigătoare în ceea ce privește justificarea prețului ofertat având în vedere că prețul total al ofertei este sub 80% din valoarea estimată și, de asemenea, există elemente de preț care sunt și mai reduse decât acest prag, față de valoarea estimată.

Cu titlu exemplificativ, petentul menționează că, în oferta depusă de asocierea Ing Service SRL - Proiect Consulting SRL, preţul dalelor prefabricate pentru şanţuri carosabile este neobişnuit de scăzut. Această asociere a ofertat o dală produsă doar de societatea Viastein SRL având mărimea de 16,15 x 44,2 x 15 cm la un preţ de 6.13 lei/bucata (a se vedea propunerea financiară pagina 27 poziţia 27), însă pentru aceeaşi cantitate producătorul a transmis pentru asocierea SC MULTIPLAND SRL - SC GEORGE CONSTRUCT SRL o ofertă de preţ pentru o valoare de 14.25 lei/ bucata (ataşat).

În opinia contestatorului, în acest context, autoritatea contractantă trebuia să facă demersurile prevăzute de lege pentru justificarea acestui preţ neobişnuit de scăzut. Luând în calcul cantitatea totală aceasta reprezintă o diferenţă de (14.25-6.13) x 27236.6 buc = 221.161,19 lei la care se adăuga 6.5% cheltuieli indirecte și 5% profit diferenţa de preţ devenind 247.313.50 lei.

De asemenea, susține că ofertele depuse de asocierea Ing Service SRL - Proiect Consulting SRL și asocierea Probicons SRL - Royal Cdv G2 SRL nu cuprind organizarea de şantier, iar, deși la Cap. VI.3. „Alte informații” din fișa de date a achiziției, se precizează faptul că nu este obligatorie cotarea organizării de şantier, chiar dacă valoarea organizării de şantier nu este cotată procentual, comisia de evaluare trebuia să solicite clarificări cu privire neîncadrarea în ofertă a valorii de organizare de şantier, întrucât societatea Probicons se află la o distanță de 80 de km, iar societatea Ing Service SRL la o distanta de 92 de km, iar în ofertă nu se regăsesc formularele F3 cu privire la organizarea de şantier.

În același sens, petentul subliniază faptul că execuţia unei lucrări de anvergura celei care face obiectul procedurii de atribuire, faţă de distanţa menţionată, generează inevitabil cheltuieli cu privire la organizarea de şantier, iar comisia de evaluare trebuia să solicite clarificări cu privire la neîncadrarea în ofertă a cheltuielilor de organizare de şantier, ofertantul având obligaţia de a justifica preţurile neobişnuit de scăzute sau preţurile de „zero" - neîncadrarea în ofertă a acestor cheltuieli - motivele şi aspectele care stau la baza unei asemenea decizii.

În sprijinul susținerilor sale, autorul contetației redă dispozițiile art. 137 alin.2 lit.g din H.G. nr.395/2016.

Fată de aceste argumente de fapt şi de drept, petentul solicită admiterea contestației astfel cum aceasta a fost formulată.

În drept, au fost invocare prevederile Legii nr.98/2016, HG nr. 395/2016, Legea nr.101/2016.

În probațiune, înscrisuri și expertiză tehnică judiciară având următoarele obiective:

- *„Să se stabilească dacă lucrările suplimentare ofertate de subscrisa sunt necesare pentru execuţia lucrărilor conform documentaţiei de atribuire şi a reglementărilor tehnice şi juridice în vigoare";*
- *„Să se stabilească dacă complexitatea unei lucrări de proiectare lucrări de reabilitare drum judeţean este similară cu complexitatea unor lucrări de întreţinere străzi într-un municipiu, prin raportare la contractul ce face obiectul prezentei cauze şi contractele prezentate de ofertanţi pentru justificarea cerinţei privind experienţa similară";*
- *„Prin raportare la lucrările de bază din DALI, să se stabilească care ofertă (dintre cele ce fac obiectul prezentei proceduri) are preţul cel mai scăzut".*

În acest sens, petenta apreciază că autoritatea contractantă trebuia/trebuie să uzeze şi de dreptul de desemnare a unor experţi cooptaţi, specialişti în domeniu, conform prevederilor art.123 din HG nr. 395/2016, care să poată elabora un raport de specialitate detaliat cu privire la aspectele tehnice, financiare sau juridice ale ofertelor.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie certificată, documente din dosarul achiziției publice.

