

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, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. ...

I. Prin contestația nr. 1116/17.06.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 30638/20.06.2022, formulată de ... SRL, cu sediul în ... înmatriculată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ... și convențional prin ...împotriva rezultatului procedurii de atribuire transmis cu adresa nr. 8009/10.06.2022, de către (...), cu sediul în ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, a contractului de lucrări având ca obiect **„Execuție lucrări pentru obiectivul Sistem de alimentare cu apă în comuna ..., județul ...- rest de executat”**, s-au solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8009/10.06.2022, prin care oferta ... SRL a fost declarată necâștigătoare și s-a atribuit contractul Asocierii ... SRL - ...SRL;
- anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 8000/10.06.2022 și a raportului susmenționat rectificat, în ceea ce privește evaluarea ofertei Asocierii ... SRL-...SRL, precum și anularea tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestuia și a actelor subsecvente;
- anularea rezultatului procedurii prin care oferta Asocierii ... SRL - ...SRL a fost declarată câștigătoare;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei Asocierii ... SRL - ...SRL și atribuirea contractului cu respectarea dispozițiilor legale.
- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei cauze.

II. Prin contestația nr. 1231/06.07.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 33760/07.07.2022, formulată de ... SRL, cu datele de identificare susmenționate, împotriva

aceluiași rezultat al procedurii de atribuire transmis cu adresa nr. 8009/10.06.2022, de către ...(...), în cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-au solicitat:

- anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8009/10.06.2022, prin care oferta ... SRL a fost declarată necâștigătoare și s-a atribuit contractul Asocierii ... SRL - ...SRL;

- anularea, în parte, a raportului procedurii nr. 8000/10.06.2022 și a raportului susmenționat rectificat, în ceea ce privește evaluarea ofertei Asocierii ... SRL-...SRL, precum și anularea tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestuia și a actelor subsecvente;

- anularea rezultatului procedurii prin care oferta Asocierii ... SRL - ...SRL a fost declarată câștigătoare;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei Asocierii ... SRL - ...SRL și atribuirea contractului cu respectarea dispozițiilor legale.

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de soluționarea prezentei cauze.

Contestațiile vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 17 din Legea nr.101/2016.

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

I. Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. 30638/20.06.2022, ... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 8009/10.06.2022, de către ...(...), solicitând cele indicate în partea introductivă.

În motivarea contestației, în prealabil, ... SRL prezintă un istoric al desfășurării procedurii de atribuire, precizând că oferta sa a fost declarată necâștigătoare, iar oferta Asocierii ... SRL - ...SRL câștigătoare, astfel cum rezultă din adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8009/10.06.2022.

Contestatorul susține că, în urma studierii dosarului achiziției publice, a constatat că oferta Asocierii ... SRL-...SRL este neconformă și inacceptabilă, autoritatea contractantă încălcând, în principal, prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr.395/2016, precum și art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016.

În continuare, ... SRL prezintă, detaliat, argumente privind restricționarea accesului de către autoritatea contractantă la oferta declarată câștigătoare, cu încălcarea prevederilor art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

În susținerea nelegalității deciziei de atribuire a contractului către Asocierea ... SRL-...SRL, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, întrucât nu a solicitat clarificări privind prețurile ofertate de asocierea câștigătoare, oferta fiind

neconformă, întrucât nu a respectat cerințele caietului de sarcini, situație care atrage aplicarea prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

Ca argument ce demonstrează încălcarea principiului egalității de tratament, contestatorul precizează că autoritatea contractantă a solicitat societății sale clarificări, în temeiul dispozițiilor art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, pe motiv că prețul este aparent neobișnuit de scăzut, acesta reprezentând 83,97% din valoarea estimată, fără a solicita clarificări și ofertantului câștigător, deși ofertă financiară a acestuia este de aproximativ 81,04% din valoarea estimată.

Imperativul respectării principiului tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, principiu statuat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene, atrage, după cum se arată, obligația autorității contractante de a avea o conduită imparțială în evaluarea ofertelor depuse în procedură. Potrivit instanței europene, acest principiu care reprezintă esența normelor Uniunii privind procedurile de atribuire a contractelor de achiziții publice presupune ca ofertanții să se afle pe o poziție de egalitate atât în momentul în care își pregătesc ofertele, cât și în momentul în care acestea sunt evaluate de către autoritatea contractantă.

