

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. 1016/C5/933

Data: 04.05.2023

Prin contestația fără număr de la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. 18744/06.04.2023, înaintată de SRL, cu sediul în, str., CUI....., număr de înregistrare la Registrul Comerțului J14/405/1992, reprezentată legal prin administrator, în calitate de lider al asocierii SRL -, reprezentată convențional prin SCA „.....”, cu sediul procesual ales în municipiul Brașov, bd. Griviței nr. 90, bl. 12, sc. A, ap. 8, județul Brașov, formulată împotriva rezultatul procedurii de atribuire a contractului de „Execuție lucrări aferente obiectivului: «Modernizarea transportului în comun prin construirea unui depou pentru vehiculele de transport public» din”, act emis în cadrul licitației deschise, inițiată prin publicarea anunțului de participare document emis de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în str. 1 Decembrie 1918 nr. 2, ..., județul Covasna, solicitând următoarele:

- anularea rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 19017/30.03.2023, privind declararea câștigătoare a ofertei depuse de asocieria

- „anularea refuzului autorității contractante de a acorda acces subscrisei la documentele de calificare, propunerea tehnică, propunerea financiară, procesele verbale ale ședințelor de evaluare în integralitatea lor, solicitările de clarificare emise de comisia de evaluare asocierii SRL și răspunsurile asocierii la acestea, DUAE și la documentele depuse în susținerea celor declarate în DUAE”;

- anularea raportului procedurii nr. 19015/30.03.2023 și a tuturor actelor subsecvente lui, în partea care privește declararea câștigătoare a ofertei depuse de asocieria

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire și stabilirea ofertei câștigătoare;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de judecarea contestației, în temeiul art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 5417/12.04.2023, înregistrată la Consiliu sub nr. 20096/12.04.2023, ..., cu sediul în loc. Odorheiu Secuiesc, str. Bethlen Gabor nr. 73, jud. Harghita, înregistrată în registrul comerțului cu J19/85/2000, CUI 12915163, reprezentată legal de administrator în calitate de asociat lider al asocierii desemnate câștigătoare - a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), cerere de intervenție voluntară, solicitând respingerea contestației formulate de SRL, ca neîntemeiată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate în condițiile prevăzute la art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

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

În susținerea contestației, ... SRL arată că autoritatea contractantă, în mod greșit, a declarat câștigătoare oferta-, clasată pe primul loc, având o valoare de 15.220.329,69 lei, fără TVA.

Prin adresa nr. 19624/03.04.2023 contestatorul a solicitat acces la oferta asocierii, iar autoritatea contractantă i-a răspuns că atașează procesele-verbale, întocmite cu ocazia evaluării ofertelor, fără informațiile declarate confidențiale de către ofertantul câștigător, raportul procedurii se descarcă din SEAP, iar propunerea tehnică și financiară depuse de ofertantul câștigător sunt declarate confidențiale în integralitate.

Contestatorul consideră că, în contextul în care asocierea nu a dovedit caracterul confidențial al documentelor din ofertă, refuzul autorității contractante de a-i permite accesul la propunerea tehnică și financiară , în vedere formulării contestației, reprezintă un abuz.

Contestatorul invocă prevederile art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 care vizează doar anumite informații din propunerea tehnică/financiară, nu întreaga propunere. În lipsa dovezilor de confidențialitate, autoritatea contractantă nu este ținută de obligația de a nu dezvălui informațiile transmise de operatorii economici, indicate de aceștia drept confidențiale, conform art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Contestatorul susține că asocierea declarată câștigătoare nu a completat DUAE în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă - inacceptabilitatea ofertei. Din documentația de atribuire rezultă că executarea lucrărilor ce fac obiectul contractului implică, inclusiv, activități de execuție elemente structurale din oțel și termoprotecție cu vopsele termosupramante.

Indicarea unui contract de prestări servicii sau a unui alt raport juridic cu o entitate, având ca obiect execuția acestor lucrări/susținerea

pentru execuția acestor lucrări, nu este suficientă pentru îndeplinirea cerinței din fișa de date a achiziției și nici a prevederilor legale incidente.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă nu a făcut verificări legate de cine anume va executa aceste lucrări și, dacă este cazul, verificarea îndeplinirii condițiilor legale și a documentației de atribuire, în ceea ce privește utilizarea subcontractanților. Astfel, lucrările de termoprotecție cu vopsea termosupramantă sunt efectuate numai de personal calificat, ce deține certificat de competență profesională pentru ocupația „operator termoprotecție”, cod COR 713105 (fost 714109).

Contestatorul subliniază că, având în vedere că singurii membri ai asocierii sunt societățile, celelalte entități nominalizate în propunerea tehnică ar putea presta doar dacă ar fi fost nominalizate ca subcontractant (ceea ce, de asemenea, nu s-a realizat). În aceste condiții, se impunea ca autoritatea contractantă să verifice cine va executa activitatea de proiectare descrisă în documentația de atribuire. În discuție este faptul că o parte din obiectul contractului, indicat în caietul de sarcini, va fi executat de un alt operator economic pentru care nu au fost îndeplinite formalitățile necesare potrivit legislației în materia achizițiilor publice și prevederilor documentației de atribuire. Raportat la aspectele de mai sus, autoritatea contractantă trebuia să verifice aceste aspecte și să respingă oferta asocierii ca inacceptabilă, raportat la prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, contestatorul susține că răspunsurile ofertantului la solicitările de clarificări sunt neconcludente și că oferta trebuia respinsă, ca inacceptabilă. În acest sens se arată că ofertantul declarat câștigător nu a răspuns concludent la solicitarea de clarificare nr. 1615/11.01.2023.