Prin adresa nr.ad.22244/03.10.„2012", înregistrată la C.N.S.C. sub nr.... solicită respingerea contestației formulată de ... acesteia, pe cale de excepție, „ca tardivă, lipsită de interes, lipsită de obiect, introdusă de o persoană fără calitate sau de o persoană care nu are calitatea de reprezentant", iar pe fond, ca nefondată.

Ulterior prezentării istoricului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă menționează că a răspuns în termen la Notificarea prealabilă a asocierii SC ... SRL, cu adresa nr. ad21472/21.09.2017, comunicând contestatorului că nu va adopta măsuri de remediere şi permite studierea documentelor de calificare şi a propunerilor tehnice şi financiare ale celorlalţi participanţi la procedură, mai puţin cele care au fost declarate confidenţiale.

Referitor la motivele invocate de contestator, învederează ceea ce urmează a fi executat conform documentației de atribuire, redă conținutul formularului de ofertă, precum și solicitările de clarificări și răspunsurile emise, din care, în opinia sa, rezultă clar următoarele:

„Cantitățile de lucrări se realizează la faza PT și nu la faza DALI. Întocmirea listelor de cantități se va realiza în baza specificațiilor tehnice ce se regăsesc în Cap.3.2 «Descrierea lucrărilor de modernizare efectuate în spații consolidate/reabilitate/reparate» care se regăsesc în

părțile scrise, precum și în baza părților desenate ale DALI neexistând obligativitatea legală de a pune la dispoziția ofertanților cantitățile de lucrări în faza de ofertare".

De asemenea, organizatoarea procedurii menționează că, în clarificările postate în SEAP a specificat de mai multe ori faptul că, pentru întocmirea listelor de cantități se vor urmări și răspunsurile la clarificări (clarificările).

Având în vedere cele expuse, autoritatea contractantă apreciază că cele contestate de către asocierea SC ... SRL sunt neîntemeiate, deoarece se referă la faza de elaborare a proiectului tehnic, care va fi elaborat de către ofertantul câștigător și nu la faza de ofertare.

Referitor la afirmațiile contestatorului potrivit cărora prețul ofertei câștigătoare ar fi unul aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi executat, autoritatea contractantă menționează că, la această procedură de achiziție publică au fost depuse 5 oferte, media prețurilor ofertate fiind de 5.630.635,99 lei, fără TVA, iar valoarea estimată din documentația de atribuire, de 6.629.535,00, fără TVA.

Astfel, având în vedere că media prețurilor celor 5 oferte reprezintă prețul pieței, raportat la această valoare, prețul ofertat de către ofertantul câștigător, reprezentând 93% din această valoare, nu este aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea urmează a fi executat.

Având în vedere cele prezentate, apreciază că susținerile contestatorului sunt neîntemeiate.

Referitor la criticile privind modul de evaluare a ofertei câștigătoare, autoritatea contractantă menționează că petentul a solicitat clarificări privind modul de comparare a ofertelor, la care s-a răspuns în Clarificările nr.10, răspuns nr.4, al cărui conținut este redat, funcție de care se arată că cele contestate de contestator sunt neîntemeiate.

JUDEȚUL ...precizează că stabilirea ofertantului câștigător s-a realizat pe baza criteriului de atribuire stabilit în documentația de atribuire, adică „Cel mai bun raport calitate-preț", centralizatorul punctajului (P_t – punctaj tehnic, P_f – punctaj financiar) fiind prezentat la pagina 50 din raportul procedurii nr.21134/13.09.2017.

Având în vedere cele expuse, autoritatea contractantă apreciază că susținerile contestatorului sunt neîntemeiate.

Referitor la solicitarea petentului privind accesul la oferta depusă de către asocierea ... SRL, organizatoarea procedurii precizează că, la pag.3-4 din ofertă, asocierea a depus o declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică/și sau financiară care au caracter confidențial, sunt clasificate sau protejate de un drept de proprietatea intelectuală, potrivit dispozițiilor art.57 alin.1 și 217 alin.5 din Legea nr.98/2016, respectiv art.123 alin.1 din H.G. nr.395/2016.

De asemenea, arată că această declarație a fost depusă și de asocierea SC ... SRL, având formă și conținut identic.

