

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: 09.06.2023

Prin contestația nr. 2757/15.05.2023, înregistrată la C.N.SC cu nr. 26951/18.05.2023, formulată de către ..., cu sediul în ..., având sediul de corespondență ales în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de împuternicit, împotriva raportului procedurii de atribuire nr. 185613/04.05.2023, respectiv împotriva adresei nr. 185627/04.05.2023, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, emisă de către ..., cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire prin licitație deschisă, derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „*Execuția lucrărilor pentru obiectivul de investiții «Dezvoltarea unui centru de transport intermodal cu facilitate de acces la transport rutier și feroviar în zona gării ...»* Cod SMIS 152507 Cod unic de înregistrare: 4230487/2022/149”, cod CPV 45233120-6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev. 2), anunț de participare nr. .../04.11.2022, s-au solicitat următoarele:

- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 185613/04.05.2023 și a proceselor-verbale de evaluare care au stat la baza întocmirii acestuia;
- anularea comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire comunicat către ... prin adresa nr. 185627/04.05.2023 prin care s-a respins oferta ... ca fiind inadmisibilă;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei contestatoarei și emiterea unui nou raport al procedurii de atribuire în conformitate cu prevederile legale în materie;
- anularea tuturor actelor anterioare, subsecvente și conexe raportului procedurii de atribuire nr. 185613/04.05.2023 și a comunicării rezultatului procedurii de atribuire (necomunicat contestatoarei) ce fundamentează adoptarea deciziei privind declararea ofertei asocierii ... & ... drept admisibilă și câștigătoare și pe cale de consecință;
- obligarea ... la reevaluarea ofertei asocierii ... & ... prin considerarea caracterului inacceptabil al acesteia în raport de informațiile

și documentele neconforme și insuficiente depuse în dovedirea cerințelor minime obligatorii ale documentației de atribuire și, în situația în care se constată că nu există nicio ofertă admisibilă, să se aplice dispozițiile art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016.

Prin cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C sub nr. 27668/23.05.2023, formulată de către ... cu sediul în ...r, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., cod fiscal RO ..., reprezentată prin Administrator ..., s-au solicitat următoarele:

- respingerea contestației, ca nefondată și netemeinică;
- menținerea, în totalitate, a prevederilor raportului procedurii și a comunicării privind desemnarea câștigătorului, în speță ... - ..., ca temeinice și legale;
- respingerea solicitării de reevaluare a ofertei depuse de către ... și menținerea evaluării realizate, în mod corect de către autoritatea contractantă, în fapt menținerea caracterului inadmisibil al ofertei depuse de contestatoare;
- respingerea solicitării de reevaluare a ofertei depuse de către ... - ... și menținerea comunicării privind desemnarea câștigătorului, prin respingerea, ca nefondate a acuzațiilor aduse ofertei câștigătoare.

În luarea deciziei asupra
cauzei de față,

Consiliul National de Soluționare a Contestațiilor
reține următoarele:

Prin contestația nr. 2757/15.05.2023, înregistrată la C.N.SC cu nr. 26951/18.05.2023, societatea ... menționează că, în conținutul adresei nr. 185627/03.04.2023, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, i s-a adus la cunoștință că oferta Asocierii ... & ... a fost declarată admisibilă și câștigătoare cu 100 de puncte, iar oferta sa a fost declarată inacceptabilă.

Contestatoarea apreciază că stabilirea acestui rezultat al procedurii se datorează interpretării eronate de către autoritatea contractantă a documentelor depuse de către societatea sa cât și a prevederilor legale în materie și a principiilor care guvernează materia achizițiilor publice, rezultat prin care a fost vătămată, cu toate că, oferta sa corespunde, în totalitate cerințelor din documentația de atribuire.

De asemenea, ... susține că, în urma studierii dosarului achiziției la sediul autorității contractante, a observat o serie de neconformități ale asocierii declarate câștigătoare, pe care autoritatea contractantă le-a trecut cu vederea, deși reprezintă grave încălcări ale documentației de atribuire.

În opinia sa, oferta câștigătoare a beneficiat de o analiză superficială din partea autorității contractante în ceea ce privește întreaga ofertă, sens în care, în cele ce urmează prezintă motivul pentru

care consideră că oferta sa nu trebuia declarată inadmisibilă, dar și argumente privitoare la oferta câștigătoare, care prezintă aspecte de neconformitate prin raportare la cerințele din cadrul documentației de atribuire.

Societatea ... subliniază că oferta sa nu prezintă elemente de inadmisibilitate. În susținerea afirmației sale, contestatoarea învederează următoarele:

- în urma comunicării rezultatului procedurii către societatea sa, autoritatea contractantă prin comisia de evaluare a declarat oferta sa ca fiind inadmisibilă în temeiul art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016;

- pentru a-și fundamenta decizia, comisia de evaluare a considerat că prin răspunsul la clarificările autorității contractante cu nr. 167753/19.04.2023 ... și-ar fi modificat propunerea financiară inițială:

- în ce privește motivul pentru care propunerea financiară a fost considerată inacceptabilă, respectiv aprecierea că s-ar fi modificat conținutul propunerii financiare inițiale, ... solicită CNSC să observe că în acest caz este vorba de o eroare care se încadrează în prevederile art. 134 și 135 din HG nr.395/2016 menționat mai jos;

- prin adresa nr. 167753 din 19.04.2023, autoritatea contractată i-a solicitat unele clarificări cu privire la tariful unitar propus pentru țeava PE 80 SDR 17PN 6 D; prin răspunsul la clarificări, a subliniat existența unei erori cu privire la acel preț, motiv pentru care a arătat de unde provine eroarea identificată, depunând documente care au stat la baza întocmirii ofertei, corectând valoarea pentru acel produs. Mai mult decât atât, după cum s-a putut observa, inclusiv de către comisia de evaluare, impactul acestei erori asupra ofertei este unul derizoriu, care nu influențează clasamentul, oferta declarată câștigătoare având un preț cu mult peste cel ofertat de contestatoare.

- din cadrul răspunsului la clarificare și a documentelor atașate, rezultă că societatea sa, înainte de a întocmi oferta, a realizat o analiză de fundamentare a prețului ofertat în sensul că a solicitat de la furnizori prețuri pentru materialele ce urmează a fi utilizate în executarea contractului.

Contestatoarea subliniază că orice ofertant responsabil are această obligație de a-și baza oferta pe analize de piață și pe propuneri de prețuri în concordanță cu piața reală pentru materiale ofertate, afirmând că, din oferta nr. 020828 din 18.11.2022 comunicată de furnizorul ... rezultă că înainte de data limită de depunere a ofertei (07.12.2022), și-a fundamentat prețurile ofertate, urmând să preia valorile comunicate de furnizori în cadrul propunerii financiare.

În acest sens, precizează că în momentul transpunerii acestor prețuri în propunerea financiară, la poziția nr. 279 a fost preluat, în mod eronat și automat, valoarea de 19,80 de lei, aceeași valoare cu produsul de la poziția 281. În atare situație, se poate observa că o corectare a valorii de 19,80 lei a materialului de la poziția 279 reprezintă o eroare

materială care poate fi analizată raportat la documente inițiale, cum este cazul ofertei furnizorului Deci, de la momentul analizei și a fundamentării prețurilor dinainte de data limită de depunere a ofertei și până în momentul de față, contestatoarea își bazează justificarea prețurilor pe același document inițial, respectiv oferta furnizorului

Astfel, ... concluzionează că eroarea a fost una neintenționată, care poate fi justificată raportat la documente existente la momentul întocmirii ofertei și care nu determină încălcarea vreunui principiu în materia achizițiilor publice. În opinia sa, cuantificarea acestei operațiuni de corectare a erorii materiale este insesizabilă, raportat la principiul tratamentului egal și al proporționalității, susținând că sunt aplicabile, în primul rând, dispozițiile art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În aceste condiții, subliniază că, prin raportare la art. 134 și art.135 din HG nr.395/2016, comisia de evaluare era obligată să trimită o nouă solicitare de clarificări contestatoarei, în baza căreia să-i solicite justificări cu privire la această eroare și să facă aplicabilitate prevederilor legale ante menționate. Ori, autoritatea contractantă fără a mai solicita nici o clarificare conform prevederilor legale în materie de achiziții publice, a asimilat răspunsul său la solicitarea de clarificări cu o modificare a propunerii financiare, cu consecința respingerii, ca inacceptabilă, a ofertei sale.

Totodată, contestatoarea opinează că raportat la dispozițiile art. 134 alin. (9) coroborat cu prevederile alin. (10) din HG nr. 395/2016 și în baza principiului „*cine poate mai mult, poate și mai puțin*” (*a majori ad minus*), atât timp cât legiuitorul a permis la alin. (9) atât modificarea propunerii tehnice cât și modificarea propunerii financiare înseamnă că modificarea propunerii financiare în aceleași condiții, fără a exista și modificarea propunerii tehnice, este la fel de permisă.

Astfel, în urma analizei situația de fapt raportat la cele două dispoziții legale ... concluzionează că în cazul de față corectarea valorii materialului în cauză nu depășește 1% din prețul total al ofertei.

Contestatoarea susține că această interpretare este aplicabilă, având în vedere și respectarea principiului proporționalității care a fost explicat cel mai detaliat în Cauza T-195/08, susținând că sancțiunea respingerii ofertei sale pentru o simplă corectare a unei valori din propunerea financiară cu o valoare ce rezultă din documente existente la momentul depunerii ofertei, este nejustificată și disproporționată, astfel că respingerea ofertei sale fiind disproporționată raportat la scopul urmărit de către autoritatea contractantă.

De asemenea, subliniază că art. 134 din HG nr. 395/2016 prevede obligația comisiei de evaluare de a nu declara inadmisibilă o ofertă, în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, elementele propunerii financiare urmând a fi

corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informațiilor care sunt cunoscute de către toți participanții, deoarece sunt prevăzute în legislația aplicabilă, documentația de atribuire și/sau în alte documente prezentate de ofertant.

În opinia sa, această corecție ar putea fi considerată și o îndreptare a erorilor aritmetice din cadrul ofertei și nu o modificare a acesteia, raportându-se inclusiv la interpretarea istorico-teleologica a alin. (6) al art. 134 din HG nr. 395/2016.

Prin urmare, consideră că este necesară inclusiv aprecierea reglementării anterioare respectiv a dispozițiilor legale abrogate prin textele legale supuse interpretării. Astfel, până la apariția noii legislații în materia achizițiilor publice era evident că se lua în considerare prețul unitar, corectarea erorilor urmând a se face în raport de prețul unitar prin modificarea prețului total. Normele aprobate prin HG nr. 395/2016 nu mai conțin această prevedere. Astfel, atât timp cât noile prevederi legale în materie nu mai dispun, în mod explicit ca doar prețul total se poate corecta, este evident ca intenția legiuitorului a fost de a se permite corecții ale erorilor aritmetice și ale prețurilor unitare.

Având în vedere cele menționate anterior, contestatoarea opinează că autoritatea contractantă a dat dovadă de un formalism excesiv și a interpretat într-un mod restrictiv prevederile în materie de achiziții publice ante menționate, încălcând cu această ocazie principiile achizițiilor publice prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016, sens în care consideră că se impune ca CNSC să admită susținerile ... din cadrul contestației cu privire la nelegalitatea calificării ca inadmisibilă a ofertei sale.

În cele ce urmează, susține că oferta câștigătoare nu respectă documentația de atribuire.

În primul rând, ... prezintă considerente privind justificarea interesului în analiza ofertei câștigătoare, afirmând că interesul legitim al său de a contesta rezultatul procedurii de atribuire și toate actele anterioare/concomitente și/sau subsecvente, precum și a celor conexe cu raportul procedurii emise de autoritatea contractantă, rezultă din calitatea de participant la procedura de achiziție susmenționată, interesat de o evaluare temeinică și legală, unitară și totodată aptă să reflecte egalitatea de tratament necesar a fi respectată într-o asemenea materie.