Contestatorul susține că ofertantul declarat câștigător și-a modificat oferta, fapt ce rezultă din procesul-verbal nr. 15126/14.03.2023 de evaluare a propunerilor financiare, în care s-au consemnat următoarele: „Având în vedere solicitarea de clarificare transmisă ofertantului în data de 27.02.2023, prin intermediul SEAP, fără întocmirea unei adrese în acest sens, cu termen de răspuns stabilit pentru data de 01.03.2023, comisia de evaluare a solicitat redepunerea propunerii financiare în vederea corelării cu propunerea tehnică, având în vedere clarificările efectuate în faza de evaluare tehnică. Astfel, în data de 01.03.2023, ofertantul a redepus oferta financiară corelată cu clarificările efectuate în faza de evaluare tehnică, cu mențiunea că aceste corelări nu conduc la modificarea valorică a ofertei. Prin urmare, comisia de evaluare consideră că propunerea financiară a ofertantului este corelată cu propunerea tehnică depusă”.

Ofertantul declarat câștigător, prin răspunsurile date la solicitările de clarificări și-a modificat propunerea tehnică, aceste modificări nefiind nici vicii de formă, dar nici abateri tehnice minore.

Contestatorul susține că oferta declarată câștigătoare este neconformă, deoarece nu ar fi îndeplinit cerințele din fișa de date a achiziției, de la secțiunea IV.4.1: „(...) Propunerea tehnică va respecta toate cerințele solicitate în caietul de sarcini și va conține obligatoriu: (...) La nivelul propunerii tehnice ofertanții vor include o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementarilor standardelor și normelor aplicabile în domeniu din care face parte obiectul contractului”.

Contestator arată că nu s-a verificat existența specialiștilor atestați, mai ales cu privire la execuția elementelor structurale din oțel și la execuția lucrărilor de termoprotecție cu vopsele termosupramante, nu s-au respectat nici celelalte cerințe minime ale documentației de atribuire și nici modul în care sunt respectate reglementările, standardele și normele aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului.

Contestatorul subliniază că nu au fost îndeplinite cerințele prevăzute de documentația de atribuire, cu privire la propunerea financiară, prin faptul că oferta depusă de ofertantul declarat câștigător conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, prețuri care nu sunt corelate cu elementele propunerii tehnice, dar și prețuri sau costuri neobișnuit de scăzute în raport cu serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

În consecință, cu privire la oferta ofertantului declarat câștigător sunt aplicabile sancțiunile prevăzute de art. 137 alin. (3) lit. c), d) și g) din HG nr. 395/2016, întrucât:

- propunerea financiară cuprinde prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, inclusiv elemente de cost rămase neofertate sau cotate cu zero;

- propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, altă decât cea în domeniul achizițiilor publice;

- propunerea financiară are un preț sau conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Contestatorul susține că autoritatea contractantă, observând că prețul ofertant nu este la o diferență drastică față de valoarea estimată, a presupus admisibilitatea ofertei și a ignorat, în totalitate, dispozițiile legale privitoare la evaluarea ofertelor. În consecință, autoritatea contractantă nu a verificat sustenabilitatea prețurilor/costurilor, conform art. 136 din HG nr. 395/2016. Prin necotarea unor elemente de cost sau

cotarea lor necorespunzătoare, pe lângă faptul că încalcă caietul de sarcini, încalcă și prevederile art. 3 alin. (1) lit. I) din Legea nr. 98/2016.

Prin corespondența, transmisă inițial prin mijloace electronice (e-mail) și iar ulterior, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 20245/13.04.2023, ... SRL a făcut dovada constituirii cauțiunii, depunând la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 209050859/1, eliberată de CEC BANK - Sucursala Sfântu Gheorghe, în sumă de 88.000 RON, eliberată la data de 10.04.2023.

Prin adresa nr. 5417/12.04.2023 înregistrată la Consiliu sub nr. 20096/12.04.2023, ... a transmis o cerere de intervenție voluntară, solicitând respingerea, ca neîntemeiată, a contestației formulate de SRL.

Referitor la lipsa autorizației/certificării necesare pentru execuția elementelor structurale din oțel și aplicarea termoprotecției prin vopsele termosfumante, intervenientul arată că în anunțul de participare și în documentația de atribuire nu există o cerință de calificare cu privire la prezentarea autorizației/certificării în discuție. Dat fiind faptul că autoritatea contractantă nu a formulat o astfel de cerință de calificare, nu se impunea introducerea, în structura formei de participare, a unui operator economic pentru îndeplinirea acestei cerințe legale (în calitate de asociat sau subcontractant nominalizat)

În lipsa unei astfel de cerințe, rezultă clar că operatorii economici nu trebuiau, ca în calitate de ofertanți, să facă dovada deținerii, în timpul derulării procedurii de atribuire, a unei autorizări/certificări pentru execuția elementelor structurale din oțel și aplicarea termoprotecției pe aceste elemente prin vopsele termosfumante, aceste obligații putând fi stabilite în sarcina contractantului pe parcursul derulării contractului, având posibilitatea îndeplinirii acestor obligații, inclusiv prin subcontractanți propuși ulterior semnării contractului principal.

Cu privire la susținerile contestatorului legate de inacceptabilitatea ofertei depuse de asocieria, pe motiv că răspunsurile acestui ofertant la solicitările de clarificări sunt neconcludente, intervenientul arată că din contestație nu rezultă care sunt motivele concrete pentru care răspunsurile date de asocieria ar trebui să fie considerate neconcludente.

În aceste condiții, afirmațiile contestatorului nu constituie altceva decât simple speculații ce nu pot fi luate în considerare.

Cu privire la susținerile contestatorului legate de inacceptabilitatea ofertei depuse de asocieria, pe motiv că acest ofertant și-a modificat oferta, intervenientul arată că, prin solicitarea de clarificări nr. 1615/ 11.01.2023, autoritatea contractantă a urmărit clarificarea unor inadvertențe de formă, respectiv erori ce țin de modul de lucru al programului de calcul utilizat pentru elaborarea listelor cu cantități sau neconcordanțe ce intră în categoria viciilor de formă și sau abaterilor

tehnice minore fiind aplicabile în cauză dispozițiile art. 134 alin. (7), (8) și (9) din HG nr. 395/2016.

Solicitarea formulată în etapa de evaluare financiară a avut ca scop exclusiv corelarea propunerii financiare cu elementele propunerii tehnice în urma clarificării inadvertențelor descoperite în etapa de evaluare tehnică, răspuns nesusceptibil de a produce o modificare a propunerii financiare. Contestatorul face afirmații fără să prezintă în sprijinul acestora dovezi concrete, afirmații care astfel intră în categoria unor speculații ce nu pot fi luate în considerare.