Referitor la criticile contestatorului privind experiența similară a asociatului AVB Road Design SRL, autoritatea contractantă precizează că

în conformitate cu Documentația de avizare a lucrărilor de intervenții (DALI), Parte scrisă, la categoria drumului se prevede că proiectarea trebuie să cuprindă lucrări de aducere a tronsonului de drum județean la parametrii corespunzători clasei tehnice „IV” și categorie de importanță „C” și având în vedere că traseul drumului parcurge localitatea Crișeni, de la km 5+820 – 8+588, cu o lungime de 2768 m, experiența similară se poate accepta, conform dispozițiilor art.8 alin.1, lit.c din O.U.G. nr.43/1997 privind regimul drumurilor, republicată, cu modificările și completările ulterioare, drumurile publice de interes local cuprind inclusiv străzile din localitate.

Având în vedere cele expuse, autoritatea contractantă apreciază că aspectele criticate sunt neîntemeiate.

Referitor la cantitățile de lucrări ofertate în plus de către contestator și afirmațiile acestuia potrivit cărora *„(...), fără aceste două elemente oferta Multipland devine 6.475.574- 1.264.787=5.210.787 lei, adică s-ar fi clasat pe primul loc”,* autoritatea contractantă precizează că aceste completări privesc documentaţia de atribuire şi puteau fi clarificate de către contestator în 5 zile de la publicarea anunţului de participare simplificat în SEAP.

Învederând faptul că la procedura de atribuire au fost depuse 12 solicitări de clarificare privind documentaţia de atribuire, printre care şi solicitarea de clarificări al contestatorului, autoritatea contractantă solicită „respingerea lui ca fiind tardivă”.

JUDEȚUL ...menţionează că, studiind Acordul de asociere încheiat între SC ...D SRL, în calitate de lider de asociere, şi SC ... SRL, în calitate de asociat, se poate observa faptul că acest document nu conţine nici un fel de împuternicire din partea asociatul în vederea exercitării căilor de atac împotriva oricărei hotărâri a autorităţii contractante privind procedura de achiziţie publică şi nici contestarea rezultatului achiziţiei publice, împuternicirea liderului asociaţiei de a reprezenta asociaţia la procedura de atribuire nr. 13/14.08.2017, prevede faptul că asociatul ... SRL împuterniceşte compania ... SRL expres pentru semnarea documentelor asociaţiei şi demersurile proiectului de „...”. Nici acest document nu prevede nici un fel de împuternicire a liderului pentru contestaţie şi exercitarea căilor de atac împotriva oricărui document al procedurii de achiziţie publică şi nici contestarea rezultatului achiziţiei publice.

Astfel, arată organizatoarea procedurii, deși nu are împuternicire de a depune Notificare prealabilă şi contestaţie în numele asocierii ... SRL, SC ... SRL a depus Notificare prealabilă şi contestaţie în numele asocierii, nu în nume propriu, în schimb a împuternicit societatea de avocatură în nume propriu.

Având în vedere cele expuse, organizatoarea procedurii apreciază că că, în acest caz, ... SRL şi-a încălcat şi a depăşit atribuţiile pentru care a fot împuternicit, motiv pentru care solicită respingerea contestaţiei pentru motivul că „este lovit de nulitate”, fiind făcută în numele

asocierii, iar asociatul SC ... SRL nu şi-a dat consimţământul nici pentru Notificarea prealabilă, nici pentru contestaţie şi nici pentru exercitarea oricărei căi de atac.

Mai mult, arată organizatoarea procedurii, din împuternicirea generală de reprezentare nr.859/21.08.2017, se poate observa că administratorul societăţii ... împuterniceşte pe ... să semneze toate documentele ce decurg din procedura de achiziţie publică, iar Acordul de asociere este în contradictoriu cu acest document. Astfel, în cadrul Acordului de asociere, la rubrica de semnături al liderului de asociaţie (... SRL) este menționat Director ing. ... este semnat „pentru" de ...

Concluzionând, autoritatea contractantă opinează că documentele sus menţionate contravin unele celorlalte şi nu se respectă împuternicirea generală de reprezentare nr.859/21.08.2017.

Având în vedere cele prezentate mai sus, în temeiul dispozițiilor art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației depusă de SCA Nestor Nestor Diculescu Kingston Petersen, Biroul Braşov ca fiind nefondată, tardivă, lipsită de interes, lipsită de obiect, introdusă de o persoană fără calitate sau de o persoană care nu are calitatea de reprezentant.