În continuarea, prezintă argumente care să justifice interesul său pe acest aspect, menționând că atât timp cât există o acțiune a sa împotriva deciziei simultane de respingere a ofertei sale și de declarare a ofertei Asocierii ... & ... ca fiind câștigătoare, este pe deplin justificat și interesul său de a promova un astfel de demers tocmai pentru a obține o eventuală reluare a procedurii de achiziție (subsecventă anulării). În acest sens, invocă decizia CJUE din cauza C131/16, Archus și Gama.

Contestatoarea prezintă argumentele sale în susținerea respingerii ofertei câștigătoare, invocând și redând art. 3 lit. z) din Legea nr.98/2016 și art.20 din cadrul HG nr. 395/2016, afirmă că în măsura în care această documentație de atribuire nu a fost contestată de către nici un operator economic, aceasta devine obligatorie atât pentru ofertanții participanți cât și pentru autoritatea contractantă.

Astfel, susține că în urma studierii documentelor puse la dispoziție de către autoritatea contractantă, societatea sa a identificat numeroase neconcordanțe și în cuprinsul propunerii tehnice a asocierii declarate câștigătoare.

În acest sens, ... opinează că oferta declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele din cadrul documentației de atribuire aferente experienței similare, astfel cum aceasta a fost solicitată în cadrul secțiunii III.1.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională* din cadrul fișei de date a achiziției, coroborat cu prevederile din cadrul documentației de atribuire de la pag. 13-14 privind punctul 9 Instrucțiuni privind experiența similară.

În cele ce urmează, contestatoarea redă părți considerate relevante din documentația de atribuire și arată că raportat la acesta (documentația de atribuire), în vederea dovedirii experienței similare ofertantul participant trebuie să prezinte un contract:

- executat și dus la bun sfârșit;
- în ultimii 5 ani și;
- lucrările să fie similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură și/sau lucrări de aceeași natură și complexitate și/sau superioare din punct de vedere al complexității și scopului.

Pe lângă aceste aspecte, ... arată că în cadrul documentației de atribuire, la pag. 13-14 privind punctul 9 Instrucțiuni privind experiența similară, se precizează următoarele aspecte:

- faptul că prin sintagma lucrări „executate și duse la bun sfârșit” prevăzută în fișa de date, se înțeleg contracte:

- executate de ofertant și recepționate de beneficiarul lucrărilor;

- pentru care au fost emise certificate de bună execuție, respectiv procesele-verbale la terminarea lucrărilor sau procesele-verbale de recepție finală sau procese-verbale de recepție pentru părți/obiecte din/de lucrare dacă acestea sunt distincte din punct de vedere funcțional sau documentele constatatoare sau alte documente echivalente conținând informațiile solicitate pentru demonstrarea experienței similare.

- faptul că prin Nota 1, dacă contractul prezentat ca și experiență similară este un contract de lucrări, autoritatea contractantă, trebuie să verifice în baza documentului prezentat ca și confirmare a recepției, dacă lucrările executate „*sunt integrate*

într-un livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă, fără a se mai elimina din calcul, în mod artificial, valori/cantități aferente lunilor/anilor ce nu se încadrează în intervalul urmărit."

Contestatoarea precizează că aceste prevederi se regăsesc și în cadrul Instrucțiunii ANAP nr. 2/2017, în cadrul art. 11 alin. (3) și a art. 13 alin. (2). În continuare, ... redând articolele invocate.

De asemenea, ... susține că în cadrul acestei proceduri de achiziție publică, ofertantul declarat câștigător a prezentat ca și experiență similară Contractul nr. 172/05.09.2019 având ca obiect Reabilitare și modernizare ... - ... - ... - ..., Sector de la km 31+000 la km 64+655, L=33,655 km", încheiat între ... și Asocieria formată din SC ... & ... & ..., prezentând în acest sens procesul-verbal de recepție parțială nr. 19542/16.09.2022.

Ori, în cadrul acestui proces-verbal de recepție parțială, la:

- Stadiul fizic de execuție se precizează următoarele: „Se acceptă recepția parțială doar pentru sectorul de drum cuprins între km 38+000 și km 64+655...” , iar la

- Alte mențiuni se precizează următoarele: „Procesul-verbal de recepție parțială va face parte din procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor.”

Din cadrul acestor mențiuni rezultă că deși s-a făcut recepția parțială pe sectoare de drum, aceste sectoare de drum astfel recepționate nu au reprezentat niciodată „un livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă”. Astfel, pentru ca un astfel de tronson să poată fi considerat „un livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă”, acest tronson de drum trebuie să fie finalizat integral, ca și cum ar face obiectul unui contract distinct, fiind o lucrare care poate fi dată în folosință de către beneficiar, un tronson de drum care poate fi funcțional sub trafic rutier normal. Pentru a îndeplini aceste condiții, acest tronson de drum ar fi trebuit să fie finalizat până la nivel de marcaje, montare parapetei și borne, montare semnalizare rutiere, etc. Această condiție nu a fost îndeplinită de către contractul propus ca și experiență similară de către ofertantul declarat câștigător, autoritatea contractantă prin comisia de evaluare omițând să verifice îndeplinirea acestei condiții esențiale și obligatorii prevăzute atât de către documentația de atribuire cât și de legislația terțiară în materie de achiziții publice.

Societatea ... apreciază că ofertantul câștigător a prezentat doar valoric lucrările ce vizează cerința experienței similare. Astfel, comisia de evaluare avea obligația de a solicita prin clarificări, lămuriri suplimentare cu privire la îndeplinirea caracterului „livrabil” al contractului/contractelor de lucrări, ceea ce nu s-a întâmplat.

Astfel, având în vedere aceste aspecte, comisia de evaluare a validat, în mod greșit, experiența similară a asocierii declarate

câștigătoare, autoritatea contractantă, în urma constatării celor ante menționate era obligată să declare oferta asocierii ... & ..., ca fiind inacceptabilă, conform art. 137 alin. (2) din HG nr. 395/2016.

Un alt aspect subliniat de ... este că ofertantul declarat câștigător și-a modificat propunerea tehnică și financiară, încălcând astfel prevederile Legii nr. 98/2016 și ale HG nr. 395/2016.

În cele ce urmează, contestatoarea invocă și redă prevederile art. 133 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, respectiv art. 181 din Legea nr. 98/2016.

În opinia sa, conduita a comisiei de evaluare este contrară legii achizițiilor publice, netransparentă și contrară principiilor care stau la baza acestor proceduri, a legislației și practicii judiciare la nivel european, întrucât a permis modificarea propunerii tehnice în moduri care nu pot fi încadrate ca viciu de formă sau ca abatere tehnică minoră, ci dimpotrivă, se încadrează în prevederile art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016, aspecte care au condus implicit și la modificarea propunerii financiare.

În plus, ... subliniază că așa cum rezultă din textul art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a stabili și de a solicita ofertantului clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea ofertei.

... mai arată că, CNSC trebuie să rețină definiția dată viciilor de formă prin prevederea de la art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

În acest sens, contestatoarea subliniază condiționarea dată de legiuitor incidentului ce poate fi definit ca viciu de formă, respectiv eroare sau omisiune a cărei corectare/completare este susținută, în mod neechivoc, de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate, ori a cărei corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare. ... consideră că aspectele pe care le-a sesizat cu privire la oferta asocierii ... & ... se încadrează în prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea menționează că, în urma răspunsului la solicitarea de clarificări a autorității contractante cu nr. 167749/19.04.2023, prin răspunsul la clarificări cu nr. 240/20.04.2023, ofertantul declarat câștigător și-a modificat propunerea tehnică, aspect care a generat automat modificări inclusiv în cadrul propunerii financiare. În acest sens, la întrebarea nr. 3, autoritatea contractantă a *„solicitat clarificarea cantității de 78,71 ore ofertate la art. cu cod de procurare 1102 din devizul de instalații electrice «Automacara cu braț pentru montare stâlpi de iluminat» față de cele 50 de ore solicitate în lista de cantități.”*

Societatea ... arată că prin răspunsul oferit, asocierea declarată câștigătoare a încercat să justifice acest aspect sesizat de către Comisia de evaluare ca fiind o abatere tehnică minoră conform art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016.

În cele ce urmează, contestatoarea redă prevederile art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016, arătând că raportat la acest aspect este de analizat dacă răspunsul oferit de către ofertantul declarat câștigător îndeplinește sau nu condițiile legale anterior menționate și dacă se poate lua sau nu în calcul existența unei abateri tehnice minore.

În urma analizei răspunsului oferit de către asocierea declarată câștigătoare, ... concluzionează că este vorba de o modificare a propunerii tehnice a acestuia și implicit și a propunerii financiare. Ori, în acest caz devin incidente prevederile:

- art. 124 din HG nr. 395/2016, coroborat cu
- art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016, coroborat cu
- art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, coroborat cu
- art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016,

sens în care, oferta acestuia ar fi trebuit să fie declarată inacceptabilă și neconformă de către comisia de evaluare.

Astfel, contestatoarea precizează că modificarea numărului de ore din cadrul propunerii tehnice a generat o modificare a propunerii tehnice inițiale, care implicit, astfel cum rezultă de altfel și din cadrul răspunsului la clarificări a ofertantului a generat, inclusiv o modificare a propunerii financiare a acestuia, asocierea ... & ... menționând în cadrul răspunsului: *„Diferența valorică între devizul ofertat inițial și valoarea revizuită este de 4.523,86 lei, fără TVA”*.

... susține că aceste modificări sunt mai mult decât evidente, iar comisia de evaluare era obligată să constate aceste aspecte și să declare oferta asocierii ... & ... ca inadmisibilă prin raportare la respectarea obligatorie a prevederilor art. 124 din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea mai arată că oferta criticată nu a respectat prevederile documentației de atribuire, respectiv a documentului emis de autoritatea contractantă cu nr. 379545 din 28.10.2022. Astfel, la pag. 31-32 din cadrul acestui document, la lit. c) din cadrul Formularului cadru - mod prezentare Propunere Tehnică - Execuție lucrări, propunerea tehnică pentru Graficul general de realizare a investiției publice, acesta trebuia să cuprindă cele menționate mai jos și trebuia prezentat în următoarea structura:

„c) Grafic general de realizare a investiției publice (fizic)

[În acest capitol, Ofertantul trebuie să prezinte graficul general de realizare a investiției publice (fizic). Ofertanții vor întocmi graficul fizic, cu luarea în considerare a faptului că, același grafic fizic va fi prezentat în cadrul propunerii financiare sub forma unui grafic fizic și valoric de realizare a investiției publice. De asemenea, se va avea în vedere faptul că graficul general de realizare a investiției publice (fizic și valoric) reprezintă data de intrare în managementul/gestionarea relației dintre Contractant și Autoritatea contractantă pe perioada derulării Contractului și în special pentru monitorizarea performantei pe perioada derulării

Contractului. Acesta trebuie să fie în concordanță cu metodologia de execuție a lucrărilor și durata de finalizare a activităților în Contract.] Cel puțin următoarele informații trebuie să rezulte din Graficul general al investiției publice prezentat conform prezentei secțiuni:

a. Graficul de realizare a lucrărilor cu respectarea termenului de finalizarea a lucrărilor.

b. Durata/sucesiunea activităților și inter-relaționarea lor: Relațiile de condiționare dintre activități vor fi de tip început-început, sfârșit-început și sfârșit-sfârșit.

c. Punctele de reper (jaloane/milestones);

d. Resursele alocate activităților. Din graficul prezentat trebuie să rezulte durata activităților și alocările de resurse (personal execuție/conducere, pe specializări/calificări și utilaje) planificate pentru realizarea activităților, pe perioada de timp menționată ca durata pentru fiecare din activitățile contractului."

... subliniază că această cerință din documentația de atribuire nu a făcut obiectul niciunei clarificări, notificări sau contestații în termenele prevăzute de Legea nr. 98/2016 și Legea nr. 101/2016. Ori, o documentație de atribuire necontestată devine obligatorie atât pentru operatorii economici participanți la procedură, care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia, cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de atribuire să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv, neputându-se prevala de prevederile acesteia și să accepte oferte care prezintă necorelări, omisiuni ori neconformități constatate în privința documentelor ofertei, în raport cu caietul de sarcini.