Ori, în situații comparabile, prețuri aparent neobișnuit de scăzute, autoritatea contractantă aplică aceleași reguli de evaluare tuturor ofertanților care se află în situația respectivă, fără discriminare între aceștia.

Sub imperiul principiului bunei administrări, statuat în legislația națională *„conform căruia autoritățile publice, instituțiile publice și celelalte unități prevăzute la art. 2 sunt datorare să își desfășoare activitatea în realizarea interesului general, cu un grad ridicat de profesionalism, în condiții de eficiență, eficacitate și economicitate a folosirii resurselor”*, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a solicita clarificări asocierii câștigătoare.

În temeiul acestui principiu general al Uniunii Europene, jurisprudența Curții de Justiție a Uniunii Europene a statuat că garanțiile pe care o ofertă trebuie să le pună la dispoziția autorității contractante, atât în ce privește propunerea tehnică, cât și cea financiară, trebuie să fie de natură a înlătura riscul neexecutării contractului, instabilitatea financiară a contractului sau riscul încălcării obligațiilor legale ale operatorului economic pe durata executării contractului.

În subsidiar, chiar și în ipoteza în care autoritatea contractantă ar fi solicitat ofertantului câștigător justificarea prețului în temeiul dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, contestatorul consideră că oferta financiară este nejustificat de scăzută.

Apreciază contestatorul că orice justificare ar fi oferit ofertantul câștigător, acesta nu satisface cerințele legale de a fi un preț concurențial, care să fie apt de a nu conduce la riscul neexecutării contractului.

Raportat la elementele de cost și materialele ce au făcut obiectul solicitării de clarificări pentru ... SRL, contestatorul apreciază că valoarea scăzută a propunerii financiare a ofertantului declarat câștigător, nu poate justifica, în mod corespunzător, prețuri competitive pentru elementele: 20018326 - COT 90 GR, PEID, PE100, PN10, DN90 MM, EF; 30CM002 - TEU REDUS LA 90 MM, EF, PEID, PE 100, PN10; 4427221 - Flanșă plata liberă oțel pentru pedh DN90 cod 66402007; 4427310 - Flanșă plata liberă oțel pentru pedh DN125 cod 66402009; 4427312 - Flanșă plata liberă oțel pentru pedh DN140 cod 66402010; 4427324 - Flanșă plata liberă oțel pentru pedh DN160 cod 66402011; 4427330 - Flanșă plata liberă oțel pentru pedh DN180 cod 66402012; 4427360 - Flanșă plata liberă oțel pentru pedh DN250 cod 66402015; 6420771 - Piesa B.a. B250 suport capac S.2448-73 P.3.3.3.

În plus, contestatorul consideră că ofertantul declarat câștigător nu poate justifica, în conformitate cu dispozițiile art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, prețurile pentru elementele beton B200, Beton B250, balast, nisip nespălat, nisip spălat, astfel, mențiunea din raportul procedurii potrivit căreia *„Prețul propus sau componente ale acestuia nu este/sunt neobișnuit de scăzut/scăzute în raport ce ce urmează a fi executat”* nu corespunde elementelor acestei oferte, autoritatea contractantă încălcând dispozițiile art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.

Contestatorul susține că sunt aplicabile prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016, iar în eventualitatea în care autoritatea contractantă a solicitat clarificări, ofertantul câștigător nu poate justifica prețul scăzut, anticoncurențial, fapt care impune respingerea ofertei, ca neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016.

Pe de altă parte, caracterul inacceptabil al ofertei declarate câștigătoare reiese, după cum se susține, din conținutul raportului procedurii nr. 8000/10.06.2022, în care s-a reținut că asocierea câștigătoare și-a modificat propunerea financiară, însă, în mod nelegal, autoritatea contractantă a apreciat că oferta financiară este corelată cu propunerea tehnică și că toate erorile/abaterile au fost corectate în condițiile prevăzute de lege.

Potrivit solicitărilor de clarificări adresate asocierii câștigătoare, contestatorul susține că aceasta a omis să oferteze mai multe elemente din listele cu cantitățile de lucrări, dar și categorii de lucrări integral.