Prin adresa transmisă prin mijloace electronice (e-mail), în data de 10.10.2017, înregistrată la C.N.S.C. sub nr. 42671/10.10.2017, SC ... SRL, în calitate de lider al asocierii SC ...SRL a transmis documentul intitulat „Concluzii scrise”, prin care solicită Consiliului să respingă apărările formulate de către autoritatea contractantă în punctul de vedere și să admită contestația pentru toate motivele arătate pe larg în cuprinsul acesteia, cât și pentru următoarele motive:

- În punctul de vedere formulat, autoritatea contractantă nu face decât să reproducă conținutul clarificărilor și răspunsurilor la clarificări, iar puținele aspecte pe care aceasta le menționează nu pot răsturna temeinicia criticilor punctuale și concrete pe care le-a formulat în cadrul contestației.
- Nu poate fi reținută ca fiind întemeiată apărarea autorității contractante potrivit căreia ofertarea celor 1334 ml de parapete, în loc de 355 ml de parapete şi includerea în ofertă a rigolelor ranforsate reprezintă aspecte ce privesc completarea documentaţiei de atribuire, atât timp cât necesitatea ofertării acestora rezultă din clarificarea nr. 10 răspunsul nr. 4/fișa de date a achiziţiei pct. IV.4.2/caietul de sarcini pct. IV.

Ulterior reiterării aspectelor prezentate în cuprinsul contestației, SC ... SRL solicită respingerea excepţiei lipsei calităţii de reprezentant precizând că a depus împuternicirea avocaţială seria B3773641/18.09.2017 din care rezultă faptul că NNDKP SCA are mandat pentru reprezentarea liderului de asociere SC ... SRL, iar liderul de asociere are dreptul să reprezinte asocierea în orice aspecte inclusiv să efectueze acte de dispoziţie pe seama asocierii, cu atât mai mult în

aspecte ce ţin de conservarea drepturilor asocierii prin formularea contestaţiei în termenul legal;

Mai mult susține contestatorul, din contractul de asociere rezultă că asociaţii s-au angajat în mod solidar faţă de beneficiarul lucrărilor aşadar, faţă de raportul de solidaritate, liderul de asociere având tot interesul și dreptul să conserve drepturile sale proprii, cât și cele ale asocierii pe care o reprezintă.

De asemenea, contestatorul solicită Consiliului să respingă excepția lipsei de obiect/interes, în primul rând pentru lipsa motivării acestor excepții și, în al doilea rând, ca neîntemeiate, sens în care arată că având calitatea de ofertant în cadrul procedurii de atribuire, are tot dreptul și interesul să conteste rezultatul procedurii de atribuire în condițiile legii, indiferent de locul pe care-l ocupă în clasamentul autorității contractante, ofertanții clasați pe locurile superioare putând să se retragă, chiar dacă s-ar presupune, ad absurdum, că ofertele acestora sunt și vor rămâne admisibile.

Ca mijloace de probă, contestatorul precizează că a redepus împuternicirea avocațială și tabelul privind valoarea lucrărilor neincluse de ceilalți ofertanți și privind experiența similară, precum și dovada cheltuielilor de judecată pentru redactarea notificării prealabile și a contestației, respectiv factura fiscală nr.874702/27.09/2017 și ordinul de plată nr.1251/10.10.2017.

În considerarea dispozițiilor art.26 alin.1 din Legea nr.101/2016, Consiliul urmează a se pronunța asupra excepției introducerii contestației de o persoană fără calitate sau de o persoană care nu are calitatea de reprezentant, invocată de autoritatea contractantă, ca singura excepție ce este motivată.

Din motivarea expusă, se constată că, în esență, autoritatea contractantă consideră întemeiată excepția din perspectiva faptului că S.C. ... S.R.L. nu este împuternicit de asociatul S.C. ... S.R.L. să exercite căi de atac împotriva actelor emise în cadrul procedurii de atribuire.

Așa cum rezultă din contestație, S.C. ... S.R.L. a depus contestația în calitate de lider al asocierii formată din S.C. ...S.R.L., asociere care a participat la procedură în calitate de ofertant, conform acordului de asociere prezentat.

În soluționare, relevante sunt dispozițiile art.2 din Legea nr.101/2106, conform cărora ***„Oricare dintre membrii unei asocieri a unor operatori economici, fără personalitate juridică, poate formula orice cale de atac reglementată de prezenta lege****.”,* în raport cu care, determină Consiliul că, S.C. ... S.R.L., în calitate de membru al asocierii, este îndreptățit să depună contestație chiar dacă nu deține împuternicire din partea celuilalt membru al asocierii.

Prin urmare, excepția este nefondată, urmând a fi respinsă.

Pe fond, față de înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarea situație de fapt:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată - într-o singură etapă, derulată online, în vederea încheierii contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect „**...”**, cod CPV 45233140-2 lucrări de drumuri (Rev.2), publicând, în SEAP, anunțul de participare simplificat nr.....