Cu privire la susținerile contestatorului referitoare la faptul că oferta depusă de asocierea nu îndeplinește cerințele prevăzute în Fișa de date a achiziției la secțiunea IV.4.1, referitoare la modalitatea de acces la specialiștii atestați necesari pentru asigurarea nivelului de calitate, intervenientul susține că în propunerea tehnică se află documentele doveditoare incontestabile ale îndeplinirii cerinței.

În privința susținerii contestatorului referitoare la faptul că „nu s-au respectat nici celelalte cerințe minime ale documentației de atribuire”, intervenientul arată că nu sunt arătate punctual și concret care sunt „celelalte cerințe” din documentația de atribuire care n-au fost respectate, ca atare. Și în acest caz contestatorul face o afirmație fără motive concrete și dovedite.

În legătură cu criticile contestatorului referitoare la neconformitatea ofertei depusă de asocierea pe motiv că propunerea financiară nu îndeplinește cerințele prevăzute în documentația de atribuire, intervenientul arată că valoarea estimată a fost de 16.044.930,00 lei, fără TVA, iar prețul pe care l-a ofertat a fost 15.220.329,69 lei, adică 94,86 %, raportat la valoarea estimată, în timp ce oferta contestatorul are valoarea de 15.787.053,38 lei, fără TVA, adică 98,39 % din valoarea estimată.

Referitor la afirmațiile contestatorului, conform cărora oferta câștigătoare cuprinde o serie de elemente constitutive ale prețului care nu sunt la valoarea pieței sau nu cuprinde o serie de costuri, intervenientul arată că acestea nu sunt dovedite.

Prin adresa nr. 21344/12.04.2023 înregistrată la Consiliu sub nr. 20232/13.04.2023, autoritatea contractantă a transmis punct de vedere cu privire la contestație, prin care solicită respingerea acesteia, ca neîntemeiată. La punctul de vedere, autoritatea contractantă a atașat o parte din documentele aferente dosarului achiziției.

Autoritatea contractantă consideră că, în mod corect, a aplicat același tratament referitor la oferta depusă de asocierea, în condițiile în care și contestatorul, respectiv, asocierea SRL - SRL, a declarat confidențialitatea în integralitate a propunerii sale tehnice și financiare. Argumentele de confidențialitate din declarația contestatorului sunt aplicabile în aceeași măsură și ofertei declarate câștigătoare. O derogare, în ceea ce privește concurența contestatorului,

ar fi reprezentat aplicarea unui dublu standard din partea autorității contractante și încălcarea principiilor de bază privind tratamentul egal și nediscriminarea.

În cuprinsul declarației de confidențialitate depusă de contestator în oferta sa, asocierea SRL - SRL s-a rezumat doar la afirmarea faptului că propunerea tehnică și financiară (în totalitate) au caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele sale legitime, în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală, fără a detalia sau a prezenta vreo dovadă în acest sens, în condițiile legii (art. 57 din Legea nr. 98/2016).

Accesul persoanelor la dosarul achiziției publice se poate realiza în conformitate cu dispozițiile art. 217 alin. (5) și (6) din Legea nr. 98/2016, la sediul autorității contractante. În situația în care unui ofertant i se refuză accesul la ofertele celorlalți ofertanți, pe motiv că acestea sunt declarate confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, iar autoritatea contractantă nu are o justificare din partea operatorului în cauză, persoana care se consideră vătămată poate promova o acțiune la instanța de judecată competentă, conform Legii nr. 544/2001 privind liberul acces la informații de interes public.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că susținerea contestatorului referitoare la faptul că nu i s-a permis accesul la dosarul achiziției nu este întemeiată.. Așa cum rezultă chiar din susținerile contestatorului, i s-au transmis în termenul legal procesele-verbale întocmite cu ocazia evaluării ofertelor, fără informațiile declarate confidențiale de către ofertantul câștigător. Conform art. 217 din Legea nr. 98/2016, accesul neîngrădit la dosarul achiziției se referă doar la informațiile care nu au fost declarate neconfidențiale.

Autoritatea contractantă are obligația de a asigura protejarea integrității datelor, a confidențialității ofertelor și a solicitărilor de participare în cadrul tuturor operațiunilor de comunicare, transmitere și stocare a informațiilor.

Referitor la afirmația contestatorului privind faptul că asocierea declarată câștigătoare nu a completat DUAЕ în conformitate cu cerințele stabilite de autoritatea contractantă, autoritatea contractantă susține că propunerea tehnică, depusă de ofertantul câștigător, a fost elaborată cu respectarea documentației de atribuire, ofertantul asumându-și respectarea și îndeplinirea tuturor obligațiilor/sarcinilor, a cerințelor prevăzute în caietul de sarcini și în documentația de atribuire, în vederea îndeplinirii obiectului contractului de achiziție în cauză.

De asemenea, ofertantul a prezentat în cadrul propunerii tehnice autorizațiile nr. 2105/25.04.2012 și nr. 2536/17.08.2012, emise de Centrul Național pentru Securitate la Incendiu și Protecție Civilă, pentru TERMOLANG SRL și, totodată, a prezentat descrierea procedurilor tehnice aferente. Prin urmare, criticile formulate de către contestator, cu

privire la faptul că, ofertantul în cauză nu ar fi în măsură să asigure realizarea în condițiile legii a obiectivelor asumate, sunt lipsite de temei. Prin propunerea tehnică, ofertantul clasat pe locul I a identificat modalitatea efectivă de realizare a activității în cauză (executarea lucrărilor aferente vopsitoriei termorezistente).

În consecință, autoritatea contractantă subliniază că nementiunea de către ofertantul desemnat câștigător, în cadrul ofertei, a unui (eventual) subcontractant nu reprezintă un motiv de respingere a ofertei, ofertantul în cauză având posibilitate să introducă subcontractanți și ulterior momentului încheierii contractului, în condițiile legii.