Se subliniază că, prin adresa nr. 476/09.02.2022, ofertantul declarat câștigător răspunde doar că a respectat răspunsul la solicitarea de clarificări a documentației de atribuire, conform căreia *„Fiecare ofertant are libertatea să-și prevadă propriile consumuri și tehnologii de execuție, respectând cerințele calitative și cantitative”*, însă nu justifică de ce nu a ofertat o întreagă categorie de lucrări.

În afara faptului că răspunsul la solicitarea de clarificări este neconcludent, sens în care autoritatea contractantă avea obligația de a

respinge oferta, ca inacceptabilă, în temeiul prevederilor art. 134 alin. (4) din H.G. nr. 395/2016, contestatorul apreciază că ofertantul declarat câștigător a modificat propunerea financiară cu elementele care lipsesc, fără ca aceasta să poată fi încadrate ca erori aritmetice sau modificări ale propunerii tehnice care, cuantificate teoretic, să nu depășească 1% din prețul total al ofertei.

Contestatorul învederează că toate solicitările de clarificări adresate ofertantului câștigător privesc omisiuni în oferta tehnică, atât în ce privește elemente de deviz, cât și categorii de lucrări, aspecte de natură a atrage, în situația modificării propunerii financiare aplicarea prevederilor art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 și respingerea ofertei, ca inacceptabilă.

În ceea ce privește neconformitatea ofertei declarată câștigătoare, contestatorul susține că ofertantul declarat câștigător nu a ofertat categorii de lucrări ce intră sub incidența răspunsului la solicitările de clarificări ce vizau documentația de atribuire.

Astfel, se arată că, în afara elementelor de deviz precizate de autoritatea contractantă în solicitările de clarificări, asocierea câștigătoare nu a ofertat categoria de lucrări 0001 rețea de alimentare cu apă sat ... și 001 rețea de alimentare cu apă ... (Solicitarea de clarificări nr. 1723/04.02.2022), fapt ce reprezintă nerespectarea cerințelor din documentația de atribuire și, implicit, respingerea ofertei, ca neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 137 alin. (3) lit. a) din H.G. nr. 395/2016.

În plus, chiar în situația soluției tehnice hidranți de incendiu supraterani DN 80 mm, astfel cum a ofertată de asocierea câștigătoare, din aceasta lipsește Plăcuță beton 52x42x8 mm, ceea ce demonstrează, după cum susține contestatorul, caracterul neconform al ofertei.

Invocând practica instanțelor judecătorești și a CNSC care statuează că autoritatea contractantă are obligația de a respecta întocmai cerințele impuse prin documentația de atribuire, contestatorul apreciază că decizia autorității contractante de a atribui contractul Asocierii ... SRL-...SRL este nelegală, oferta fiind neconformă.

În temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită accesul la dosarul achiziției publice.

Ca temei de drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 99/2016 și H.G. nr. 394/2016.

În probațiunea, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere înregistrat la CNSC sub nr. 31300/22.06.2022, ...(...) ... răspunde punctual criticilor formulate de ... SRL, precizând următoarele:

Contrar susținerilor contestatorului potrivit cărora oferta sa a fost respinsă din motive neîntemeiate, se precizează că oferta contestatorului a fost declarată conformă și admisibilă, clasându-se pe poziția a doua a clasamentului final, după aplicarea criteriului de atribuire.

În opinia autorității contractante, este nesusținută și afirmația contestatorului potrivit căreia comisia de evaluare a analizat, în mod superficial, oferta Asocierii ... & ...SRL, întrucât nu cunoaște în întregime oferta depusă de aceasta și nici conținutul proceselor-verbale de evaluare aferente raportului de atribuire a procedurii nr. 8000/10.06.2022, pe care nu l-a solicitat spre studiu în data de 16.06.2022.

Se învederează că, potrivit adresei nr. 224/16.06.2022, ... SRL nu și-a exprimat intenția de a analiza dosarul achiziției, ci doar propunerea tehnică, inclusiv solicitările de clarificări și răspunsurile aferente pentru ofertantul desemnat câștigător, astfel că susținerile contestatorului sunt nejustificate și neprobate, fiind respectate prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și prevederile art. 57 din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește critica contestatorului ce vizează decizia de atribuire a contractului către Asociera ... & ...SRL, autoritatea contractantă apreciază că aceasta este nejustificată și nesustenabilă din următoarele considerente:

1. Contrar susținerilor contestatorului privind încălcarea principiului tratamentului egal prevăzut de art. 2 alin. 2 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă precizează că, în considerarea acestui principiu, a solicitat tuturor ofertanților clarificări privind prețul aparent neobișnuit de scăzut pentru o parte dintre materiale, raportat la prețul pieței, inclusiv ofertantului Asociera ... & ...SRL.