Valoarea estimată a contractului este de 6.629.535 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *„cel mai bun raport calitate-preț*”.

Au fost depuse 5 oferte, care au fost vizualizate în SEAP la data de 24.08.2017, ocazie cu care s-a încheiat procesul-verbal nr.19519.

Potrivit raportului procedurii nr.21134/13.09.2017, comisia de evaluare a desemnat câștigătoare oferta depusă de asocierea ... SRL, cu prețul de 5.521.997,32 lei fără TVA, oferta asocierii SC ... SRL aflându-se pe locul nr.5 în clasament, cu un preț de 6.475.574,31 lei.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, după parcurgerea procedurii prealabile a notificării autorității contractante, S.C. ... S.R.L. a depus, în termenul legal, contestația de față.

Analizând cererea contestatorului privind administrarea probei cu expertiză tehnică, Consiliul o va respinge având în vedere că la dosar se regăsesc suficiente probe pentru soluționarea cauzei.

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

S.C. ... S.R.L. critică, prin contestație, decizia de atribuire a contractului în favoarea Asocierii formată din S.C. ... S.R.L., precum și deciziile de declarare drept admisibile a ofertelor clasate pe locurile 2-4 în clasament, considerându-le nelegale.

Având în vedere că oferta contestatorului este clasată pe locul 5, iar pentru a ajunge câștigătoare trebuie să se înlăture succesiv toate ofertele situate în clasament pe locurile inferioare, Consiliul va proceda la efectuarea unei analize inverse, în sensul că va fi analizată temeinicia criticilor legate de oferta clasată pe locul 4, apoi temeinicia criticilor legate de oferta clasată pe locul 3 și tot așa până la oferta declarată câștigătoare.

Astfel, după cum rezultă din clasamentul aflat în raportul procedurii nr.21134/13.09.2017, pe locul 4 este clasată oferta depusă de Asocierea formată din S.C. ... S.R.L., cu o propunere financiară de 5.579.203,43 lei.

Cu privire la această ofertă, într-o primă critică, contestatorul susține că *„(...) nici asocierea ing ... S.R.L. și nici (...) nu au prezentat lucrări care să justifice experiența similară solicitată prin fișa de date ca nivel de complexitate întrucât <u>valoarea contractelor prezentate este mult sub nivelul din prezenta procedură</u> sau din propunerile financiare pentru valoarea de proiectare. Chiar dacă nu a fost precizat în FDA o valoare minimă a experienței similare ofertanții trebuie să aibă în vedere că natura și complexitatea lucrării presupune implicit și valoarea experienței similare.”*

După cum afirmă și contestatorul în cadrul criticii sale, Consiliul constată că în cadrul criteriului de calificare privind experiența similară, aflat la cap.III.2.3.a) – „Capacitatea tehnică și/sau profesională” din fișa de date, autoritatea contractantă nu a impus un prag valoric, conținutul criteriului de calificare fiind următorul:

„Experiența similară: Pentru a-și demonstra capacitatea tehnică și/sau profesională în funcție de experiență, și pentru a evita riscul de neîndeplinire a contractului din cauza lipsei capacității tehnice și profesionale, se solicită din partea ofertantului demonstrarea faptului că dispune de experiență similară în domeniu.

Ofertantul trebuie să facă dovada proiectării și executării în ultimii 5 ani împliniți la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor, la nivelul a cel puțin a unui contract, de lucrări în domeniul infrastructurii de transport rutier sau infrastructură similară din D.P.D.V. complexitate și/sau utilitate.

Pentru proiectare și execuție de lucrări în domeniul infrastructurii de transport rutier, sau infrastructura similară d.p.d.v. al complexității și/sau utilității, se înțeleg proiectare și execuție de lucrări de construcție/modernizare/reparații aferente unor drumuri, cel puțin la nivelul operat, la drumuri expres și drumuri naționale europene, drumuri naționale principale, drumuri naționale secundare, drumuri județene, precum și alte drumuri asfaltate cu două benzi de circulație, asemănătoare din punctul de vedere la tipului/naturii și complexității, al rezultatului sau funcționalității urmărite prin scopul contractului, cu cele supuse obiectului și care sunt executate cu tehnologii de lucru cel puțin la nivelul celor descrise prin caietul de sarcini. (...)”

Prin urmare, critica contestatorului este lipsită de orice suport, în condițiile în care obligația ofertanților este aceea de a întocmi oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire, obligație prevăzută expres de dispozițiile art.123 alin.1 din H.G. nr.395/2016, care prezintă conținutul ***„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire*** (...).”