Aceste servicii pot fi realizate și de un furnizor, existând în acest sens societăți cu acest obiect de activitate care pot presta astfel de servicii. Aceste societăți nu pot fi considerate subcontractanți deoarece nu participă la obiectul contractului, ci doar execută lucrări separate, fiind considerate prestatori de servicii.

Referitor la afirmația contestatorului privind faptul că răspunsurile ofertantului la solicitările de clarificări sunt neconcludente și că oferta trebuie respinsă ca inacceptabilă, autoritatea contractantă subliniază că prin contestație nu sunt determinate/indicate, în concret, și nici nu se dovedește care părți, din răspunsurile formulate de ofertantul declarat câștigător, la adresa de solicitare de clarificări nr. 1615/11.03.2023, sunt neconcludente, afirmațiile contestatorului fiind doar simple supoziții, fără nici un element concret.

Referitor la afirmația contestatorului că ofertantul declarat câștigător și-ar fi modificat oferta, autoritatea contractantă arată că, din cele invocate de contestator, nu rezultă elementele concrete cu privire la care se susține modificarea ofertei câștigătoare.

Sușinerile contestatorului sunt bazate pe niște supoziții care nu au bază legală, scopul solicitărilor de clarificări fiind tocmai de a corela și a completa elementele ofertei care sunt descoperite pe parcursul evaluării, în condițiile și cu respectarea prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016 și art. 134 din H.G. nr. 395/2016. Astfel cum se precizează și în procesul-verbal de evaluare a propunerilor financiare, ofertantul declarat câștigător a redepus oferta financiară în vederea corelării acesteia raportat la cele clarificate în faza de evaluare tehnică.

Toate modificările efectuate în oferta desemnată câștigătoare, pe parcursul evaluării, se încadrează în limitele prevederilor legale, stabilite la art. 134 alin. (7) - (10) din H.G. nr. 395/2016.

Referitor la afirmația contestatorului privind neconformitatea ofertei, respectiv neîndeplinirea cerințelor prevăzute de documentația de atribuire cu privire la propunerea tehnică, autoritatea contractantă susține că din cele invocate de contestator, nu rezultă care sunt cerințele concrete cu privire la care se susține neconformitatea ofertei câștigătoare.

Comisia de evaluare a analizat fiecare ofertă din punct de vedere tehnic și financiar și a verificat îndeplinirea cerințelor minime stabilite în documentația de atribuire.

Referitor la afirmația contestatorului privind neconformitatea ofertei prin neîndeplinirea cerințelor prevăzute de documentația de atribuire cu privire la propunerea financiară și necotarea unor elemente de cost sau cotarea lor necorespunzătoare, autoritatea contractantă arată că, așa cum rezultă și din procesul-verbal de evaluare financiară, nici unul dintre ofertanți nu a prezentat un preț egal cu valoarea estimată, astfel: Energo Construcții Civile și Industriale SRL a oferat un preț care reprezintă 99,07% din valoarea estimată, asocierea SRL - Baumeister SRL a oferat un preț care reprezintă 98,39% din valoarea estimată, iar asocierea a oferat un preț care reprezintă 94,86% din valoarea estimată a contractului. Aplicând un raționament similar cu cel al contestatorului, se ajunge la concluzia că prețul oferat de contestator este neobișnuit de scăzut, deoarece este mult mai mic decât prețul oferat de Energo Construcții Civile și Industriale SRL, diferența fiind de aproximativ 500.000 lei. În acest condiții, un astfel de preț nu s-ar putea obține decât prin necotarea tuturor elementelor de preț, nerespectarea consumurilor, utilizarea unor consumuri foarte mici, utilizarea unor costuri cu manopera foarte mici.

Referitor la solicitarea de către contestator a cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației, autoritatea contractantă susține că, în baza celor prezentate anterior, culpa achizitorului nu poate fi reținută, procedura de atribuire, respectiv faza de evaluare a ofertelor, fiind derulată cu respectarea prevederilor legale în materie , motiv pentru care solicită respingerea cererii privind obligarea sa la plata cheltuielilor solicitate de contestator.

În concluzie, pentru toate considerente, respectiv motivele de fapt și de drept invocate anterior, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației, ca neîntemeiată, și menținerea actelor atacate, ca temeinice și legale.

Prin adresa fără număr de la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. 21705/24.04.2023, ... SRL a reiterat cererea sa de acces la oferta câștigătoare.

Prin adresa fără număr de la emitent, înregistrată la Consiliu sub nr. 22371/26.04.2023, ... SRL a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), concluzii scrise, în urma studierii dosarului din data de 24.04.2023, prin care reia motivele prezentate în contestație.

Prin corespondențele fără număr de la emitent, înregistrate la Consiliu sub nr. 23341/02.05.2023 și, respectiv, sub nr. 23432/03.05.2023, autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), în completarea dosarului achiziției publice, documente necesare soluționării contestației.

Aspecte privind confidențialitatea ofertelor:

Având în vedere cererea contestatorului SRL formulată prin actul de sesizare a Consiliului, de acces la dosarul achiziției depus de autoritatea contractantă, și luând în considerare declarațiile de confidențialitate depuse de contestator și ofertantul câștigător, întocmite într-o manieră similară, Consiliul a fost chemat să stabilească documentele ce vor fi puse la dispoziția contestatorului, pentru a fi studiate la sediul CNSC, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Cu privire la acest aspect, Consiliul apreciază că, în stabilirea caracterului confidențial al unei oferte, este relevantă Hotărârea din 14 februarie 2008 a Curții de Justiție a Uniunii Europene, Cauza C-450/06, Varec SA împotriva État Belge, în considerentele căreia s-a statuat:

„43 (...) în cadrul exercitării unei căi de atac în materie de atribuire a unui contract de achiziții publice, organismul responsabil cu această procedură trebuie să poată decide că informațiile conținute în dosarul referitor la o astfel de procedură de atribuire nu se transmit părților și avocaților acestora dacă acest lucru este necesar pentru a asigura protecția concurenței loiale sau a intereselor legitime ale operatorilor economici impusă de dreptul comunitar.