În atare situație, cerințele din documentație de atribuire cu privire la criteriile de calificare devin obligatorii, și nu formale, în măsura în care înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă rămân necontestate de către operatorii economici interesați. Astfel, prin depunerea ofertei, asocierea declarată câștigătoare și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

De asemenea, contestatoarea arată că în urma analizării ofertei asocierii declarate câștigătoare, a constatat faptul că cel puțin următoarele informații nu rezultă din Graficul general al investiției publice așa cum acesta a fost prezentat de către ofertantul declarat câștigător în cadrul ofertei sale, respectiv nu sunt prezentate în cadrul graficului:

- punctele de repere și

- resursele alocate activităților nu sunt alocate pentru fiecare activitate în parte.

Ori, având în vedere aceste aspecte, ... concluzionează că autoritatea contractantă a făcut o analiză superficială a îndeplinirii tuturor cerințelor din cadrul documentației de atribuire raportat la oferta declarată câștigătoare, dând dovadă de flexibilitate și indulgență în ceea ce privește acest ofertant, încălcând în acest fel principiile prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016, în special principiul egalității de tratament. Astfel, prin nesancționarea acestui ofertant pentru faptul că nu a respectat cerințele din cadrul documentației de atribuire, autoritatea contractantă a creat un avantaj evident în favoarea asocierii declarate câștigătoare în raport cu ceilalți participanți la procedura de achiziție publică în discuție.

Raportat la aceste aspecte, în cadrul documentației de atribuire, care are caracter obligatoriu, inclusiv pentru autoritatea contractantă, aceasta, în mod expres a prevăzut la pag. 11 faptul că, în măsura în care oferta nu respectă cerințele prezentate în documentele achiziției, oferta va fi declarată neconformă, aspect în perfectă concordanță cu prevederile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Ori, în acest caz, CNSC poate constata cu ușurință faptul că autoritatea contractantă nu a făcut aplicabilitatea propriilor dispoziții din documentația de atribuire și nici a prevederilor legale aferente, încălcându-le cu bună știință și rea credință, favorizând astfel într-un mod cu totul și cu totul nejustificat ofertantul declarat câștigător, deși trebuia să declare oferta acestuia ca fiind neconformă.

În concluzie, ... solicită CNSC să rețină, raportat la susținerile sale, faptul că autoritatea contractantă nu a respectat prevederile legale în materie de achiziție publică și evaluând cu superficialitate oferta declarată câștigătoare a omis analizarea aspectelor care ar fi scos în evidență aspectele de neconformitate ale acesteia.

Prin adresa nr. ..., în temeiul dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită dovada constituirii cauțiunii în cuantum de 1.083.725,32 lei.

Prin adresa nr. 2816/19.05.2023, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 27413/22.05.2023, ... a transmis la dosarul cauzei, în original, recipisa de consemnare nr. 209159048/1 din 18.05.2023, în valoare de 1.083.726 lei, emisă de CEC BANK – Sucursala Oradea.

Prin adresa nr. 208622/22.05.2023, înregistrată la C.N.S.C cu nr. 27562/23.05.2023, cu privire la contestația formulată de URBIOLED SRL, autoritatea contractantă ... a transmis punctul ei de vedere, prin care a învederat următoarele:

Cu privire la motivul excluderii și la declararea ca inacceptabilă a ofertei ..., autoritatea contractantă precizează următoarele:

- ... a solicitat clarificări privind propunerea financiară, prin adresa nr. 167753 din data de 19.04.2023, ofertantului ..., după cum urmează:

„1.1 Având în vedere:

- Prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016;
- Prevederile art. 136 din HG nr. 98/2016;
- faptul că în propunerea financiară depusă de dvs. ați ofertat:

Rețele exterioare canalizare pluvială impură (pag. 48 din oferta financiară):

- nr. 1.6.L Art. 20013977 - «Țeava PE 80 SDR 17 PN 6 D=630x37.4mm, L=6m» - 19,80 lei/buc.

1.2 Vă rugăm să prezentați clarificări/explicații cu privire la tariful unitar propus pentru: Rețele exterioare canalizare pluvială impură (pag. 48 din oferta financiară):

- nr. 1.6.L Art. 20013977 - «Țeava PE 80 SDR 17 PN 6 D=630x37.4mm, L=6m».

Explicațiile aduse trebuie să conțină obligatoriu referiri la fundamentarea economică a prețului ofertat, respectiv analiza de preț și vor fi însoțite de dovezi concludente privind următoarele elemente:

a) documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori;

b) Fișe tehnice de la producători;

c) nivelul de salarizare al personalului ofertantului;

De asemenea, clarificările se vor putea referi, dacă este cazul și la:

a) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiați în executarea lucrărilor (dacă este cazul);

b) originalitatea lucrărilor propuse (dacă este cazul);

c) posibilitatea să beneficiați de un ajutor de stat (dacă este cazul).

Termen de răspuns: 20.04.2023

În cazul în care nu transmiteți în SEAP (în format electronic, semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat conform art. 62 din HG nr. 395/2016) în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau dacă clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta va fi considerată inacceptabilă conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 și neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. a din HG nr. 395/2016 - nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini. De asemenea, dacă prin răspunsul la solicitarea de clarificări modificați propunerea financiară în alte moduri decât cele premise de lege, oferta va fi respinsă ca inacceptabilă în baza art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016."

- Ca răspuns la solicitarea de clarificare nr. 167753 din 19.04.2023, ofertantul a răspuns în SEAP în data de 20.04.2023 ora 20:03, după cum urmează: „[...] va comunicăm următoarele:

1. Referitor la POZ. 1.6. L - Cod material 20013977 - «Țeava PE 80 SDR 17 PN 6 D = 630 37 mm, L=6m», arătăm că prețul este de

4.620,73 lei/buc. Dintr-o eroare de redactare a fost înscris prețul de 19,80 lei/buc în loc de 4.620,73 lei/buc. Aceasta reprezintă o eroare care poate fi încadrată ca eroare aritmetică, cuantificarea valorică a respectivei erori nu depășește 1% din prețul total al ofertei depuse. Atașăm prezentei oferta de preț pentru Țeava PE 80 SDR 17 PN 6 D = 630 x 37,4 mm și devizul aferent.”

- Comisia de evaluare a analizat răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări în cadrul procesului verbal nr. 172512 din 24.04.2023 și a constatat următoarele:

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ofertantul a justificat faptul că „dintr-o eroare de redactare a fost înscris prețul de 19,80 lei/buc, în loc de 4.620,73 lei/buc.” și a atașat oferta de preț nr. 020828 din 18.11.2022 de la ... pentru ”Țeava PE 80 SDR 17 PN 6 D=630x37.4mm, L=6m”. De asemenea, ofertantul a transmis devizul refăcut în care a fost modificat prețul unitar.

- Comisia de evaluare, analizând răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări, a considerat că prin modificarea prețului unitar, ofertantul și-a modificat propunerea financiară inițială. În consecință, propunerea financiară a fost respinsă ca inacceptabilă în baza art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

- Astfel, cu toate că ofertantul susține că și-a fundamentat prețurile ofertate, urmând să preia valorile comunicate de furnizori în cadrul propunerii financiare, acesta nu a depus diligențele minime să preia corect valorile susținute, ba mai mult a ofertat 19,80 lei/buc în loc de 4.620,73 lei/buc, o valoare de peste 233 mai mică decât oferta primită de la furnizor.

- De asemenea, autoritatea contractantă menționează că în răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 167753 din data de 19.04.2023, ofertantul s-a limitat în a declara că „dintr-o eroare de redactare a fost înscris prețul de 19,80 lei/buc în loc de 4.620,73 lei/buc”, atașând oferta de preț de la furnizor și devizul refăcut în care a modificat prețul unitar, fără a aduce explicații suplimentare.

- ... subliniază că schimbarea nejustificată a prețului unitar ridică suspiciuni cu privire la intențiile ofertantului și poate indica practici incorecte sau manipulări ale procesului de licitație, prezentând, în mod deliberat, prețuri semnificativ mai mici decât cele practicate pe piață și modificarea acestora doar în eventualitatea identificării lor de către autoritatea contractantă.

- În altă ordine de idei, cum, potrivit principiului de drept *Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*, nimeni nu poate invoca în susținerea intereselor sale propria sa culpa, autoritatea contractantă opinează că nici invocarea pretenției erori de redactare la întocmirea ofertei de preț nu poate fi reținută.

- Ori, ... declara că „de la momentul analizei și fundamentării prețurilor dinainte de data limită de depunere a ofertei și până în

momentul de față subscrisa își bazează justificarea prețurilor pe același document inițial, respectiv oferta furnizorului ...". Cu toate acestea, ofertantul a declarat prețul de 19,80 lei/buc, fără a avea documente justificative care să susțină acest preț, valoarea ofertei astfel criptată în SEAP având la baza prețul de 19,80 lei/buc.

- ... arată că prețul unitar de 4.620,73 lei/buc nu se regăsește în conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant, drept urmare, modificarea prețului unitar operată de ofertant nu poate fi încadrată în categoria viciilor de formă conf. art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, așa cum susține ofertantul, în mod eronat, în cadrul contestației depuse.

- De asemenea, autoritatea contractantă subliniază că legislația actuală în materia achizițiilor publice nu definește noțiunea de „eroare aritmetică” și nu circumstanțiază în nici un fel cazurile în care ar putea fi corectată o eroare aritmetică.

- Ori, ... susține că în raport cu art. 134 și 135 din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare era obligată să transmită o nouă solicitare de clarificări, în baza căreia să solicite justificări pentru eroarea de redactare declarată în urma răspunsului la prima solicitare de clarificări. Cu toate acestea, modificarea prețului unitar ca urmare a unei „erori de redactare” nu reprezintă nici viciu de formă, nici eroare aritmetică, aceasta reprezentând în fapt o modificare a propunerii financiare ca urmare a răspunsului pe care ofertantul l-a prezentat comisiei de evaluare.

- Astfel, autoritatea contractantă subliniază că nu s-a impus solicitarea unei noi solicitări de clarificări, răspunsul la solicitarea de clarificări prezentat fiind clar și fără echivoc, o modificare a propunerii financiare prezentate inițial.

- Drept urmare, ... consideră că susținerea ..., potrivit căreia autoritatea contractantă trebuia să se asigure dacă ofertantul este sau nu de acord cu corectarea/îndreptarea și asumarea acestei „erori” din cadrul propunerii sale financiare este condiționată de existența unei erori aritmetice. Ori, în speță, nu se află în situația erorilor aritmetice, ci în cazul unei erori de redactare, după cum declară chiar ofertantul în răspunsul la solicitarea de clarificări.

Referitor la afirmațiile contestatoarei că răspunsul la solicitarea de clarificări se încadrează în categoria viciilor de formă prevăzute de art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă învederează următoarele:

- Cu privire la afirmația ..., potrivit căreia *„Se corectează valoarea aferentă materialului în cauză raportat la un document provenit de la un furnizor înainte de depunerea ofertei”*, ... solicită CNSC să constate că documentul de la furnizor la care face trimitere (din care rezultă prețul de 4.620,73 lei/buc), a fost depus în cadrul ofertei ca răspuns la solicitarea de clarificări privind fundamentarea prețului. Acest document

nu s-a prezentat în cadrul ofertei inițiale și nici nu a stat la baza fundamentării prețului inițial de 19,80 lei/buc.

- Față de afirmația ..., potrivit căreia: *„Valoarea în funcție de care se corectează oferta reprezintă o informație care există inițial în alte documente ale ofertantului”*, autoritatea contractantă susține că aceasta este complet eronată. Valoarea în funcție de care se corectează, respectiv 4.620,73 lei/buc, nu se regăsește nicăieri în cadrul ofertei inițiale. Ori, așa cum prevede și art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016, viciile de formă reprezintă acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută, în mod neechivoc, de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant.

- Referitor la afirmația ..., potrivit căreia *„Corectarea are rol de confirmare a prețului deja fundamentat și analizat înainte de întocmirea ofertei, această operațiune fiind una raportată la un preț deja existent la momentul ofertării”*, ... subliniază faptul că ofertantul continuă să se raporteze la momentul de dinaintea întocmirii ofertei, care nu este relevant, atâta timp cât acest preț nu se regăsește nicăieri în oferta depusă inițial. *„Prețul deja existent la momentul ofertării”* nu s-a prezentat în cadrul ofertei inițiale.