În dovedirea celor susținute, autoritatea contractantă atașează procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 5114/18.04.2022, din care rezultă, fără echivoc, că ofertanților rămași în competiție la nivelul etapei de evaluare a propunerii financiare le-au fost solicitate clarificări privind justificarea prețului ofertat pentru parte din materialele ofertate, prin prezentarea de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale etc.

2. Pe de altă parte se apreciază că ofertantul ... SRL și-a întemeiat contestația pe considerente nefundamentate, nesustenabile, neprobate, persistând în aceeași eroare referitoare la aplicarea principiului tratamentului egal, principiu care a fost respectat de către comisia de evaluare pe tot parcursul procesului de evaluare.

Astfel, în opinia autorității contractante, contestatorul este în eroare atunci când, comparând procentual valoarea ofertată de ASOCIEREA ... & ...SRL, în procent de 81,04%, cu valoarea ofertată de către ... SRL de 83,97%, susține că unei oferte mai mici decât a lui nu i s-au solicitat clarificări.

Ori, în situații comparabile, prețuri aparent neobișnuit de scăzute ale unor materiale parte integrantă din oferta depusă de fiecare ofertant în parte, autoritatea contractantă a aplicat aceleași reguli de

evaluare tuturor ofertanților care se află în situația respectivă, fără discriminare între aceștia.

Prin urmare, fără niciun dubiu, autoritatea contractantă apreciază că nu poate fi reținută susținerea contestatorului potrivit căreia s-a încălcat obligația prevăzută de art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și a fost favorizat ofertantul declarat câștigător, întrucât au fost solicitate clarificări tuturor ofertanților cu privire la justificarea prețului materialelor din ofertele depuse.

Nici susținerea contestatorului privind oferta financiară nejustificat de mică a ofertantului câștigător nu este, în opinia autorității contractante, fondată, argumentată, sustenabilă din următoarele considerente:

Pe de-o parte, contestatorul face doar niște afirmații, fără a se raporta la prevederile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, erijându-se practic în rolul autorității contractante care potrivit legii este cea care are obligația de a verifica și stabili prin solicitări de clarificări, prin analiza prețurilor, prin evaluarea propunerii financiare, dacă o ofertă este aparent neobișnuit de scăzută și apoi dacă prin clarificările, lămuririle, argumentele, documentele, dovezile puse la dispoziție de ofertantul în cauza urmare a solicitărilor de clarificări, acesta demonstrează că poate duce la bun sfârșit lucrările ce fac obiectul contractului în condițiile de calitate solicitate prin documentația de atribuire.

Pe de altă parte, așa cum afirmă și contestatorul, valoarea ofertată de către Asocieria ... & ... SRL reprezintă 81,04% din valoarea estimată, procent sustenabil, pe care legislația în domeniul achizițiilor în vigoare îl are ca reper atunci când face referire la o ofertă aparent neobișnuit de scăzută.

Prin urmare, apreciază autoritatea contractantă, în cazul ofertei declarate câștigătoare nu poate fi vorba despre un preț neobișnuit de scăzut, acesta reprezentând 81,04 % din valoarea estimată a achiziției, Asocieria ... & ... SRL justificând prețurile pentru materialele solicitate de către în aceeași maniera ca și ofertantul ... SRL, în sensul că a prezentat oferte de preț de la furnizori pentru materialele solicitate.

Comisia de evaluare a analizat și evaluat, aplicând principiul tratamentului egal, atât oferta asocierii câștigătoare cât și oferta depusă de ... SRL și a stabilit că ambele oferte sunt conforme și admisibile, oferta câștigătoare fiind declarată ca urmare a aplicării criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

În opinia autorității contractante, criticile contestatorului sunt nefondate, neargumentate și nesustenabile, având în vedere că ... SRL se contrazice în ceea ce privește motivele de contestare a raportului procedurii de atribuire și anexele la acesta, în prima parte a contestației susținând că se încalcă principiul tratamentului egal, în timp ce, în a doua parte, susține că, de fapt, se încalcă prevederile art. 136 alin. (3) din H.G. nr. 395/2016, în sensul că asocieria declarată câștigătoare nu

a justificat, în mod corespunzător, nivelul scăzut al prețului sau costurilor propuse.