49 (...) protecția secretelor comerciale constituie un principiu general.
(...)

51 (...) în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă. Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora. (...)

54 Având în vedere prejudiciul extrem de grav care ar putea rezulta din comunicarea ilegală a anumitor informații către un concurent, organismul menționat trebuie ca, înainte de a comunica aceste informații unei părți la litigiu, să dea posibilitatea operatorului economic vizat să invoce caracterul confidențial sau de secret comercial al acestora.

55 (...) organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informații conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către părțile la litigiu, în special de către autoritatea contractantă.”

Analizând declarațiile de confidențialitate depuse de cei doi ofertanți, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatoarei dosarul achiziției publice, al cărui conținut este prevăzut de dispozițiile art. 148 din HG nr. 395/2016, cu excepția propunerii tehnice și a celei financiare întocmite de ofertantul câștigător, precum și a documentelor ce cuprind informații din propunerile tehnice și financiare, considerând că în această manieră sunt protejate, în mod deplin, drepturile ambilor ofertanți.

Astfel, nu au fost puse la dispoziția contestatorului volumele 2 și 3 (în integralitate), precum și o parte din volumul 1, respectiv filele care

cuprind informații din propunerile tehnice și financiare (pag. 43-47, pag. 50-53, pag. 130-132).

Pentru a decide astfel, Consiliul a aplicat principiul tratamentului egal stipulat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, nepermițând contestatorului, care a invocat caracterul confidențial al ofertei accesul la documentele similare ale ofertantului câștigător, în această manieră fiind protejate drepturile ofertanților care au prezentat declarații privind confidențialitatea ofertelor.

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

Autoritatea contractantă a inițiat licitația deschisă, în vederea atribuirii contractului de „Execuție lucrări aferente obiectivului «Modernizarea transportului în comun prin construirea unui depou pentru vehiculele de transport public» din”, prin publicarea anunțului de participare nr. CN1048226/14.10.2022.

Nemulțumit fiind de rezultatul procedurii, ... SRL a depus contestația în analiză, solicitând anularea rezultatului procedurii, comunicat prin adresa nr. 19017/30.03.2023, privind declararea câștigătoare a ofertei asocierii

Consiliul reține și că societatea a formulat o cerere de intervenție voluntară , față de contestația înaintată de SRL, solicitând respingerea ei, ca nefondată. Cererea de intervenție a fost transmisă la CNSC, contestatorului și autorității contractante în data de 12.04.2023, cu respectarea prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care autoritatea contractantă a publicat contestația, în SEAP, la data de 06.04.2023.

Consiliul apreciază că această cerere prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie, deoarece sprijină poziția autorității contractante, în sensul respingerii contestației formulate de SRL. Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 64, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză, asocierii a fost declarată câștigătoare, iar cererea sa privește respingerea contestației formulate de SRL, Consiliul admite, în principiu, cererea de intervenție, astfel cum a fost calificată.

Contestatorul a constituit cautiunea în sumă de 88.000 lei, conform art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, fiind depusă la dosar recipisa de consemnare nr. 209050859/1, eliberată la data de 10.04.2023 de CEC BANK SA-Sucursala Sfântu Gheorghe.

Consiliul reține că, prin contestație, se critică modul de evaluare a ofertei asocierii, referitor la respectarea unor cerințe de calificare, a unor prevederi ale caietului de sarcini și la justificarea prețului propus.

Cât privește critica referitoare la refuzul autorității contractante de a-i permite acces la oferta câștigătoare, Consiliul reține că atât contestatorul, cât și ofertantul câștigător au inclus în ofertă declarații de confidențialitate, întocmite în mod similar.

În ceea ce privește confidențialitatea ofertei câștigătoare, autoritatea contractantă a aplicat, în mod corect, același tratament, în condițiile în care și contestatorul a declarat confidențială oferta sa.

Argumentele de confidențialitate din declarația contestatarului sunt aplicabile în aceeași măsură și ofertei asocierii O derogare în ceea ce privește concurența contestatorului ar reprezenta tocmai un dublu standard din partea autorității contractante, dar și a CNSC.

Văzând că, în mod corect, autoritatea contractantă a permis ofertantului SRL să studieze doar o parte din oferta asocierii cu respectarea principiului tratamentului egal, protejând în mod similar drepturile ofertanților care au prezentat declarații de confidențialitate, Consiliul va respinge, ca neîntemeiată, critica contestatorului.

Privitor la modul de evaluare a ofertei câștigătoare, prima critică privește nerespectarea pct. III.1.1.a) din fișa de date a achiziției, sub aspectul inexistenței, în ofertă, a unui subcontractant care să realizeze activitățile de execuție elemente structurale din oțel și de aplicare a vopselurilor pentru termoprotecție pe structura metalică.

În susținerea criticii, contestatorul face referire la lucrările cuprinse în fișierul Deviz fără preț/Formularul F3 - *Lista cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări:*

50 00101G05 02 MP 412,00000

VOPSITORIE EMAIL ALCH TERMOREZIST PROT SUPR EXPUSE
LA INTEMP PE SUPR METAL NEVOPS

Vopsea termoprotecție structura metalica 120 minute (stalpi)

51 00101G05 02 MP 620,00000

VOPSITORIE EMAIL ALCH TERMOREZIST "DEKO ARGINPOL"
PROT SUPR EXPUSE LA INTEMP PE SUPR METAL NEVOPS

Vopsea termoprotecție structura metalica 45 minute (grinzi)

Consiliul ia act de cerința de calificare stabilită la secțiunea III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului (invocată de contestator), din fișa de date a achiziției:

„Cerinta 1. – Neîncadrarea în situațiile art. 164 din L 98/2016.

Modalitatea de indeplinire: Operatorul economic (lider, asociat, tert sustinator, subcontractant) va completa cerinta corespunzatoare in formularul DUAE.