- Drept urmare, autoritatea contractantă opinează că, corectarea nu are rol de confirmare a unui preț existent în cadrul ofertei inițiale.

- ... consideră că ofertantul prin aceste afirmații, încearcă să inducă Consiliului ideea că informațiile care stau la fundamentarea noului preț de 4.620,73 lei/buc s-ar fi regăsit în documentele inițiale ale ofertantului. Dar ofertantul în mod deliberat omite să spună că aceste „documente inițiale” nu au fost prezentate în cadrul ofertei inițiale, ci ca răspuns la solicitarea autorității contractante de a fundamenta prețul ofertat.

- Așadar, autoritatea contractantă opinează că nu se pot încadra în categoria viciilor de formă. În fapt, ofertantul nu a putut justifica prețul ofertat inițial de 19,80 lei/buc, modificând prețul în urma solicitării de clarificări la 4.620,73 lei/buc.

Referitor la afirmațiile contestatarului că răspunsul la solicitarea de clarificări se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore conform art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016, respectiv în categoria erorilor aritmetice prevăzute de art. 134 alin (10) din HG 392/2016 ... arată următoarele:

- Reținerile contestatoarei nu pot fi considerate valide, deoarece partea de preț ofertat pentru un articol de deviz nu reprezintă propunere tehnică, ci reprezintă propunere financiară. Prin urmare, prevederile art. 134 alin. (7), (8), (9) din HG 395/2016, la care face referire contestatoarei, nu sunt incidente în cauza.

- De asemenea, autoritatea contractantă precizează că nu sunt incidente nici prevederile art. 134 alin (10), deoarece ofertarea unui preț de 19,80 lei/buc pentru un articol de deviz, pentru care ofertantul se află

în imposibilitatea prezentării unei fundamentări economice, modificarea prețului ofertat inițial la 4.620,73 lei/buc, nu reprezintă „aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente” în sensul art. 134 alin (10) din HG nr. 395/2016.

- Drept urmare, referitor la răspunsul ... la solicitarea de clarificări, comisia de evaluare a considerat că sunt incidente prevederile:

- art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016. Astfel, în considerarea celor expuse mai sus, oferta depusă de ofertantului ..., a fost respinsă ca fiind inacceptabilă în baza art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

- Totodată, reținând argumentele prezentate mai sus, ... opinează că nu se impune anularea raportului procedurii nr. 185613 din 04.05.2023 în părțile prin care oferta ... a fost declarată inacceptabilă și nici a tuturor actelor subsecvente acestuia. În acest sens, autoritatea contractantă consideră că a acționat în termenii legali impuși de legislația în vigoare și în consecință solicită CNSC respingerea acestui capăt de cerere.

C) Referitor la susținerile contestatarei cu privire la oferta operatorului economic declarat câștigător - Asocierea formată din ... - ..., autoritatea contractantă precizează următoarele:

C1) Cu privire la experiența similară a asocierii formată din ... și ..., ... menționează că a evaluat documentele suport depuse de ofertantul declarat câștigător - Asocierea ... - ... pentru susținerea celor declarate în DUAЕ, inclusiv cu privire la cerința din Documentația de atribuire cu privire la experiența similară, în cadrul procesului-verbal nr. 185602 din 04.05.2023:

- Referitor la contractul nr. 172/05.09.2019, invocat de către contestatoare, Asocierea ... - ..., a depus următoarele documente

a) Acord contractual nr. 172 din 05.09.2019, încheiat între UAT ... - ... și Asocierea formată din ... - lider de asociere, ... - asociat, ... - asociat și ... - asociat, având ca obiect „Proiectare, execuție și finalizare lucrări cunoscute sub numele de «Reabilitare și Modernizare ... - ... - ... - ..., Sector de la km 31+000 la km 64+655, L=33,655 km” și să remedieze orice eventuale defecțiuni ale acestor lucrări în perioada de garanție, în valoare de 78.734.846,51 lei, fără TVA;

b) Condiții generale pentru proiectare și execuție de lucrări;

c) Acord de asociere nr. 217 din 21.03.2019, încheiat între SC ... - lider de asociere, ... - asociat 1, SC ... SRL - asociat 2 și ... - asociat 3

Activități ce se vor realiza de fiecare asociat în parte:

1. ... - achiziția serviciului de proiectare (preluare și însușire proiect fază PT + DE) și asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada execuției lucrărilor pentru obiectivul „Reabilitare și

Modernizare ... -...-...-..., sector de la km 31+000 la km 64+655, L=33.655 km”

2. SC ..., SC ... SRL, ... - execuție lucrări pentru obiectivul: „Reabilitare și Modernizare ... - ... - ... - ..., sector de la km 31+000 la km 64+655, L=33.655 km”

Contribuția financiară/tehnică/profesională a fiecărei părți la îndeplinirea contractului de achiziție publică este de:

1. 50,2205812% - SC ...;
2. 0,5588376% - ...;
3. 48,2205812% - SC ... SRL;
4. 1% -

d) Act adițional nr. 1 din 11.11.2019 pentru acceptarea constituirii și furnizării de către beneficiar a unei garanții pentru sume reținute, sub forma de instrument emis de o societate bancară sau de o societate de asigurare autorizată să emită asemenea garanții pe teritoriul Uniunii Europene, conform art. 47 - Sume reținute, Subclauza 47.2 din Condiții Generale;

e) Act adițional nr. 2 din 26.11.2019 pentru suma previzionată pentru lucrare în anul 2019, ajustarea prețurilor, valoarea contractului ajungând la 79.048.215,51 lei, fără TVA;

f) Act adițional nr. 3 din 30.01.2020 pentru stabilirea contului pentru plata sumelor datorate antreprenorului;

g) Act adițional nr. 3 din 09.04.2020 pentru activarea clauzei 4.1 din Acordul Contractual nr. 172 din 05.09.2019, valoarea actualizată a contractului fiind de 80.483.729,41 lei, fără TVA;

h) Act adițional nr. 4 din 09.04.2020 pentru activarea clauzei 4.1 din Acordul Contractual nr. 172 din 05.09.2019, valoarea actualizată a contractului fiind de 80.483.729,41 lei, fără TVA;

i) Act adițional nr. 5 din 26.05.2020 pentru note de renunțare și note de comandă suplimentară, astfel valoarea actualizată contract este de 85.386.647,05 lei, fără TVA;

j) Act adițional nr. 6 din 17.05.2021 pentru suma previzionată pentru lucrare în anul 2021;

k) Act adițional nr. 7 din 17.11.2021 în care se reformulează Clauza 1 - s) Durata de execuție;

l) Act adițional nr. 8 din 01.10.2021 în care se reformulează Clauza 1 - s) Durata de execuție, alineatul 2 din clauza 48.3 se detailează/reformulează;

m) Act adițional nr. 9 din 08.07.2022 în care se ajustează valoarea contractului;

n) Act adițional nr. 10 din 27.07.2022 în care se reformulează Clauza 1 - s) Durata de execuție;

o) Proces-verbal de recepție parțială nr. 19542 din 16.09.2022 - se acceptă recepția parțială doar pentru sectorul de drum cuprins între km

38+000 și km 64+655; valoarea lucrărilor executate este de 48.351.337,63 lei, fără TVA;

p) Certificat de bună execuție nr. 19644 din 19.9.2022, valoare contract: 84.142.754,41 lei, fără TVA.

Calitatea de participant al SC ... la îndeplinirea contractului - contractant conducător (lider de asociere) cu un procent de 50,22% din asociere și executând lucrări constând în Lucrări de infrastructură, suprastructură, acostamente, blocaj de piatră brută, șanțuri peretate, rigole carosabile, drumuri laterale, accese, amenajare girație, rigole ranforsate, drenuri longitudinale, parapeti, podețe, ziduri de sprijin, rețele apă, pod peste Valea Minerii și peste Canal (infrastructură, suprastructură, amenajări albie) marcaje și indicatoare rutiere în valoare de 50,22% din recepția parțială lei, fără TVA (valoare totală recepție parțială fiind de 42.256.491,26 lei, fără TVA) - 50,22 % - 21.221.209,91 lei, fără TVA.

Durata contract: 05.09.2019 - 23.09.2022

Beneficiar: UAT ... - ...: ..., str. Parcul Traian, nr. 5, Jud. Bihor

- Comisia de evaluare a evaluat contractul menționat mai sus, punctual, raportat la cerințele din documentația de atribuire, și a constatat că acesta îndeplinește cerințele solicitate privind experiența similară, astfel:

Referitor la cerința documentației de atribuire reiterată mai jos:

„Prin lucrări similare autoritatea contractantă înțelege, CUMULATIV, următoarele: a) lucrări de construire și/sau modernizare și/sau de reabilitare infrastructură rutieră și/sau lucrări de artă aferente podurilor și/sau pasajelor și/sau viaductelor și/sau alte lucrări de aceeași natură și complexitate sau superioare din punctul de vedere al complexității și/sau scopului în valoare de 26.000.000 lei, fără TVA [...]”

Documente justificative prezentate de ofertant:

- Acord contractual nr. 172 din 05.09.2019, încheiat între UAT ...
- ... și Asocierea formată din ... - lider de asociere, ... - asociat, ... - asociat și ... - asociat, având ca obiect Proiectare, execuție și finalizare lucrări cunoscute sub numele de „Reabilitare și Modernizare ... - ...
- ... - ..., Sector de la km 31+000 la km 64+655, L=33,655 km”;

- Proces-verbal de recepție parțială nr. 19542 din 16.09.2022 - se acceptă recepția parțială pentru sectorul de drum cuprins între km 38+000 și km 64+655;

- Certificat de bună execuție nr. 19644 din 19.09.2022 aferent procesului-verbal de recepție parțială.

Referitor la cerința documentației de atribuire reiterată mai jos:

„Ofertantul (Operator Economic individual sau asociere de operatori economici) dovedește că:

- a executat și dus la bun sfârșit în ultimii 5 ani, lucrări similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură

și/sau lucrări de aceeași natură și complexitate și/sau superioare din punct de vedere al complexității și scopului”.

Documente justificative prezentate de ofertant:

- Proces-verbal de recepție parțială nr. 19542 din 16.09.2022 - se acceptă recepția parțială pentru sectorul de drum cuprins între km 38+000 și km 64+655;

- Certificat de bună execuție nr. 19644 din 19.09.2022 aferent procesului-verbal de recepție parțială, în care la punctul 6 se menționează:

„6. Locul execuției lucrărilor: ... - ... - ... - ..., jud. Bihor, sector de la km 38+000 la km 64+655, L=26,655 km

7. Modul de îndeplinire a obligațiilor contractuale pe parcursul derulării contractului respectiv: Lucrările au fost executate în conformitate cu normele profesionale în vigoare și au fost finalizate: [x] da [] nu”

Referitor la cerința documentației de atribuire reiterată mai jos:

„3. Prin sintagma de lucrări «executate și duse la bun sfârșit» se înțelege lucrări conform art. 3 alin. (1) lit. m) din Legea nr. 98/2016, executate de Ofertant și recepționate de beneficiarul lucrărilor, în limitele acordului/contractului dintre Ofertant și beneficiarul lucrărilor și pentru care au fost emise certificate de bună execuție. Intră în categoria certificatelor de bună execuție următoarele documente: procesele-verbale la terminarea lucrărilor sau procesele-verbale de recepție finală sau procese-verbale de recepție pentru părți/obiecte din/de lucrare dacă acestea sunt distincte din punct de vedere funcțional sau documentele constatatoare sau alte documente echivalente conținând informațiile solicitate pentru demonstrarea experienței similare. [...]

Nota 1: În cazul contractelor de lucrări, autoritatea contractantă, odată ce a fost prezentat documentul care confirmă recepționarea respectivelor lucrări în perioada de referință, va lua în calcul toată valoarea/cantitatea ce face obiectul respectivului document, având în vedere că acestea sunt integrate într-un livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă, fără a se mai elimina din calcul, în mod artificial, valori/cantități aferente lunilor/anilor ce nu se încadrează în intervalul urmărit.”

Documente justificative prezentate de ofertant:

Certificat de bună execuție nr. 19644 din 19.09.2022 emis de ...