Și susținerea contestatorului potrivit căreia asocierea câștigătoare și-a modificat propunerea financiară, fiind încălcate dispozițiile art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016 este nefondată, neîntemeiată și nesustenabilă, având în vedere că, în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, comisia de evaluare analizând Listele cu cantitățile de lucrări fără valori prezentate de Asocierea ... SRL - ...SRL a constatat că, în conformitate cu C6-Lista cuprinzând consumurile de resurse material pentru: Obiectul : 0001 ALIM. CU APA SAT ..., Categoria de lucrări: 0001 REȚEA DE ALIMENTARE CU APĂ și cu C6-Lista cuprinzând consumurile de resurse material pentru: Obiectul :0002 ALIM. CU APA SAT ..., Categoria de lucrari:0001 REȚEA DE ALIMENTARE CU APA puse la dispoziție prin documentația din SEAP, există o diferență pentru o mică parte din materiale și nicidecum *„mai multe elemente din listele cu cantitățile de lucrări, dar și categorii de lucrări integral”*, motiv pentru care, prin adresa nr. 1723/04.02.2022, comisia de evaluare a solicitat ofertantului câștigător să justifice neofertarea acestor materiale.

Se învederează că, înainte de termenul de depunere a ofertelor, au existat mai multe solicitări de clarificări din partea ofertanților, ce au vizat modificarea rețetelor articolelor de deviz în concordanță cu tehnologiile proprii ale ofertanților în ceea ce privește consumurile orare de manoperă și utilaje, respectiv publicarea rețetelor normelor asimilate din cadrul listelor de cantități de lucrări, iar prin răspunsul nr. 14026/14.10.2021 și 14117/15.10.2021, s-a prevăzut că *„fiecare ofertant are libertatea să-și prevadă propriile consumuri și tehnologii de execuție, respectând cerințele cantitative și calitative”*.

Cele 3 tipuri de materiale pentru care comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantului câștigător făceau parte din rețeta articolului ACE01B1 HIDRANT SUBTERAN DE INCENDIU AVIND D: 100 MM folosită de proiectant inițial în listele cu cantitățile de lucrări, așa cum a susținut și ofertantul prin răspunsul său. Având permisiunea ca fiecare ofertant să prevadă propriile consumuri și tehnologii de execuție, respectând cerințele cantitative și calitative, ofertantul câștigător a susținut că partea aceea de materiale a fost înlocuită cu materiale corespunzătoare hidranților de incendiu suprateran DN 80 mm, motiv pentru care comisia de evaluare a solicitat, prin adresele nr. 3405/16.03.2022 și 3839/25.03.2022, mai multe detalii cu scopul de a verifica dacă s-a ofertat varianta descrisă în Proiectul Tehnic și Caietul de sarcini, respectând cerințele cantitative și calitative.

Astfel, apreciază autoritatea contractantă, susținerea contestatorului potrivit căreia ofertantul declarat câștigător a precizat doar că a respectat răspunsul la solicitările de clarificări ce vizau documentația de atribuire, este nefondată.

Totodată, autoritatea contractantă susține că prevederile art. 134 alin. (1), alin. (4) și alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, invocate de contestator, nu sunt incidente în cauză, excepțiile de la dispozițiile alin. (6) fiind prevăzute de art. 134 alin. (7) din H.G. nr. 395/2016

Se precizează că, în cazul propunerii tehnice depuse de asocierea câștigătoare, potrivit răspunsului nr. 1483/21.04.2022, cuantificarea monetară reprezintă 0,00020% din prețul total ofertat și, prin urmare, nu depășește 1% din valoarea ofertei, ceea ce se încadrează în excepțiile prevăzute și acceptate de art. 134 alin. (7) alin. (8) și alin. (9) din H.G. nr. 395/2016.

Susținerile contestatorului potrivit cărora asocierea câștigătoare nu a ofertat categorii de lucrări, respectiv categoria 0001 rețea de alimentare cu apă sat ... și 001 rețea de alimentare cu apă ..., sunt nesustținute și nereale, având în vedere că au fost ofertate ambele categorii de lucrări, fiind respectate întocmai clarificările date până la data depunerii ofertelor și listele de cantități F3 publicate în SEAP.