Se vor solicita documente suport ofertantului clasat pe locul I în clasamentul întocmit la finalizarea evaluării ofertelor, în funcție de informațiile introduse în DUAЕ în conformitate cu art.196 alin. (1):

- cazierul judiciar al operatorului economic și al membrilor organului de administrare de conducere sau de supraveghere al respectivului operator economic, sau a celor ce au putere de reprezentare, de decizie sau de control în cadrul acestuia, așa cum rezultă din certificatul constatator emis de ONRC/actul constitutiv.”

De asemenea, Consiliul constată că, în fișierul 01. *Arhitectură-parte scrisă/Documentație tehnică DTAC+PT+DE Arhitectură*, achizitorul a stabilit că obiectivul investiției îl constituie „modernizarea infrastructurii de transport în Municipiul Sf. Gherghe prin construirea unei clădiri noi - Autobază cu stație ITP, spălătorie tunel, hala mentenanță, birouri și spațiile tehnice necesare.

Investiția va fi împărțită în 6 obiecte după cum urmează:

- 1. Obiectul Nr. 1: Autobază*
- 2. Obiectul Nr. 2: Amenajare incinta*
- 3. Obiectul Nr. 3: Utilități*
- 4. Obiectul Nr. 4: Amenajare teren pentru pregătire amplasament*
- 5. Obiectul Nr. 5: Amenajări pentru protecția mediului*
- 6. Obiectul Nr. 6: Organizare de șantier”.*

Consiliul observă că, nici în fișa de date a achiziției, nici în caietul de sarcini, dar nici în altă parte a documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu a impus ca ofertantul să facă dovada deținerii certificatului de competență profesională pentru ocupația operator termoprotecție, cod COR 7131015, arătat de contestator.

Pentru a cere ofertanților să respecte o cerință de calificare, aceasta trebuie să se regăsească în anunțul de participare, conform art. 30 alin. (4) din HG nr. 395/2016. În eventualitatea în care o astfel de cerință ar fi inclusă în altă parte a documentației de atribuire, respectiv în caietul de sarcini, ea trebuie considerată clauză nescrisă.

Critica formulată de contestator reprezintă chiar mai puțin decât a prevăzut legiuitorul, adică o cerință care nu se regăsește nicăieri în documentația de atribuire.

În prezenta speță, ... SRL reinterpretează prevederile documentației de atribuire, în sensul adăugării de cerințe de calificare. Astfel, nefiind impusă o anume certificare/autorizare, ofertanții nu aveau obligația includerii în ofertă a acelor autorizații aferente unor activități conexe, ce rezultă din reglementări specifice. Faptul că în ofertă nu este inclus certificatul indicat de contestator, nu înseamnă că ofertantul criticat nu poate executa lucrările din cadrul contractului.

Potrivit art. 65 alin. (2) și art. 133 alin. (1) și (2) din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza și de a verifica fiecare ofertă, atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.

Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini. De asemenea, în baza art. 127 alin. (1) lit. f) din același act normativ, comisia de evaluare are atribuția verificării conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Din ansamblul legislației pe linie de achiziții publice rezultă că evaluarea fiecărei oferte se raportează numai la cerințele care îi sunt aplicabile din documentația de atribuire, nu la altele, cum pretinde contestatorul.

Consiliul reține a fi relevantă Hotărârea CJUE, din cauza C-278/14, SC Enterprise Focused Solutions SRL împotriva Spitalului Județean de Urgență Alba Iulia:

„Articolul 23 alineatul (8) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii, astfel cum a fost modificată prin Regulamentul (UE) nr. 1251/2011 al Comisiei din 30 noiembrie 2011, nu este aplicabil unui contract de achiziții publice a cărui valoare nu atinge pragul de aplicabilitate prevăzut de această directivă. În cadrul unui contract de achiziții publice care nu intră sub incidența directivei menționate, dar care prezintă un interes transfrontalier cert, aspect a cărui verificare este de competența instanței de trimitere, normele fundamentale și principiile generale ale Tratatului FUE, în special principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență care rezultă din acestea trebuie interpretate în sensul că autoritatea contractantă nu poate respinge o ofertă care îndeplinește cerințele anunțului de participare pe baza unor motive care nu sunt prevăzute în anunțul menționat”.

De asemenea, Consiliul reține că, potrivit jurisprudenței constante a CJUE, în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități/entități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le-a stabilit (Hotărârile din: cauza Manova, C-336/12, pct. 40 și cauza Cartiera dell'Adda, C-42/13, pct. 42 și 43).

Totodată, conform considerentelor expuse în cauza Pippo Pizzo, principiul egalității de tratament impune ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență - care constituie corolarul principiului egalității de tratament, are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității/entității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care

guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 2014, Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată).

În Hotărârea din 2017, Medipac - Kazantzidis, C-6/05, EU:C:2007:337, CJUE a precizat că obligația de transparență interzice autorității contractante să respingă o ofertă care respectă cerințele anunțului privind cererea de ofertă, întemeindu-se pe motive care nu au fost prevăzute în acest anunț care sunt invocate ulterior depunerii acestei oferte (punctul 54).

Astfel, prezentarea în ofertă a autorizației la care face referire contestatorul, nu a fost impusă drept cerință de calificare în mod clar, precis și neechivoc și nu îndeplinește exigența pentru respectarea principului transparenței procedurii de calificare, astfel cum a fost conturat în jurisprudența CJUE, în special în Hotărârea Comisia/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, EU:C:2004:236, punctul 110, Hotărârea Cartiera dell'Adda, C-42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44, Hotărârea Curții din 12 martie 2015, eVigilo Ltd, C-538/13, EU:C:2015:166, punctul 32.

În mod eronat a motivat contestatorul că execuția elementelor structurale din oțel și activitatea de termoprotecție cu vopsele termosumante fac parte din obiectul contractului. Faptul că în executarea lucrărilor intervin și aceste activități, nu înseamnă că ofertantul ar fi trebuit să numească un asociat ori subcontractant pentru îndeplinirea lor, în condițiile în care autoritatea contractantă nu a solicitat prin documentație de atribuire prezentarea autorizațiilor în discuție și nici nominalizarea unui subcontractant în acest sens.