Corelativ obligației menționate, la art.127 alin.1 lit.b din același act normativ, se regăsește obligația comisiei de evaluare de ***„b) verificarea îndeplinirii criteriilor de calificare de către ofertanți/candidați***”, astfel că, atât ofertanții, în etapa de evaluare a ofertelor, cât și comisia de evaluare, în etapa de elaborare a ofertelor, au obligația de a se raporta la același reper, respectiv prevederile documentației de atribuire.

De asemenea, în activitatea de control a legalității actelor emise în cadrul procedurii, Consiliul, la rândul său, are în vedere prevederile aceleeași documentații de atribuire, ca și prevederile legale incidente, situație în care nu poate proceda la verificarea îndeplinirii unei cerințe care excede documentației de atribuire, așa cum dorește contestatorul.

În acest context, critica este evident neîntemeiată, urmând fi respinsă.

O încălcare a documentației de atribuire nu se poate stabili, în cazul ofertei aflată în discuție, nici în raport cu critica constituită de ofertarea a „*335 ml de parapete*”, deoarece, dincolo de caracterul general al criticii (contestatorul nu face referire concret la ceea ce se regăsește în ofertă), numărul menționat de parapete (335 ml) apare indicat, după cum contestatorul însuși afirmă, la pag.50 din DALI (Documentația de Avizare a Lucrărilor de Intervenții), după cu urmează:

*„**In vederea asigurarii conditiilor optime de circulatie au fost estimati 355 ml parapet** tip H2, din care 255 m pentru evidentierea podetelor pe timpul iernii, cand timpanele pot fi ascunse sub stratul de zapada. **Aceste lungimi nu sunt restrictive, existand posibilitatea suplimentarii acestor lungimi de parapet la faza de proiect tehnic, in urma analizei detaliilor de executie de tip profile transversale curente.”***

Așadar, ofertarea numărului minim estimat de parapete nu reprezintă un motiv de neconformitate a ofertei, așa cum consideră contestatorul.

Nici critica legată de șanțurile ranforsate nu poate fi reținută ca întemeiată de vreme ce, după cum chiar contestatorul afirmă, aceste lucrări nu sunt solicitate prin documentația tehnică, fiind lucrări pe care proiectantul acestuia le-a indicat ca fiind necesare, urmare a vizitei efectuată în teren.

După cum s-a arătat deja, verificarea conformității unei ofertei se face prin raportare la documentația de atribuire, care constituie elementul etalonul în cadrul etapei de evaluare a ofertelor, iar nu prin compararea cu alte oferte, în speță cu oferta contestatorului.

Nu reprezintă un argument în susținerea criticii contestatorului nici răspunsul nr.4 din clarificarea nr.10, invocat de acesta, de vreme ce, în conținutul respectivului răspuns se face trimitere la soluția prezentată în DALI și, totodată, nu se infirmă numărul de parapete indicat în acesta.

Faptul că, la elaborarea ofertei sale, ofertantul în discuție a optat în sensul de a oferta minimum prevăzut în documentația de atribuire, nu poate reprezenta o neconformitate a ofertei, după cum nici opțiunea contestatorului de a oferta elemente/lucrări în plus nu reprezintă o neconformitate a ofertei.

De altfel, contestatorul însuși susține că ceilalți ofertanți au oferit minimum solicitat, ceea ce, în fapt, reprezintă respectarea documentației de atribuire.

Pe de altă parte, în situația în care contestatorul aprecia că documentația de atribuire este incompletă, fiind absolut necesară ofertarea unor anumite elemente/lucrări, avea deschisă cale de atac a contestării, demers în lipsa căruia documentația de atribuire și-a consolidat forța obligatorie în forma în care a fost elaborată.

Astfel fiind, se vor respinge și aceste critici, fiind nefondate.

Cu privire la critica contestatorului conform căreia în oferta depusă de Asocierea formată din S.C. ... S.R.L. nu s-ar regăsi indicatoarele

rutiere din fig.G1 „Trecere de pietoni” a memoriului tehnic, pag.50, Consiliul constată că în propunerea tehnică a ofertantului menționat se face vorbire despre siguranța circulației, iar în propunerea financiară, în cadrul formularului F3 – „Lista de cantități de lucrări pe categorii de lucrări”, categoria de lucrări „09 Siguranța circulației”, se regăsește, la poziția 9, articolul de deviz „IND.CIRC.TBL.OL.FOL.R.PATR.L + 650MM CU LED CU PAN.FOTOV”.