Se menționează că, în cadrul propunerii tehnice a ofertantului câștigător, se regăsește Formularul F3-Obiect: Alimentare cu apă sat ..., Deviz ofertă: Rețea de alimentare cu apă, Categoria de lucrări:0610, iar la pag.285-296 din cadrul propunerii tehnice se regăsește Formularul F3-Obiect: Alimentare cu apă sat ..., Deviz ofert: Rețea de alimentare cu apă, Categoria de lucrări:0610, fapt ce dovedește că ... SRL nu cunoaște conținutul acestor liste, nu le-a parcurs ci doar s-a rezumat la a face afirmații nesustenabile.

Referitor la susținerile constatatorului privind lipsa plăcuței de beton 52x42x8mmdin, autoritatea contractantă atașează Răspunsul Asocierii ... SRL - ...SRL nr. 1483/21.04.2022 și Formularul C6-Lista consumurilor de resurse material (cantitati totale) Deviz 401100 REȚEA DE ALIMENTARE CU APA, documente ce dovedesc contrariul.

Se învederează că, în cadrul propunerii tehnice aparținând ofertantului ... SRL, cu ocazia desfășurării procesului de evaluare, comisia de evaluare a constatat omisiuni în ceea ce privește listele de cantități prin neofertarea unui articol de lucrări și a anumitor materiale, în conformitate cu documentația pusă la dispoziție, astfel că au fost aplicate prevederile art. 134 alin. (7), alin. (8) și alin. (9) din H.G. nr. 395/2016, ca și în cazul ASOCIERII SC ... SRL SI SC ...SRL, modificările operate reprezentând corectări ale unor abateri tehnice minore, cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni nedepășind 1% din prețul total al ofertei.

Prin urmare, rezultă fără echivoc, că autoritatea contractantă a respectat principiul tratamentului egal în raport cu toți ofertanții care au depus oferte, inclusiv cu ofertantul Asocierea ... SRL - ...SRL și ofertantul ... SRL, solicitând tuturor (acolo unde a fost cazul) corectarea abaterilor/omisiunilor constatate în conformitate cu prevederile legale în domeniul achizițiilor publice și acceptând aceste corectări, întrucât,

cuantificate în valoarea monetară, s-au încadrat sub 1% din prețul total al ofertei.

Față de cele menționate, autoritatea contractantă apreciază criticile contestatorului ca fiind nefondate, neprobate și, prin urmare, neîntemeiate, evaluarea ofertelor realizându-se cu respectarea legislației în vigoare, a principiilor prevăzute de art. 2 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În drept, se invocă dispozițiile art. 31 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, documentele aflate la dosarul achiziției publice.

... SRL a constituit cautiunea în quantum de 88.000,00 lei prin recipisa de consemnare nr. 208131533/1 din 21.06.2022, eliberată de CEC Bank – Sucursala Alexandria.

Având în vedere caracterul confidențial al unei părți din oferta depusă de ofertantul Asocieria ... SRL - ...SRL, criticată prin demersul de față, precum și faptul că ... SRL a solicitat studierea dosarului cauzei, Consiliul, prin adresa nr. 31941/1468/C2/27.06.2022, în conformitate cu dispozițiile art. 19 din Legea nr. 101/2016, a solicitat asocierii menționate să precizeze dacă permite accesul la documentele declarate confidențiale și să probeze/prezinte justificarea caracterului confidențial al documentelor declarate astfel.

Prin adresa nr. 2286/27.06.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 32491/29.06.2022, asocieria și-a exprimat acordul ca ... SRL să consulte documentele din cadrul ofertei sale.

Urmare a studierii documentelor aflate la dosarul cauzei, ... SRL a depus cu adresa nr. 1226/05.07.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 33531/06.07.2022, concluzii scrise.

Cu adresa nr. 9010/06.07.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 33639/06.07.2022, ...a depus concluzii scrise.

II. Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr.33760/07.07.2022, ... SRL critică același rezultat al procedurii de atribuire comunicat cu adresa nr. 8009/10.06.2022, de către (...), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii arătate, solicitând cele indicate în partea introductivă.