Pe de altă parte, legiuitorul permite ca, în timpul derulării contractului, dacă ofertantului executant va considera necesar, poate să implice noi subcontractanți, cu respectarea prevederilor de la art. 219 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, precum și a prevederilor de la art. 151 lit. b) și 156 din HG nr. 395/2016.

Prestarea unor servicii conexe lucrării, activități ce rezultă din reglementări speciale aplicabile contractului, dar pentru care nu au fost specificate cerințe de calificare în documentația de atribuire, nu dau dreptul de a respinge o ofertă care a fost întocmită pe baza regulilor stabilite de autoritatea contractantă.

Într-o astfel de situație, CJUE a arătat, în Hotărârea din data de 26.01.2023, în cauza C 403/21 (SC NV Construct SRL împotriva Județului Timiș), că un ofertant nu poate fi exclus dintr-o procedură de atribuire pentru că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale:

„75 Având în vedere considerațiile care precedă, este necesar să se răspundă la a treia întrebare litera a) că articolul 63 alineatul (1) din Directiva 2014/24 trebuie interpretat în sensul că se opune ca un ofertant să fie exclus

de la o procedură de atribuire a unui contract pentru motivul că nu a desemnat subcontractantul căruia intenționează să îi încredințeze executarea unor obligații rezultate din reglementări speciale aplicabile activităților legate de contractul în cauză și care nu sunt prevăzute în documentele achiziției”

Astfel, Consiliul consideră neîntemeiată această critică a contestatoarei.

Prin cea de a doua critică, contestatorul susține că răspunsul ofertantului câștigător, la solicitarea nr. 1615/11.01.2023, ar fi neconcludent. Însă, Consiliul observă că, prin contestație, nu se arată motivele concrete pentru care răspunsul ar fi neconcludent.

Pe calea *Concluziilor scrise*, contestatorul își susține critica prin reluarea și reinterpretarea solicitărilor comisiei de evaluare, din adresa nr. 1615/11.01.2023, fără a identifica motivele de neconcludență la cele 12 răspunsuri. În fapt, contestatorul face supoziții asupra presupusei neconformități a ofertei, solicitând Consiliului o reevaluare a tuturor răspunsurilor, precum și a ofertei, în vederea stabilirii de către CNSC a aspectelor pe care ofertantul câștigător nu le-ar fi lămurit. Însă, Consiliul nu se poate substitui în atribuțiile comisiei de evaluare, precizate la art. 127 din HG nr. 395/2016, rolul său de organism administrativ-jurisdicțional fiind acela de soluționare a contestațiilor, conform art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, și nu de evaluare a ofertelor, inclusiv a aspectelor de inacceptabilitate/neconformitate susținute de contestator.

Astfel, Consiliul consideră nesusținută critica privind neconcludența răspunsului aferent solicitării de clarificare nr. 1615/11.01.2023.

Cât privește criticile introduse de contestator prin concluziile scrise, privind neconcludența răspunsurilor la solicitările din 27.02.2023 și 14470/13.03.2023, Consiliul le va respinge, ca inadmisibile, în temeiul art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016: *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”*.

Cea de a treia critică privește presupusa modificare a propunerii tehnice și a propunerii financiare, de către ofertantul câștigător, prin intermediul solicitării de clarificări din 14.03.2023.

Relativ la modificarea propunerii financiare, Consiliul constată că valoarea inclusă în ofertă este identică cu cea transmisă prin răspunsul la solicitarea de clarificări din 27.02.2023.

Privitor la propunerea tehnică, prin contestație se face referire doar la dispozițiile din HG nr. 395/2016, fără a se motiva, în concret, elementele din ofertă care ar fi fost modificate. Și sub acest aspect, critica se dovedește a fi nesusținută.

Prin concluziile scrise, contestatorul reia solicitările de clarificări, transmise de comisia de evaluare în 11.01.2023, și le reinterpretază, considerând că ofertantul a modificat propunerea tehnică. Însă, nici de această dată, nu se aduc argumente concrete în susținerea criticilor.

Singurul element concret la care se face referire în *Concluziile scrise* privește ofertarea a 19 trape de fum, față de 21 bucăți. Consiliul apreciază că, în mod corect, a determinat comisia de evaluare că lipsa a 2 bucăți reprezintă o abatere tehnică minoră, aceasta reprezentând 0,0058% din valoarea propunerii financiare, fiind astfel respectate prevederile art. 137 alin. (9) din HG nr. 395/2016.

Cea de a cincea critică privește presupusa neîndeplinire a cerinței de la secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, din fișa de date a achiziției: „(...) La nivelul propunerii tehnice ofertanții vor include o descriere a modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementarilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniu din care face parte obiectul contractului”.

Contestatorul susține că, în procesul de evaluare a ofertelor, „nu s-a verificat existența specialiștilor atestați, mai ales cu privire la execuția elementelor structurale din oțel și la execuția lucrărilor de termoprotecție cu vopsele termosfumante. Însă, nu s-au respectat nici celelalte cerințe minime ale documentației de atribuire și nici modul în care sunt respectate reglementările, standardele și normele aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului.”

Consiliul reține că, prin caietul de sarcini, s-au stabilit următoarele „Referitor la responsabilități pentru asigurarea respectării tuturor dispozițiilor legale în vigoare, aplicabile contractului, referitoare la managementul calității, protecția mediului și securitate și sănătate în muncă, ofertantul în propunerea tehnică va prezenta modalitățile de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii conform legii.”

Din cele de mai sus se observă că achizitorul a solicitat ca, în ofertă, să fie inclusă o descriere privind accesul la anumite categorii de specialiștii, printre aceste neregăsindu-se și personalul responsabil cu „*execuția elementelor structurale din oțel și la execuția lucrărilor de termoprotecție cu vopsele termosfumante*”, așa cum susține contestatorul. Întrucât în fișa de date a achiziției nu există o cerință de calificare privitoare la specialiști reclamați de contestator pentru „*execuția elementelor structurale din oțel și la execuția lucrărilor de termoprotecție cu vopsele termosfumante*”, ofertanții nu aveau obligația includerii în ofertă a referințelor acestora. Implicit, comisiei de evaluare îi revine doar sarcina analizării ofertelor strict prin raportare la cerințele din anunțul de participare/fișa de date a achiziției, nu la cerințe deduse din reglementări specifice anumitor activități, conexe obiectului contractului.