- ... aferent procesului-verbal de recepție parțială.

Cu privire la afirmația DRUM ASFALT, potrivit căreia „autoritatea contractată, prin comisia de evaluare, a omis să verifice îndeplinirea condiției ca experiența similară prezentată de câștigător să facă parte dintr-un «livrabil/obiect de construcție cu funcționalitate independentă», afirmând faptul că pentru acest aspect tronsonul de drum trebuie să fie finalizat integral, iar pentru a îndeplini această condiție, acest tronson de drum ar fi trebuit să fie finalizat până la nivel de marcaje, montare

parapeți și borne, montare semnalizare rutieră, etc.”, ... solicită CNSC să constate că în susținerea condiției invocate de ..., ca tronsonul de drum să fie finalizat, sunt tocmai aspectele descrise de beneficiarul lucrării, respectiv ... - ..., în cadrul certificatului de bună execuție nr. 1944 din 19.09.2022:

„7. Modul de îndeplinire a obligațiilor contractuale pe parcursul derulării contractului respectiv: Lucrările au fost executate în conformitate cu normele profesionale în vigoare și au fost finalizate:

[x] da

[] nu [...]

8. Tipurile de lucrări executate în baza contractului, precum și alte aspecte relevante prin care ofertantul își susține experiența similară:

[...]

Lucrări de infrastructură, suprastructură, acostamente, blocaj de piatră brută, șanțuri pereate, rigole carosabile, drumuri laterale, accese, amenajare giratie, rigole ranforsate, drenuri longitudinale, parapeți, podețe, ziduri de sprijin, rețele apă, pod peste Valea Minerii și peste Canal (infrastructură, suprastructură, amenajări albie) marcaje și indicatoare rutiere”.

De asemenea, autoritatea contractantă menționează că ofertantul câștigător a prezentat valoarea lucrărilor executate și finalizate, precum și tipurile de lucrări executate, astfel că nu s-a impus solicitarea de clarificări, ofertantul îndeplinind cerința privind experiența similară.

C2) Cu privire la corectare aspecte cantitative din propunerea tehnică/financiară depusă de asocierea formată din ... - lider de asociere și ... - asociat, autoritatea contractantă învederează următoarele:

- a solicitat clarificări privind propunerea financiară, prin adresa nr. 1167749 din data de 19.04.2023, ofertantului ... - lider de asociere și ... - asociat, reiterată după cum urmează:

„[...]

3.1 Având în vedere faptul că la pagina 30 din Listele de cantități din documentul «09 PARTE ECONOMICĂ», «fără valori», s-au solicitat 50 de ore pentru art. 1102 «Automacara cu braț pentru montare stâlpi iluminat»;

3.2 Faptul că în oferta financiară depusă de dvs. la pagina 36 ați ofertat 78,71 ore pentru art. 1102 «Automacara cu braț pentru montare stâlpi iluminat»,

Vă rugăm clarificați.

Termen de răspuns: 20.04.2023

În cazul în care nu transmiteți în SEAP (în format electronic, semnat cu semnătură electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat conform art. 62 din HG nr. 395/2016) în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau dacă clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta va fi

considerată inacceptabilă conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 și neconformă în baza art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 - nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini. De asemenea, dacă prin răspunsul la solicitarea de clarificări modificăți propunerea financiară în alte moduri decât cele premise de lege, oferta va fi respinsă ca inacceptabilă în baza art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016."

- Ca răspuns la solicitarea de clarificare nr. 1167749 din data de 19.04.2023 ofertantul a răspuns în SEAP în data de 20.04.2023 ora 17:30, după cum urmează:

„Cantitatea 78.71 ore este o eroare umană. Ne asumăm corecția aritmetică a erorii. Anexăm în continuare devizul oferta pentru instalații electrice revizuit. Diferența valorică între devizul ofertat inițial și valoarea revizuită este de 4523.86 lei, fără TVA.

Astfel, vă rugăm că în conformitate cu prevederile Hotărârii Guvernului nr. 395/2016 cu completările și modificările ulterioare, art. 134 alin. (9), «O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații: a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;», să considerați că această eroare este o abatere tehnică minoră și încadrează oferta societății noastre ca fiind admisibilă."

- Comisia de evaluare a analizat răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări în procesul-verbal nr. 172512 din 24.04.2023 și a constatat următoarele: Conform răspunsului ofertantului la punctul 3 din solicitarea de clarificări, cantitatea de 78,71 ore este datorată unei erori umane și se corectează la 50 ore, conform listei de cantități emisă de proiectantul lucrării. În acest sens se atașează și devizul de instalații electrice refăcut cu cantitatea de 50 ore, astfel că eroarea este încadrată ca abatere tehnică minoră. De asemenea, se atașează formularul de oferta actualizat, valoarea ofertei actualizată fiind de 47.137.527,55 lei, fără TVA.

- Autoritatea contractantă precizează că din punct de vedere valoric, oferta asocierii formată din ... - lider de asociere și ... - asociat are o valoare de 47.142.051,41 lei, fără TVA, iar conform răspunsului la solicitarea de clarificare, suma matematică a abaterilor este de 4.523,86 lei, fără TVA, situându-se semnificativ sub 1% din valoarea ofertei. Astfel, ... consideră că a făcut o aplicare corectă a dispozițiilor art. 7 din HG 395/2016. Drept urmare, în conformitate cu acest text legal: „*Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa tehnică se încadrează în una din categoriile de mai jos:*

a) pot fi încadrate în categoria viciilor de formă; sau

b) reprezintă corectări ale unor abateri tehnice minore, iar o eventuală modificare a prețului total al ofertei, indusă de aceste

corectări, nu ar fi condus la modificarea clasamentului ofertanților participanți la procedura de atribuire."

- ... susține că menționarea greșită a 78,71 ore în loc de 50 de ore reprezintă o abatere tehnică minoră, valoarea totală a acestora de 4.523,86 lei fiind nesemnificativă, față de cuantumul ofertei și nu transformă oferta într-una inacceptabilă și neconformă, pe acest motiv.

C3) Referitor la graficul general de realizare al investiției prezentat de Asocieria formată din ... - lider de asociere și ... - asociat, autoritatea contractantă învederează următoarele:

- Comisia de evaluare a evaluat Graficul general de realizare al investiției prezentat de Asocieria formată din ... - lider de asociere și ... - asociat, raportat la cerințele din documentația de atribuire, și a constatat că acesta îndeplinește cerințele solicitate, astfel:

Referitor la cerința documentației de atribuire, reiterate mai jos:

„Cel puțin următoarele informații trebuie să rezulte din Graficul general al investiției publice prezentat conform prezentei secțiuni:

a. Graficul de realizare a lucrărilor cu respectarea termenului de finalizare a lucrărilor.

b. Durata/sucesiunea activităților și inter-relaționarea lor: Relațiile de condiționare dintre activități vor fi de tip început-început, sfârșit-început și sfârșit-sfârșit.

c. Punctele de reper (jaloane/milestones);

d. Resursele alocate activităților. Din graficul prezentat trebuie să rezulte durata activităților și alocările de resurse (personal execuție/conducere, pe specializări/calificări și utilaje) planificate pentru realizarea activităților, pe perioada de timp menționată ca durată pentru fiecare din activitățile contractului."

Nota de subsol punctul c.: *„Punct de reper - termenul de finalizare stabilit pentru o activitate, pentru predarea intermediară sau finală a Lucrărilor executate sau a unei părți din acestea, stabilit de către Părți și exprimat ca dată fixă (zz/ll/aaaa) în cadrul Graficului general de realizare a investiției publice (fizic și valoric) acceptat."*

... arată că ofertantul declarat câștigător prezintă în cadrul propunerii tehnice la paginile 433 - 448 graficul de realizare al lucrărilor, împreună cu cerințele solicitate prin documentația de atribuire.

În urma analizării acestuia, comisia de evaluare a constatat următoarele:

- este prezentat graficul de realizare al lucrărilor cu respectarea termenului de finalizare a lucrărilor, respectiv 12 luni de la ordinul de începere emis de autoritatea contractantă;

- în graficul din propunerea tehnică de la paginile 433 - 438 sunt descrise activitățile care stau la baza execuției lucrărilor împreună cu durata fiecărei activități, respectiv inter-relaționarea acestora;

- punctele de reper sunt clar descrise, fiind stabilite dată de început și data de sfârșit exprimate sub forma zz/ll/aaaa pentru fiecare din activitățile prezentate în graficul de realizare al lucrărilor;

- în cadrul graficului de la pag. 439 se evidențiază resursele umane alocate activităților, numărul de muncitori respectiv numărul de utilaje și numărul de ore pentru fiecare activitate;

- în cadrul graficului de la pag. 440 se evidențiază resursele umane alocate, respectiv numărul de muncitori, calificările acestora fiecare lună de execuție. De asemenea, la paginile 442-443 se prezintă din nou muncitorii, calificarea acestora și numărul de ore lucrate pentru fiecare lună de execuție, iar la paginile 444-445 se prezintă numărul efectiv de muncitori și calificările acestora, alocați pentru fiecare luna de execuție.

- în cadrul graficului de la pag. 441 se evidențiază resursele materiale utilizate, respectiv numărul de utilaje, tipul acestora pentru fiecare lună de execuție.

Autoritatea contractantă precizează că resursele umane și tehnice alocate pentru executarea lucrărilor, care constau în personal, echipamente, utilaje, instalații și autovehicule care sunt necesare și sunt în legătură cu lucrările propuse în cadrul proiectului tehnic de execuție se regăsesc în Graficul Gantt de la pag. 439, acestea fiind centralizate pe tipurile de activități necesare realizării investiției. Iar în tabelele de la pag. 440-447 sunt detaliate resursele umane și utilajele alocate lucrărilor din grafic, extrase din graficul Gantt, mai sus menționat.

Prin adresa înregistrată la C.N.S.C sub nr. 27668/23.05.2023, ... transmite cererea de intervenție, solicitând cele redată în partea introductivă, arătând următoarele:

- În cadrul procedurii oferta depusă de către contestatoare nu a fost declarată ca fiind admisibilă, ea fiind respinsă de către autoritatea contractantă ca fiind inacceptabilă.

- Contestatoarea dorește prin încercarea de a dovedi caracterul inadmisibil al ofertei depuse de către ... anularea procedurii, pentru ca motivele care stau la baza declarării admisibile a propriei sale oferte sunt neîntemeiate, și astfel dorește prejudicierea autorității contractante prin anularea procedurii, și reluarea ei, unde contestatoarea își poate modifica și corecta o posibilă viitoare ofertă.

- Ori în fața faptului că oferta contestatoarei este declarată inadmisibilă, exista oferta ... perfect admisibilă, care este declarată câștigătoare și astfel procedura nu este în fața faptului de a fi anulată.

- ... subliniază că interesul de reluare a procedurii invocat de către ... prejudiciază atât pe societatea sa, care are o ofertă admisibilă, și mai ales autoritatea contractantă care s-ar vedea în fața unei amânări cu peste 6 luni a începerii lucrărilor, până o nouă procedură ar fi lansată, ofertele depuse și evaluate. Astfel, anularea procedurii este o măsură disproporționată în raport cu cele constatate și invocate de către contestatoare.

1. În cele ce urmează, intervenienta prezintă elemente care vizează experiența similară.

... citează părți considerate relevante din documentația de atribuire subliniind că raportat la documentația de atribuire, în vederea dovedirii experienței similare ofertantul participant trebuie să prezinte un contract:

- executat și dus la bun sfârșit;

- în ultimii 5 ani și;

- lucrările să fie similare cu cele ce fac obiectul contractului care se atribuie prin prezenta procedură și/sau lucrări de aceeași natură și complexitate și/sau superioare din punct de vedere al complexității și scopului.

Intervenienta susține că în cadrul acestei proceduri de achiziție publică, a prezentat ca și experiență similară Contractul nr. 172/05.09.2019 având ca obiect „Reabilitare și modernizare ... - ... - ... - ..., Sector de la km 31+000 la km 64+655, L=33,655 km”, încheiat între ... și Asocierea formată din SC ... & ... & ..., prezentând în acest sens procesul-verbal de recepție parțială nr. 19542/16.09.2022.