În motivarea contestației, ... SRL prezintă, în prealabil, argumente cu privire la formularea, în termen a contestației, susținând că au fost respectate prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Pe fondul cauzei, susține că, în afara motivelor de nelegalitate a raportului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă a încălcat prevederile art. 207 din Legea nr. 98/2016, art. 123 alin. (1), art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, coroborate cu prevederile art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, raportat la prevederile fișei de date, pct. IV.4.1 – „*Modul de prezentare al propunerii tehnice*”, contestatorul apreciază că asocierea câștigătoare nu a prezentat Graficul Gantt așa cum a fost solicitat în documentația de atribuire, și anume:

- graficul de lucrări este întocmit doar în funcție de activitățile principale/ fără a fi prezentate și activitățile secundare, fazele/etapele la nivel de categorie de lucrări (în cadrul devizelor de realizare rețea apă, atât pentru Satul ..., cât și pentru Satul ... nu sunt prezentate etapele de realizare a rețelei: terasamentele, montat conductă rețea, montat hidranți, realizare cămine de vane, refacere sistem rutier etc.);
- nu este alocată în grafic durata pentru începere lucrări;
- nu este alocată în grafic durata pentru Emitere OIL (ordin de începere lucrări);
- nu este alocată în grafic durata pentru Mobilizare
- nu este alocată în grafic durata pentru Organizarea de Șantier - nu se pot executa lucrări fără organizare de șantier - aceasta fiind etapă obligatorie;
- nu este alocată în grafic durata pentru Teste, Probe Verificare calitatea materialelor.

De asemenea, se subliniază că asocierea câștigătoare nu a respectat cerința prin care s-a solicitat ca, în graficul de realizare a lucrărilor, să fie evidențiat planul de lucru cu asociații/subcontractanții în raport cu activitățile care urmează să fie derulate de aceștia, cu evidențierea cel puțin a denumirii respectivelor entități.

În concluzie, contestatorul susține că în Graficul Gantt al asocierii declarate câștigătoare nu sunt prezentate lucrările secundare necesare desfășurării principalelor activități, așa cum s-a cerut prin fișa de date.

Din analiza procesului-verbal privind evaluarea conformității propunerii tehnice cu caietul de sarcini și după caz cu factorii de evaluare nr. 3404/16.03.2022 (filele nr. 1304-1305 dosar CNSC), reiese, după cum susține contestatorul, că, în mod nelegal, autoritatea contractantă a reținut ca fiind conformă oferta asocierii câștigătoare, în ciuda faptului că Graficul Gantt nu respectă cerințele documentației de atribuire.

Se apreciază că în cauză a fost încălcat principiul egalității de tratament al ofertanților, prevăzut de art. 2 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 98/2016, principiu statuat de Curtea de Justiție a Uniunii Europene care atrage obligația autorității contractante de a avea o conduită imparțială în evaluarea ofertelor depuse în procedură.

Față de cele menționate, se arată că oferta depusă de asocierea câștigătoare este neconformă, astfel că decizia autorității contractante de a atribui contractul Asocierii ... SRL - ...SRL este nelegală.

În temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită accesul la dosarul achiziției publice.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, Legii nr. 99/2016, H.G. nr. 394/2016.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin punctul de vedere nr. 9143/11.07.2022, înregistrat la CNSC sub nr. 34353/11.07.2022, ...(...), în calitate de autoritate contractantă a invocat, pe cale de excepție, tardivitatea și inadmisibilitatea contestației, iar pe fondul cauzei a solicitat respingerea contestației, ca nefondată și neîntemeiată.

În susținerea excepției tardivității și inadmisibilității contestației, autoritatea contractantă invocă prevederile art. 8 alin. (1) lit. b), precum și prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Autoritatea contractantă subliniază că, prin adresa nr. 244/16.06.2022, contestatorul s-a limitat la a solicita doar partea tehnică din ofertă, adresele de clarificări și răspunsurile transmise de asocierea câștigătoare.

În opinia autorității contractante, nu este admisibil și permis ca o contestație să fie depusă la Consiliu doar pentru a avea acces la documentelor celorlalți ofertanți și de a le studia în vederea descoperirii motivelor care ar putea să susțină contestația depusă ulterior, demers sancționat de prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Depunerea unei noi contestații cu același obiect ca și prima contestație după 26 de zile de la publicarea raportului procedurii de atribuire reprezintă, după cum susține autoritatea contractantă, o încălcare a termenului legal de formulare a contestației, termen limită care s-a împlinit la data de 17.06.2022.