Cât privește presupusa neverificare a celorlalte „*cerințe minime ale documentației de atribuire și nici modul în care sunt respectate reglementările, standardele și normele aplicabile în domeniul din care*

face parte obiectul contractului”, Consiliul observă lipsa oricăror motive concrete de susținere a criticii, contestatorul formulând doar supoziții.

Pe de altă parte, ofertantul câștigător a inclus, în propunerea tehnică (pag. 417 - 420), personalul propus pentru asigurarea managementului calității, protecția mediului și securitate și sănătate în muncă, cu precizarea accesului la aceștia.

În consecință, Consiliul va respinge, ca neîntemeiată și această critică a contestatorului.

Prin cea de a șasea critică, ofertantul contestator susține că *„Oferta depusă de ofertantul declarat câștigător conține prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe și care nu pot fi justificate, prețuri care nu sunt corelate cu elementele propunerii tehnice, dar și prețuri sau costuri neobișnuit de scăzute în raport cu serviciile, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini”*.

Contestatorul enumeră presupuse „erori” de întocmire a ofertei, care ar fi condus la un preț neobișnuit de scăzut. Cu titlu de exemplu, contestatorul prezintă următoarele:

„• niciuna dintre societățile membre ale asocierii nu are sediu/punct de lucru în apropierea șantierului ce face obiectul contractului. Or, oferta declarată câștigătoare nu cuprinde costurile cu transportul angajaților de la sediu la șantier, costuri directe și semnificative, care nu au fost cotate de către ofertantul declarat câștigător.

• oferta declarată câștigătoare cuprinde un preț neobișnuit de scăzut pentru gips-carton rezistent la impact;

• componenta «transport» din cadrul elementelor de deviz este neobișnuit de scăzută, nefiind incluse toate elementele de cost, și anume: combustibil, amortizare/chirie, asigurare, rovinietă, reparații, taxe și impozite, anvelope, revizii, lubrifianti, acumulatori, etc.

• componenta «utilaj» din cadrul elementelor de deviz este neobișnuit de scăzută, nefiind incluse toate elementele de cost, și anume: combustibil/energie, amortizare/chirie, consumabile, reparații, cheltuieli specifice pentru fiecare utilaj, etc.”

Consiliul constată că, raportat la valoarea estimată, prețul ofertei câștigătoare reprezintă 94,86%, iar prețul ofertei contestatorului reprezintă 98,39%.

Potrivit art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016: *„În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent neobișnuit de scăzut în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a contractului respectiv.”*

Astfel, prin raportare la prevederile din normele de aplicare a Legii achizițiilor publice, prețul nu este aparent neobișnuit de scăzut, iar autoritatea contractantă nu avea obligația de a verifica propunerea financiară a ofertantului criticat din această perspectivă

Pe de altă parte, dacă ofertantul câștigător nu ar putea îndeplini contractul cu prețul propus, este de la sine înțeles că și contestatorul se află într-o situație similară, având în vedere că oferta acestuia este mai mare doar cu 0,04% față de cea clasată pe primul loc.

Mai mult decât atât, criticile au caracter general, contestatorul susținând că *„Prețul ofertat a rezultat în urma unor multiple erori, inclusiv următoarele:*

- *cuprinde prețuri neobișnuit de scăzute sau necotate;*
- *s-au ofertat produse care nu corespund caracteristicilor tehnice obligatorii prevăzute în documentația de atribuire;*
- *nu s-au cotate toate elementele de cost;*
- *nu s-au cotate toate lucrările/materialele necesare;*
- *nu s-au respectat consumurile normate / necesare;*
- *utilizarea unor consumuri foarte mici pentru manopera și utilaje;*
- *costurile cu manopera nu toate cheltuielile;*
- *tarifele utilajelor și echipamentelor sunt reduse față de prețurile normale datorită faptului că nu au fost luate în calcul toate elementele de cost;*
- *elementele de cost incluse în calculul tarifelor pentru utilaje și mijloace de transport nu sunt calculate la prețul furnizorilor;*
- *există utilaje și echipamente care nu s-au cotate;*
- *datorită reducerii consumurilor de manopera și utilaj nu sunt respectate cerințele calitative minime impuse prin documentația de atribuire”.*

Însă, contestatorul nu indică articolele de deviz ce ar avea prețuri neobișnuit de scăzute ori pentru care nu ar fi fost respectate cantitățile stabilite prin documentația de atribuire, dar nici care ar fi valorile cu care ar fi trebuit cotate financiar acestea pentru susținerea contractului. Astfel, critica se dovedește a fi nesusținută.

Referitor la critica privind evaluarea ofertelor cu încălcarea principiilor transparenței, nediscriminării și al tratamentului egal, Consiliul constată că membrii comisiei de evaluare au solicitat clarificări similare ofertanților, atât sub aspectul elementelor tehnice, cât și financiare, iar analiza acestora s-a realizat pe baza informațiilor din documentația de atribuire, fără avantajarea ofertantului câștigător, așa cum pretinde contestatorul.

De exemplu, față de conținutul propunerii tehnice, ofertantului câștigător și contestatorului li s-au solicitat clarificări similare privind: obiectivul 03 autobaza, modul de întocmire a graficului.

Totodată, analiza răspunsurilor s-a realizat în mod congruent, comisia de evaluare acceptând explicațiile similare transmise de ofertanți.

Or, față de astfel aceste cereri similare de lămurire, contestatorul critică evaluarea inechitabilă a ofertelor.

Văzând că nu sunt motive de infirmare a deciziei comisiei de evaluare, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația și, pe cale de consecință, și cererea contestatorului de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, în speță nefiind incidente dispozițiile art. 453 alin. (1) cod proc.civ.

Pe cale de consecință, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SRL în contradictoriu cu

Admite cerere de intervenție formulată de

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate.

Redactată în 5 exemplare originale, conține 19 pagini.