... arată că în cadrul acestui proces-verbal de recepție parțială, la:

- Stadiul fizic de execuție se precizează următoarele: „Se acceptă recepția parțială doar pentru sectorul de drum cuprins între km 38+000 și km 64+655....”, iar la

- Alte mențiuni se precizează următoarele: „Procesul-verbal de recepție parțială va face parte din procesul-verbal de recepție la terminarea lucrărilor.”

Din cadrul acestor mențiuni:

- s-a recepționat un tronson de drum cu funcționalitate independentă, finalizat integral cu elemente de semnalizare orizontale și vertical, parapeti de protecție, borne kilometrice și elemente de scurgere a apelor.

În acest sens, ... invocă procesul-verbal de recepție parțială din care reiese tronsonul de drum recepționat și certificatul de bună execuție.

De asemenea, intervenienta menționează că potrivit „HG nr. 343/2017, prin care Guvernul României a adoptat HG Nr. 273/1994 privind aprobarea regulamentului de recepție a lucrărilor de construcții și instalații aferente acestora, care a intrat în vigoare la data de 29.07.2017:

Realizarea recepției pentru părți/obiecte/sectoare din/de construcție și a recepției parțiale”

... subliniază că o modificare oportună adusă de noul regulament, care va produce cu siguranță un efect pozitiv asupra derulării investițiilor, o reprezintă posibilitatea prevăzută de art. 4, de realizare a recepției „pentru părți/obiecte/sectoare din/de construcție (...) dacă acestea sunt distincte/independente din punct de vedere fizic și

funcțional” pentru care se vor putea încheia proces-verbal de recepție la terminarea lucrărilor și proces-verbal de recepție finală. De asemenea, este prevăzută posibilitatea investitorului de a prelua de la executant o parte din construcție într-un anumit stadiu fizic de execuție, caz în care între investitor și executant se va încheia un proces-verbal de recepție parțială, al cărui model se regăsește în anexa nr. 1 și care se identifică cu procesul-verbal de constatare privind stadiul realizării construcției, în sensul Legii cadastrului și a publicității imobiliare nr. 7/1996. În plus, noua reglementare definește în art. 6 lit. d) procesul-verbal de recepție parțială ca fiind actul „prin care se atestă stadiul fizic de execuție a construcției, în scopul înscrierii dreptului de proprietate asupra acesteia în cartea funciară”.

Astfel, intervenienta consideră că procesul-verbal de recepție parțială pe care l-a depus este în concordanță cu prevederile legale și este pentru un sector de drum cu o funcționalitate independentă, are toate elementele de identificare necesare, este realizat în ultimii 5 ani și este pentru lucrări similare și chiar superioare celor licitate.

De asemenea, ... subliniază că sectorul de drum dat în folosință și pentru care există proces-verbal de recepție este circulabil, cu toate elementele asociate lui finalizate.

Așadar, intervenienta opinează că aprecierile contestatoarei de la pag. 14 ultimele paragrafe sunt simple supoziții și interpretări care nu sunt parte legislativă, aici ... referindu-se la aprecierile că tronsonul de drum ar trebui să fie obiectul unui contract distinct, și că acel sector de drum trebuie să fie finalizat până la nivel de marcaje, parapeti și borne, ori contestatoarea nu poate cunoaște ce înseamnă pe ... lucrările care presupun finalizarea acelui sector de drum.

Totodată, intervenienta precizează că procesul-verbal de recepție parțială este realizat cu ..., o instituție serioasă și de prestigiu, care nu ar fi semnat acest proces-verbal dacă nu erau finalizate toate lucrările pe acest sector de la km 38+000 și km 64+655.

Societatea ... confirmă că inclusiv marcajele, toți parapetii, bornele și toate elementele drumului sunt finalizate pe acest sector, fapt pentru care s-a și realizat acest proces-verbal.

Ori, prin aceste acuzații contestatoarea acuză în fapt o instituție de drept ... de fals în cele declarate, ca și cum acel proces-verbal de recepție parțială ar fi fost realizat de beneficiarul investiției dacă lucrarea nu era integral finalizată pe acest sector.

Intervenienta solicită CNSC să respingă aceste acuzații, ca fiind nefondate, experiența similară depusă de societatea sa fiind corectă și conformă.

2. În ceea ce privește modificarea propunerii tehnice și financiare prin corectarea unui articol, ... învederează următoarele:

În cadrul ofertei sale a existat o eroare de redactare la art. cu cod de procurare 1102 din devizul de instalații electrice „Automacara cu braț

pentru montare stâlpi de iluminat” față de cele 50 de ore solicitate în lista de cantități. Intervenienta menționează că i s-a solicitat clarificarea nr. 167749/19.04.2023 unde punctul 3 viza aceste aspecte.

... arată că a răspuns la clarificare în termen legal și redă conținutul răspunsului, subliniind că valoarea de 4523,86 lei, fără TVA în minus este mult sub 1% raportat la propunerea financiară depusă. Astfel nu există nicio problemă în acceptarea modificării erorii umane, în baza HG nr. 395/2016 art. 134 alin (9).

De asemenea, intervenienta precizează că în cadrul corecției sale nu a modificat propunerea financiară, prețul unitar rămânând același. ... învederează că a corectat orele (cantitate tehnică care ține de caracterul propunerii tehnice) pentru care este permis conform art. 134-135 corecția tehnică, care are o cuantificare monetară sub 1 %.

Intervenienta solicită CNSC să constate că în cazul ofertei depuse de către SC ... nu este cazul aceleiași spețe, aceștia modificând un preț ofertat. Aceștia nu au modificat ceva tehnic care să aibă cuantificare monetară, și au greșit un preț ofertat și l-au modificat prin clarificare. Astfel nu se aplică prevederile art. 134-135 din HG nr. 395/2016, așa cum aceștia invoca. Nu este abatere tehnică minoră situația în care SC ... se află, ci modificare a propunerii financiare, prin modificarea unui preț ofertat care a fost în mod eronat aplicat inițial. Articolele 134-135 din HG nr. 395/2016 sunt pentru corecții tehnice care au impact cuantificabil teoretic în valoare monetară. Ori corecția intervenientei este tehnică (mai puțin ore de macara) dar prețul ofertat este același, iar corecția ... este asupra prețurilor ofertate.

... opinează că considerentele acceptării modificării invocate de contestatoare la pag. 4 (jos) sunt netemeinice, deoarece:

- se încalcă principiul tratamentului egal și al nediscriminării, deoarece prin acceptarea unei corecții financiare care nu este legiferată, oferta contestatoarei modifică ofertantul câștigător;

- intervenienta nu a modificat nici un preț ofertat, și acceptarea modificării de prețuri nu este permisă legislativ;

- principiul „cine poate mai mult, poate și mai puțin” nu se aplică deoarece articolul în care se face referire, art. 134 alin. (9) se referă la modificare tehnică care are cuantificabil implicații financiare, și nu la modificare a prețurilor unitare ofertate.

3. În cele ce urmează, intervenienta prezintă elemente care vizează graficul de execuție (jaloane și resurse)

... arată că elementele constatate de către ... sunt simple supoziții. În primul rând, intervenienta susține că propunerea sa tehnică era declarată integral ca fiind confidențială și nu ar fi avut acces la graficele de execuție.

În aceeași ordine de idei, intervenienta arată că în fapt a depus în propunerea tehnică:

- drum critic la pag. 433-438 pe grafic Gantt, în care sunt evidențiate toate activitățile, durată, număr de muncitori (resursă) și datele de începere și finalizare.

- la pag. 439-441 este graficul Gantt detaliat

... concluzionează că există resursele alocate pe fiecare activitate atât utilajele, cât și manoperă și ca număr de ore și ca număr de muncitori și număr de utilaje. Astfel, nu există niciun dubiu că resursele au fost prezentate.

De asemenea, intervenienta precizează că pe pag. 440-441 sunt încărcările cu resurse pe fiecare zi. Tot aceste grafice conțin și punctele cheie, acele jaloane de care menționează contestația.

Totodată, ... arată că la pag. 442-448 sunt diagrame cu histograme cu încărcarea cu resurse. Din complexitatea și detalierea graficelor depuse (realizate cu program Intelsoft pentru grafice) se deduce, în mod ferm că a depus graficele conform cerințelor autorității contractante.

Prin adresa nr. 208622/22.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 27693/23.05.2023, autoritatea contractantă a înaintat documentele necesare soluționării contestației.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... să comunice dacă înscrisul denumit „Întâmpinare la contestația nr. 2757/15.05.2023” este o cerere de intervenție în accepțiunea art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 304/25.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 28386/25.05.2023, ... arată că înscrisul denumit „Întâmpinare la contestația nr. 2757/15.05.2023” este o cerere de intervenție în accepțiunea art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 3249/30.05.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 29506/30.05.2023, ... a înaintat înscrisul intitulat „poziție procesuală”, raportat la documentul intitulat „Întâmpinare” depus de către Asocieria ... & ... și a punctului de vedere al autorității contractante, arătând următoarele:

1. În ceea ce privește documentul intitulat „Întâmpinare” depus în cadrul dosarului CNSC de către Asocieria ... & ...

Contestația opinează că solicitările Asocierii ... & ... sunt inadmisibile prin raportare la prevederile art. 17 alin. (3) și (4) din cadrul Legii nr. 101/2016. Conform acestor dispoziții, pentru a avea calitate procesuală în cadrul dosarului nr. ... al CNSC, Asocieria ... & ... trebuia să formuleze o cerere de intervenție împotriva contestației formulate de subscrisa și nicidecum o întâmpinare, procedura în fața CNSC fiind, în mod clar și precis stabilită prin Legea nr. 101/2016.

Prin urmare, ... subliniază că nedepunerea, în termenul de 10 zile de la data luării la cunoștință de formularea unei contestații în cadrul procedurii în discuție a unei cereri de intervenție, decurge Asocieria ... & ... din dreptul de a formula excepții și apărări, în măsura în care aceasta și-ar fi putut justifica interesul în cadrul dosarului nr.... al CNSC,

asocierea declarată câștigătoare neavând nicio calitate procesuală în cadrul dosarului ante menționat.

Cu privire la adresa nr.232142/26.05.2023 depusă de autoritatea contractantă, prin care aceasta face următoarele afirmații:

„Prin prezenta confirmăm faptul că documentul intitulat «Întâmpinare la contestația nr. 2757/15.05.2023» depusă de ..., reprezintă o cerere de intervenție în accepțiunea art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.”,

contestatoarea o consideră mai mult decât inoportună, dar și inadmisibilă, arătând o imixtiune și o asociere partizană între autoritatea contractantă care trebuie să aibă pe tot parcursul procedurii de achiziție publică o atitudine imparțială și să respecte principiile prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016 și asocierea declarată câștigătoare, respectiv asocierea ... &

În primul rând, ... susține că autoritatea contractantă nu poate „confirma” natura și conținutul unui document al cărui emitent nu este.

În al doilea rând, contestatoarea susține că autoritatea contractantă nu poate recalifica natura și conținutul unui document al cărui emitent nu este, acest atribut fiind apanajul doar al unei instanțe de judecată conform art. 22 alin. (4) din Codul de procedura civilă. Prin urmare, această recalificare a documentului antementionat nu o poate face nici măcar CNSC, pentru ca CNSC este un organ nejurisdicțional, în raport cu instanțele de judecată care sunt organe jurisdicționale prezidate de magistrați judecători.

În acest caz, ... consideră că singurul care ar fi putut face această recalificare a documentului în discuție ar fi fost Asocierea ... & ... cu condiția ca aceasta să fi respectat prevederile art. 17 alin. (3) și (4) din Legea nr. 101/2016, respectiv:

- recalificarea să fie făcută în termen de 10 zile de la data la care ofertantul declarat câștigător a luat la cunoștință de formularea contestației;

- recalificarea să fi fost comunicat în termenul de 10 zile cu toate părțile implicate în litigiu: CNSC, contestatoare și autoritate contractantă.

Contestatoarea solicită CNSC să admită excepția lipsei calității procesuale pasive a Asocierii ... & ... având în vedere faptul că aceștia nu au formulat o cerere de intervenție în cadrul acestui litigiu, astfel cum prevăd dispozițiile art. 17 din Legea nr. 101/2016, motiv pentru care ... nici nu va opina asupra susținerilor acestora din cadrul documentului intitulat „întâmpinare”.