Chiar dacă în cadrul articolului nu apar explicit lămpile cu lumină galbenă intermitentă, mențiunea „CU LED” este de natură a confirma îndeplinirea cerinței.

Dincolo de aceasta, Consiliul apreciază că, în raport cu natura și complexitatea contractului, poate fi vorba cel mult de o eroare tehnică minoră, în sensul art.134 alin.8 din H.G. nr.395/2016, astfel că nu ar fi nici legală și nici oportună respingerea unei oferte pentru deficiențe minore, trebuind să existe o corelare rezonabilă între abaterea identificată în cadrul ofertei depuse și gravitatea măsurii luată de autoritatea contractantă. Proporționalitatea reprezintă un criteriu adesea decisiv în evaluarea legalității actelor și acțiunilor autorităților contractante, voința legiuitorului fiind aceea de a sancționa doar acele abateri ale ofertei care ating limita substanțialului caietului de sarcini, după cum rezultă din analiza alin.9 al aceluiași articol.

Cu privire la prețul dalelor prefabricate, indicat de Asocierea formată din S.C. ... S.R.L. în propunerea financiară, apreciat de contestator ca neobișnuit de scăzut în raport cu oferta de preț pe care societatea sa a primit-o de la producătorul S.C. ... S.R.L., Consiliul constată, sub un prim aspect, că nu se regăsește nicio dovadă la dosar în sensul că ofertantul în discuție achiziționează produsul menționat de la producătorul indicat de contestator, probă care îi revenea contestatorului.

Dincolo de aceasta, la o simplă testare a prețurilor diverșilor furnizori, se observă că prețul în discuție se înscrie printre cele de pe piața de profil, critica apărând ca neîntemeiată și din această perspectivă.

Mai mult, de notorietate este faptul că un furnizor poate oferi diverșilor clienți același produse la prețuri diferite, respectiv se acordă discount-uri funcție de durata relației comerciale, cantitățile și ritmicitatea furnizării de produse.

Analizând critica conform căreia oferta în discuție nu conține valoarea organizării de șantier, Consiliul constată că, așa cum contestatorul afirmă, în fișa de date a achiziției, cap.VI.3 – *„Alte informații*”, s-a prevăzut că *„1.* ***Nu este obligatorie cotarea OS***”, situație în care nu se poate reține o încălcare a documentației de atribuire.

Aspectul contestat de către S.C. ... S.R.L. constând în aprecierea acestuia conform căreia autoritatea contractantă nu și-a îndeplinit obligațiile legale impuse în legătură cu situația ofertelor care prezintă

prețuri aparent neobișnuit de scăzute, se va analiza prin raportare la următoarele reguli și dispoziții legale:

- considerentul justificativ (103) din Directiva 2014/24/UE privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE – *„Ofertele care **par anormal de scăzute în raport cu lucrările**, produsele sau serviciile **ar putea să se bazeze pe ipoteze sau practici necorespunzătoare din punct de vedere tehnic, economic sau juridic**. **Dacă ofertantul nu poate furniza o explicație suficientă, autoritatea contractantă ar trebui să aibă dreptul de a refuza oferta***";

- art.210 alin.1 – 3 din Legea nr.98/2016 – *„(1) **În cazul unei oferte care are un preţ sau cost aparent neobişnuit de scăzut în raport cu lucrările**, produsele sau serviciile **care constituie obiectul contractului de achiziţie publică**/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, **autoritatea contractantă are obligaţia de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la preţul** sau costul propus.*

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

a) fundamentarea economică a modului de formare a preţului, prin raportare la procesul de producţie, serviciile furnizate sau metodele de construcţie utilizate;

b) soluţiile tehnice adoptate şi/sau orice condiţii deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

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

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

e) respectarea obligaţiilor prevăzute la art. 218;

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

(3) Autoritatea contractantă evaluează informaţiile şi documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preţ aparent neobişnuit de scăzut şi respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al preţului sau al costurilor propuse, ţinând seama de elementele menţionate la alin. (2)";

- art. 136 din alin.1 H.G. nr.395/2016 – *„(1) În situaţia în care comisia de evaluare **constată că elemente de preţ ale unei oferte sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri,** comisia de evaluare **va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicaţii cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentaţia** de atribuire.*

Se reține astfel că nivelul procentual al propunerilor finaciare stabilit la un anumit prag, instituit prin vechea legislație în domeniu, abrogată, nu mai constituie o prezumție în raport de care autoritatea contractantă să considere o ofertă ca având preț aparent neobișnuit de scăzut,

invocarea de către contestator a faptului că prețul unei oferte este aparent neobișnuit de scăzut și trebuie justificat, nefiind un motiv legal și temeinic de a considera, *ab initio*, respectiva ofertă ca fiind una cu preț aparent neobișnuit de scăzut.