2. În ceea ce privește punctul de vedere al autorității contractante, ... învederează următoarele:

a) Raportat la oferta societății sale, acesta precizează următoarele:

Contestatoarea solicită CNSC să observe că în acest caz este vorba de o eroare care se încadrează în prevederile art. 134 și 135 din HG nr.

395/2016. Astfel, prin adresa nr. 167753 din 19.04.2023 autoritatea contractată i-a solicitat unele clarificări cu privire la tariful unitar propus pentru țeava PE 80 SDR 17PN 6 D.

În aceeași ordine de idei, ... menționează că prin răspunsul la clarificări a subliniat existența unei erori cu privire la acel preț, motiv pentru care a arătat de unde provine eroarea identificată, depunând documente care au stat la baza întocmirii ofertei corectând valoarea pentru acel produs. Mai mult decât atât, după cum s-a putut observa, inclusiv de către comisia de evaluare, impactul acestor erori asupra ofertei este unul derizoriu, care nu influențează clasamentul, oferta declarată câștigătoare având un preț cu mult peste cel ofertat de

De asemenea, contestatoarea învederează că orice ofertant responsabil are aceasta obligație de a-și baza oferta pe analize de piață și pe propuneri de prețuri în concordanță cu piața reală pentru materiale oferate.

... arată că din oferta nr. 020828 din 18.11.2022, comunicată de furnizorul ... rezultă că înainte de data limită de depunere a ofertei (07.12.2022), și-a fundamentat prețurile oferate, urmând să preia valorile comunicate de furnizori în cadrul propunerii financiare.

Totodată, contestatoarea precizează că în momentul transpunerii acestor prețuri în propunerea financiară, la poziția nr. 279 a fost preluat, în mod eronat și automat, valoarea de 19,8 de lei, aceeași valoare cu produsul de la poziția 281. Ori, acest aspect nu poate fi calificat de către autoritatea contractantă ca o eroare intenționată, astfel cum aceasta susține în mod nejustificat în cadrul punctului de vedere.

În atare situație, ... subliniază că o corectare a valorii de 19,8 lei a materialului de la poziția 279 reprezintă o eroare materială care poate fi analizată raportat la documente inițiale, cum este cazul ofertei furnizorului Astfel, se poate observa că eroarea a fost una neintenționată, care poate fi justificată raportat la documente existente la momentul întocmirii ofertei și care nu determină încălcarea vreunui principiu în materia achizițiilor publice.

Așadar, ... consideră că sunt aplicabile, în primul rând, dispozițiile art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016 întrucât, în cazul de față:

- Se corectează valoarea aferentă materialului în cauză raportat la un document provenit de la un furnizor înainte de depunerea ofertei;
- Valoarea în funcție de care se corectează oferta reprezintă o informație care există inițial în alte documente ale ofertantului;
- Corectarea are rol de confirmare a prețului deja fundamentat și analizat înainte de întocmirea ofertei, aceasta operațiune fiind una raportat la un preț deja existent la momentul ofertării;
- Corectarea nu determină un avantaj incorect în raport de ofertantul declarat câștigător, întrucât propunerea financiară a acestuia rămâne oferta cea mai mică, din punct de vedere financiar.

Ori, prin raportare la art. 134 și art. 135 din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare, observând aceste aspecte, era obligată să trimită o nouă solicitare de clarificări contestatoarei, în baza căreia să-i solicite justificări cu privire la aceasta eroare și să facă aplicabilitate prevederilor legale ante menționate.

Contestatoarea susține că în atare situație devine evident ca sancțiunea respingerii ofertei aplicată societății sale pentru o simplă corectare a unei valori din propunerea financiară cu o valoare ce rezultă din documente existente la momentul depunerii ofertei, este nejustificată și disproportionată.

Prin urmare, contestatoarea susține că nu există un temei legal în baza căruia autoritatea contractantă să își fi întemeiat decizia de a considera oferta sa inacceptabilă, respingerea ofertei societății sale fiind disproportionată raportat la scopul urmărit de către autoritatea contractantă.

Având în vedere cele menționate anterior, ... își menține punctul de vedere și consideră că autoritatea contractantă a dat dovadă de un formalism excesiv și a interpretat într-un mod restrictiv prevederile în materie de achiziții publice ante menționate, încălcând cu aceasta ocazie principiile achizițiilor publice prevăzute la art. 2 din Legea nr. 98/2016, sens în care consideră că se impune ca CNSC să admită susținerile sale din cadrul contestației cu privire la nelegalitatea calificării ca inadmisibilă a ofertei sale.

b) Raportat o oferta declarată câștigătoare, ... învederează următoarele:

b1) Contestatoarea susține că oferta declarată câștigătoare nu îndeplinește cerințele din cadrul documentației de atribuire aferente experienței similare;

b2) Oferta declarată câștigătoare este inacceptabilă;

b3) Oferta declarată câștigătoare nu a depus conform cerințelor documentației de atribuire Graficul general de realizare a investiției publice, reiterând cele deja prezentate în cadrul contestației.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura prin licitație deschisă derulată online, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Execuția lucrărilor pentru obiectivul de investiții «Dezvoltarea unui centru de transport intermodal cu facilități de acces la transport rutier și feroviar în zona gării ...» Cod SMIS 152507 Cod unic de înregistrare: 4230487/2022/149”, cod CPV 45233120-6 – Lucrări de construcții de drumuri (Rev. 2), publicând, în S.E.A.P., anunțul de participare nr. .../04.11.2022.

La pct. II.1.5) din cadrul anunțului de participare, organizatoarea procedurii a precizat că valoarea totală estimată este de 54.186.266 lei,

fără TVA, iar pct. II.2.5) din cadrul aceluiași document, a fost stabilit criteriul de atribuire: „*cel mai bun raport calitate-preț*”.

Conform raportului procedurii nr. 185613/04.05.2023, în cadrul procedurii de atribuire au depus oferte următorii operatori economici:

1.a.1. Asocierea ... - ...;

1.a.2. Asocierea ... - ...;

1.a.3. ...;

1.a.4. ...;

1.a.5. ... și

1.a.6. Asocierea ... - ... - ... -

În urma verificării îndeplinirii condițiilor de participare și a cerințelor minime asociate, oferta asocierii ... SRL și ... a fost respinsă, ca inacceptabilă.

În urma evaluării propunerilor tehnice, ofertele depuse de ... și de asocierea ... - ..., respectiv asocierea ... - ... - ... - ... au fost respinse, ca inacceptabile și ca neconforme.

În urma evaluării propunerilor financiare, oferta depusă de ... a fost respinsă, ca inacceptabilă.

În urma aplicării criteriului de atribuire și stabilirea clasamentului ofertanților: Asocierea ... - ... s-a clasat pe locul I.

Împotriva rezultatului procedurii, ... a formulat contestația din prezenta cauză solicitând cele redate în partea introductivă.

Analizând conținutul dosarului cauzei, Consiliul constată că ... a transmis recipisa de consemnare a cauțiunii cu nr. 209159048/1 din 18.05.2023 din care rezultă consemnarea cauțiunii în quantum legal, pe seama și la dispoziția C.N.S.C, corespunzător dosarului nr. 1331/2023.

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

Din analiza contestației, reiese că observațiile autoarei acesteia vizează modul în care autoritatea contractantă a decis, pe de o parte, respingerea ofertei sale ca inacceptabilă, în temeiul art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, iar pe de altă parte, stabilirea ca fiind conformă a ofertei depusă de către Asocierea ... - În opinia societății ..., asocierea în cauză trebuia declarată inacceptabilă și neconformă.

Preliminar analizării aspectelor sesizate de contestatoare, este de remarcat 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 nu pot fi emise pretenții sau critici vizavi de cerințele

documentației de atribuire, întrucât ar fi vădit tardive, raportat la termenul prescris de Legea nr. 101/2016.

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere faptul că, urmare a contestației formulate de către societatea ..., societatea ... a formulat cererea de intervenție înregistrată la CNSC cu nr. 27668/23.05.2023, în calitate de participant la procedura de atribuire a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare.

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră: *„Consiliul se pronunță mai întâi asupra excepțiilor de procedură și de fond, iar când constată că acestea sunt întemeiate, nu mai procedează la analiza pe fond a cauzei”*, Consiliul va analiza cu prioritate excepția lipsei calității procesuale pasive a intervenientei, invocată de către societatea contestatoare, aceasta din urmă susținând că intervenienta nu a formulat o cerere de intervenție în cadrul acestui litigiu, conform art. 17 din Legea nr. 101/2016, motiv pentru care nici nu va opina asupra susținerilor din documentul intitulat *„întâmpinare”*.

Consiliul va respinge ca neîntemeiate afirmațiile contestatoarei potrivit căroră CNSC nu poate face recalificarea acestui document, întrucât *„este un organ nejurisdicțional”*, deoarece, potrivit art. 37 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor, denumit în continuare Consiliul, este organism independent cu activitate administrativ-jurisdicțională”*.

De asemenea, relevante sunt și prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, care stabilesc: *„Dispozițiile prezentei legi se completează cu prevederile Legii contenciosului administrativ [nr. 554/2004](#), cu modificările și completările ulterioare, ale Legii [nr. 134/2010](#), republicată, cu modificările ulterioare, și cu cele ale Legii [nr. 287/2009](#), republicată, cu modificările ulterioare, în măsura în care prevederile acestora din urmă nu sunt contrare”*, astfel că sunt aplicabile prevederile art. 22 alin. (4) teza unu din Codul de procedură civilă, potrivit căroră judecătorul (în cazul de față CNSC) restabilește calificarea juridică a actelor și faptelor deduse judecății, chiar dacă părțile le-au dat o altă denumire.

Așadar, conform celor prezentate anterior, în cazul de față, cererea de intervenție a fost stabilită în funcție de conținutul documentului respectiv și nu de titlul acestuia, efectuându-se demersurile aferente în acest sens.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge excepția invocată de către societatea

Astfel, prealabil aprecierii asupra admisibilității ei în principiu, Consiliul ia act de faptul că autoarea cererii de intervenție sprijină apărările autorității contractante, în sensul menținerii derulării procedurii. În consecință, cererea de intervenție în discuție îmbracă elementele unei cereri formulate în condițiile precizate la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Considerată de Consiliu admisibilă, în principiu, cererea de intervenție, aparținând societății ..., urmează a fi cercetată odată cu solicitările contestatoarei în condițiile impuse de dispozițiile coroborate ale art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 și cele ale art. 64 și 67 din Codul de procedură civilă, autoarea acesteia având interes în menținerea actualului rezultat al procedurii de atribuire.

În adresa de comunicare nr. 185627/04.05.2023, se regăsesc următoarele motive de respingere a ofertei contestatoarei:

«A. Oferta financiară depusă de dvs. este inacceptabilă potrivit prevederilor art. 134, alin. 6 din HG nr. 395/2016, (...) Comisia de evaluare a solicitat prin adresa nr. 167753 din 19.04.2023 clarificări/explicații cu privire la tariful unitar propus pentru: „Rețele exterioare canalizare pluvială impură (pag. 48 din oferta financiară): nr. 1.6 L. Art. 20013977 – „Țeava PE 80 SDR 17 PN 6 D=630x37.4 mm, L=6m” – 19,80 lei/buc”.

Prin răspunsul la solicitarea de clarificări, ați justificat faptul că „dintr-o eroare de redactare a fost înscris prețul de 19,80 lei/buc, în loc de 4.620,73 lei/buc.” și ați atașat oferta de preț nr. 020828 din 18.11.2022 de la EURO.EM srl pentru devizul refăcut în acre a fost modificat prețul unitar. Comisia de evaluare, analizând răspunsul dvs. la solicitarea de clarificări, consideră că prin modificarea prețului unitar, v-ați modificat oferta financiară inițială (...).”

În soluționarea cauzei, Consiliul are în vedere fișa de date a achiziției, unde la cap. IV.4.2 - Modul de prezentare al propunerii financiare, se precizează: *«Propunerea financiara se va intocmi in conformitate cu solicitarile si avand structura stabilita prin "Formular cadru – propunere financiara" „Formular-cadru Propunere Financiara executie lucrari” se regaseste in prezenta documentatie la Sectiunea III - Formulare Prezenta sectiune se completeaza cu informatiile prevazute in cadrul Documentatiei de Atribuire, Sectiunea I - Instructiuni pentru ofertanti, punctul 3. INSTRUCȚIUNI PRIVIND OFERTA, B. Modul de prezentare a propunerii financiare”, respectiv cap. 3 - INSTRUCȚIUNI PRIVIND OFERTA, din conținutul actului denumit „DOCUMENTAȚIE DE ATRIBUIRE”, pct. B - Modul de prezentare a propunerii financiare, unde se regăsesc următoarele cerințe: «Propunerea financiara se va intocmi in conformitate cu solicitarile si avand structura stabilita prin "Formular cadru – propunere financiara” „Formular-cadru Propunere Financiara executie lucrari” se regaseste in prezenta documentatie la Sectiunea III - Formulare».*

Consiliul constată că, în etapa de evaluare a propunerii financiare, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 167753/19.04.2023, la pct. 1.1., a solicitat contestatoarei, următoarele clarificări:

„Având in vedere:

-Prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016;

-Prevederile art. 136 din HG nr. 98/2016;

-faptul ca in propunerea financiara depusa de Dvs. ati ofertat:

Rețele exterioare canalizare pluviala impura (pag. 48 din oferta financiara):

- nr. 1.6.L Art. 20013977 - „Jeava PE 80 SDR 17 PN 6 D=630x37.4mm, L=6m” - 19,80 lei/buc.

1.2. Va rugam sa prezentati clarificări/explicații cu privire la tariful unitar propus pentru: Rețele exterioare canalizare pluviala impura (pag. 48 din oferta financiara):

- nr. 1.6.L Art. 20013977 - „Jeava PE 80 SDR 17 PN 6 D=630x37.4mm, L=6m”.

Explicațiile aduse trebuie sa conțină obligatoriu referiri la fundamentarea economica a prețului ofertat, respectiv analiza de pret si vor fi însoțite de DOVEZI CONCLUDENTE privind urmatoarele elemente:

a) documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori;

b) Fise tehnice de la producători;

c) nivelul de salarizare al personalului ofertantului;

De asemenea, clarificările se vor putea referi, daca este cazul si la:

a) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiați in executarea lucrărilor (daca este cazul);

b) originalitatea lucrărilor propuse (daca este cazul);

c) posibilitatea să beneficiați de un ajutor de stat (daca este cazul).”

Contestatoarea a răspuns astfel (filele 1494-1503):

«1. Referitor la poz. 1.6 L- Cod material 20013977 Jeava PE 80 SDR 17 PN 6 D=630x37.4mm, L=6m”, arătăm că prețul este de 4.620,73 lei/buc. Dintr-o eroare de redactare a fost înscris prețul de 19,80 lei/buc. în loc de 4.620,73 lei/buc. Aceasta reprezintă o eroare care poate fi încadrată ca eroare aritmetică, cuantificarea valorică a respectivei erori nu depășește 1% din prețul total ala ofertei depuse. Atașăm prezentei oferta de preț pentru Jeava PE 80 SDR 17 PN 6 D=630x37.4mm și devizul aferent”.

Verificând propunerea financiară aparținând societății contestatoare, respectiv modul în care a întocmit formularul F 3 – Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări, pentru Rețele exterioare canalizare pluvială impură, Consiliul constată că, în ceea ce privește poz. 1.6L 20013977 Jeava PE 80 SDR 17 PN 6 D=630x37.4mm, L=6m, se regăsesc următoarele informații: 28,16 buc. x 19,80 lei , fără TVA (preț unitar) = **557,57 lei, fără TVA**.

Comparând prețurile unitare, respectiv **19,80 lei/buc**, fără TVA, menționat inițial în formularul devizul aferent, cu cel de **4.620,73 lei/buc**, menționat în noul deviz transmis ca urmare a solicitării de clarificări, din partea autorității, Consiliul constată că, în mod evident, societatea contestatoare a modificat valoarea propunerii financiare. Astfel, în formularul F3 anexat răspunsului dat, poziția în discuție are următoarea valoare totală: 28,16 buc x 4.62073 lei/buc = **130.119,76 lei, fără TVA**.

În aceste condiții, Consiliul nu reține ca fiind întemeiată afirmația contestatoarei potrivit căreia situația de față ar fi fost generată de o

eroare de redactare, deoarece eroare de redactarea nu presupune modificarea rezultatului final, ci se referă la lipsa unei cifre, litere, semn de punctuație etc. din cadrul unei expresii care, însă, nu schimbă sensul acesteia.

De asemenea, Consiliul va respinge ca neîntemeiată și susținerea conform căreia „*aceasta reprezintă o eroare care poate fi încadrată ca eroare aritmetică*”, care s-ar fi putut încadra la ar. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016, respectiv: „*Prin excepție de la dispozițiile alin. (6), oferta va fi considerată admisibilă în măsura în care modificările operate de ofertant, la solicitarea comisiei de evaluare, în legătură cu propunerea sa financiară, reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 [alin. \(2\)](#) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente*”, deoarece, în acest caz, nu se poate face vorbire de existența unei erori aritmetice, în sensul un greșeli de calcul (adunare, scădere, înmulțire, împărțire), ca exemplu: $12 \times 3 = 70$, ci de o modificare clară și considerabilă a prețului unitar (de la 19,80 lei/buc., fără TVA, la 4.620,73 lei/buc.) care, evident, a condus la modificarea întregii valori a propunerii financiare.

În ceea ce privește invocarea, de către contestatoare, a dispozițiilor art. 134 alin. (9) lit. a) din HG nr. 395/2016, respectiv: „**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**”, Consiliul o va respinge ca neîntemeiată, întrucât, norma juridică citată face trimitere la propunerea tehnică nu la cea financiară, pe de o parte, iar, pe de altă parte, în acest caz, nu se poate face vorbire de o abatere sau a omisiune, în condițiile în care societatea ... a ales să precizeze, în mod clar, în devizul inițial, prețul unitar „19,80 lei/buc” lei pentru acest produs.

Având în vedere cele expuse, Consiliul stabilește că modificările efectuate de societatea contestatoare, prin adresa de răspuns la solicitarea de clarificări, nu pot fi încadrate în dispozițiile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016, citate mai sus întrucât, este foarte clar că societatea contestatoare nu doar că a schimbat prețurile unitare, dar diferența între acestea este foarte mare.

În aceste Condiții, Consiliul nu reține ca fiind întemeiată afirmația contestatoarei conform căreia autoritatea contractantă, în evaluarea ofertei sale, ar fi încălcat principiul proporționalității, prevăzut la art. 2 alin. (2) lit. e) din Legea nr. 98/2016, deoarece, pe de o parte, tocmai diferențele foarte mari între prețurile unitare în discuție, conform celor prezentate anterior, nu pot conduce la principiul proporționalității, iar, pe de altă parte, dacă autoritatea contractantă ar fi acceptat modificările societății contestatoare, din răspunsul la clarificări, nu ar fi respectat

principiul tratamentului egal pentru ceilalți participanți, stabilit de lit. b) a aceluiași articol.

Prin urmare, neatenția societății ... în întocmirea propunerii sale financiare, conform celor precizate anterior, a condus la incidența dispozițiilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora: „În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) **conținutul** propunerii tehnice sau **propunerii financiare**, oferta sa va fi considerată neconformă”, astfel că autoritatea contractantă a respins, în mod corect, oferta acesteia ca neconformă, respectând prevederile art. 133 alin. (1) din același act normativ, care impun comisiei de evaluare, 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.”

Or, raportat la art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 citat anterior, prețurile unitare sunt elementele de bază din conținutul propunerii financiare, care conduc la stabilirea valorii totale, pe care ofertantul o menționează în formularul de ofertă.

De altfel, întreaga acțiune a contestatoarei este bazată pe invocarea neregulilor generate de propriile greșeli, aspect contrar principiului de drept „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*” (nimeni nu poate invoca în susținerea intereselor sale propria sa culpă).

Referitor la afirmația contestatoarei potrivit căreia autoritatea contractantă ar fi avut obligația de a-i adresa o „nouă solicitare de clarificări”, Consiliul o va respinge ca neîntemeiată, întrucât, în acest caz, ar fi încălcat dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, care stabilesc: „Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.”

În ceea ce privește solicitarea contestatoarei de reevaluare și a ofertei desemnate câștigătoare, aparținând Asocierii ... & ..., Consiliul o va respinge ca lipsită de interes.

În justificarea cestei finalități, Consiliul are în vedere prevederile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, potrivit cărora „Orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”, precum și pe cele ale art. 3 alin. (1) lit. f din același act normativ, potrivit cărora „(...) persoană care se consideră vătămată - orice operator economic care îndeplinește cumulativ următoarele condiții: (i) are sau a avut un interes în legătură cu o procedură de atribuire; și (ii) a suferit, suferă sau riscă să sufere

un prejudiciu ca o consecință a unui act al autorității contractante, de natură să producă efecte juridice, ori ca urmare a nesoluționării în termenul legal a unei cereri privind o procedură de atribuire”.

Așadar, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o autoritate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu urmare a unui act al autorității contractante.

Aplicând aceste considerente la speța analizată, Consiliul constată, pe de o parte, că solicitarea de reevaluare a ofertei clasate pe locul 1 și declarată câștigătoare nu este justificată de existența unor interese care să îndeplinească condițiile expuse anterior, iar, pe de altă parte, că nu este de natură să înlăture caracterul neconform al ofertei societății ... și să-i asigure accesul la încheierea contractului, fiind evidentă lipsa de interes a acesteia din urmă.

Astfel, în condițiile în care oferta contestatoarei nu putea fi declarată câștigătoare, este subînțeles că nu a suferit, suferă sau riscă să sufere un prejudiciu, ca o consecință a actului autorității contractante de calificare și declarare câștigătoare a unei alte oferte.

În numeroase decizii de speță, instanțele de validare a deciziilor Consiliului au stabilit că o contestație a unui ofertant descalificat corect, este lipsită de interes, cu titlu de exemplu, practica instanțelor judecătorești în acest sens:

- Curtea de Apel Tg. Mureș - Secția a II-a Civilă, de contencios administrativ și fiscal – Decizia nr. 144/R/15.03.2022;

- Curtea de Apel Cluj, Secția a III-a contencios administrativ și fiscal - Decizia nr. 374/30.03.2022;

- Curtea de Apel Alba Iulia, Secția de contencios administrativ și fiscal – Decizia nr. 131 din 27 ianuarie 2016 etc.

- Curtea de Apel Constanța - Secția de contencios administrativ și fiscal – Decizia nr. 109/31.05.2023.

Pe cale de consecință, Consiliul va respinge ca neîntemeiată solicitarea de aplicare a dispozițiilor art. 212 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, respectiv de anulare a procedurii de atribuire.

În concluzie, având în vedere aspectele de fapt și de drept mai sus prezentate, în temeiul art. 26 alin. (6) 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, cu

modificările și completările ulterioare, pentru considerentele evocate în motivare, Consiliul va respinge contestația formulată de către societatea ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., astfel:

- ca lipsită de interes solicitarea contestatoarei de reevaluarea ofertei Asocierii ... & ...;

- ca nefondate celelalte capete de cerere.

Pe cale de consecință, va admite cererea de intervenție înaintată de către societatea

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:

Respinge excepția invocată de către contestatoare în ceea ce privește cererea de intervenție, înaintată de către societatea

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție înregistrată la C.N.S.C sub nr. 27668/ 23.05.2023, formulată de către societatea ... cu sediul în ...r.

Respinge contestația formulată de către societatea ..., cu sediul în ..., având sediul de corespondență ales în Municipiul Oradesa, Șos. Borșului nr. 14A, ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., cu sediul în ..., str. Unirii nr. 1, ..., astfel:

- ca lipsită de interes solicitarea contestatoarei de reevaluare a ofertei Asocierii ... & ...;

- ca nefondate celelalte capete de cerere.

Pe cale de consecință, admite cererea de intervenție înaintată de către societatea

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 41 (patruzecișiunu) pagini