Legislația în vigoare instituie regula ca aprecierea *„**preţului aparent neobişnuit de scăzut***" al ofertelor să fie bazată pe raportarea acesteia la ***„lucrările**, produsele sau serviciile **care constituie obiectul contractului de achiziţie publică",*** indiferent dacă valoarea procentuală a propunerii financiare rezultată din compararea acesteia cu valoarea estimată este, spre pildă, de sub 50%, sau depășește procentul de 90% din respectiva valoare, astfel că art.136 alin.1 din Norma metodologică aprobată prin H.G. nr.395/2016 reglementează expres caracterul ofertei cu preț aparent neobișnuit de scăzut ca fiind acea ofertă care conține în cadrul propunerii financiare *„**elemente de preţ (...) aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi** (dar nu numai n.n.) **buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri***".

Deși contestatorul critică prețurile oferite de Asocierea formată din S.C. ... S.R.L., nu a făcut dovada că *„sunt aparent neobişnuit de scăzute, prin raportare la preţurile pieţei, utilizându-se ca referinţa în acest sens informaţii cum ar fi buletine statistice, sau cotaţii ale burselor de mărfuri*", situație în care nu se poate reține încălcarea de către autoritatea contractantă a dispozițiilor art.136 din H.G. nr.395/2016. Conform art.249 C.proc.civ. *„Cel ce face o susţinere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege*", această regulă fiind exprimată prin adagiul *„actori incubit onus probandi*" (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

Astfel, pentru a prezenta critici fondate referitoare la prețul apreciat ca aparent neobișnuit de scăzut, contestatorul trebuia să facă dovada cu informații din buletinele statistice sau cotațiile bursiere, așa cum legea prevede, în lipsa probelor menționate critica apărând ca nefondată.

Având în vedere că toate criticile contestatorului cu privire la oferta aflată pe locul 4 au fost respinse, cu consecința imposibilității ofertei acestuia de a accede pe acest loc, Consiliul nu va mai proceda la analiza criticilor legate de celelalte oferte, acestea apărând ca lipsite de interes în contextul în care nu îi procură contestatorului niciun folos practic.

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art.26 alin.6 din Legea nr.101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondate, capetele de cerere constituite de anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, precum și pe cele privind obligarea autorității contractante să reevalueze ofertele și să stabilească oferta câștigătoare.

Capetele de cerere privind constatarea caracterului inacceptabil/neconform al ofertei depusă de Asociere formată din S.C. ... S.R.L., respectiv de obligare a autorității contractante să respingă

această ofertă, vor fi respinse, ca inadmisibile, în raport cu prevederile art.127 alin.1 lit.j din H.G. nr.395/2016, conform cărora atribuția de a respinge o ofertă aparține comisiei de evaluare.

Capătul de cerere prin care se solicită acces la dosarul achiziției, va fi respins, ca rămas fără obiect, având în vedere că, deși invitat, contestatorul nu a înțeles să se prezinte la studiu dosar.

În temeiul alin.9 al aceluiași articol, față de soluția pronunțată, Consiliul va respinge cererea contestatorului de plată a cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației, reprezentând onorariu de avocat.

Decizia este obligatorie, potrivit dispozițiilor art.28 alin.1 din lege.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția depunerii contestației de o persoană fără calitate sau de o persoană care nu are calitate de reprezentat, invocată de ....

Respinge, ca nefondate, capetele de cerere constituite de anularea raportului procedurii și a tuturor actelor subsecvente, precum și pe cele constituite de obligarea autorității contractante să reevalueze ofertele și să stabilească oferta câștigătoare, din contestația formulată de către SC ..., în contradictoriu cu ....

Respinge, ca inadmisibile, capetele de cerere privind constatarea caracterului inacceptabil/neconform al ofertei depusă de Asociere formată din S.C. ... S.R.L., respectiv de obligare a autorității contractante să respingă această ofertă.

Respinge, ca rămasă fără obiect, capătul de cerere privind asigurarea accesului la dosarul cauzei.

Respinge cererea de plată a cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, formulată de S.C. ...S.R.L.

Obligatorie.

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

Președinte complet,	**Membru,**	**Membru,**
...	**...**	**...**

Redacată în patru exemplare originale, conține 21 pagini.