Pe fondul cauzei, autoritatea contractantă susține că ... SRL și-a întemeiat contestația pe considerente nefundamentate, nesustenabile, neprobate, persistând în aceeași eroare ca și în cazul primei contestații.

Ca mijloace de probă, au fost depuse, în copie, înscrisuri.

Prin concluziile scrise nr. 1292/14.07.2022, înregistrate la CNSC sub nr. 35115/14.07.2022, ... SRL a solicitat respingerea, ca nefondate, a excepțiilor invocate de autoritatea contractantă.

În ceea ce privește excepția tardivității contestației, ... SRL susține, pe de-o parte, că autoritatea contractantă nu a motivat excepția, iar, pe de altă parte, că aceasta este nefondată raportat la prevederile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 și la faptul că, în urma studierii, din data de 29.06.2022, a dosarului cauzei, inclusiv a ofertei declarat câștigătoare, a constatat că autoritatea contractantă a încălcat și alte dispoziții legale în materia achizițiilor publice, oferta fiind neconformă și inacceptabilă, motiv pentru care a formulat prezenta contestație.

Așadar, nelegalitatea actelor de evaluare a ofertei depusă de Asocierea ... SRL - ...SRL, pentru alte motive decât cele care au rezultat din raportul procedurii de atribuire comunicat, a fost cunoscută de către ... SRL la data de 29.06.2022, dată la care s-a născut dreptul de a contesta aceste acte.

Invocând dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, contestatorul subliniază că termenul de formulare a contestației în cazul de față nu

începe să curgă de la comunicarea rezultatului procedurii sau de la comunicarea raportului procedurii, întrucât niciunul din aceste două acte ale autorității contractante nu conținea informații cu privire la graficul de execuție și alte detalii ale ofertei depusă de asocierea declarată câștigătoare, ci de la momentul luării la cunoștință a acestei informații.

Se precizează că, prin act vătămător al autorității contractante nu se înțelege, în conformitate cu prevederile art. 3 alin. (1) lit. a) doar înscrisul în care este materializată decizia autorității contractante prin care Asocierea ... SRL - ...SRL este declarată ofertant câștigător - raportul procedurii, ci și orice operațiune sau act al autorității contractante, care sunt nelegale și vătămătoare, iar prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 stabilesc termenul de formulare a contestației prin raportare la elementele constitutive ale dreptului de exercitare a acțiunii procesuale, adică interesul și calitatea de persoană care se consideră vătămată.

Astfel, susține contestatorul, termenele de formulare a contestației nu se calculează pe durata cât titularului contestației nu are calitate de persoană vătămată, respectiv nu are cunoștință că actul autorității este nelegal, deci vătămător pentru interesele sale.

Se subliniază că principiul liberului acces la justiție, statuat atât în prevederile art. 24 din Constituție, cât și în reglementarea CEDO (art. 6 alin. 1), instituie cadrul legal prin care ... SRL poate să își protejeze interesele și să prevină o eventuală vătămare în drepturi ce s-ar produce prin admiterea contestației.

Cu privire la caracterul nefondat al excepției inadmisibilității contestației, contestatorul susține că argumentele invocate de autoritatea contractantă nu se întemeiază pe dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care dispune că nu se pot formula motive noi de contestație pe cale concluziilor scrise sau orale sau prin precizări la contestație.

Astfel, se arată că dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 sunt aplicabile contestației în soluționare și nu unei alte contestații anterioare formulate la CNSC, în prezenta cauză, nefiind formulate de la data promovării contestației alte motive decât cele depuse în cererea introductivă.

Tocmai dispozițiile art. 21 alin. (3) din Lege, care nu permit completarea unei contestații cu noi motive după expirarea termenului de formulare a acesteia, determină ofertanții interesați să formuleze o nouă contestație în ipoteza în care, în urma studiului dosarului la CNSC, identifică și alte motive decât cele inițial prezentate.

Contrar susținerilor autorității contractante, contestatorul învederează că prezenta contestație nu reprezintă o demonstrare a motivelor din prima contestație, ci reprezintă motive noi de legalitate identificate ulterior promovării contestației.

Cu adresa nr. 1305/18.07.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 35604/18.07.2022, ... SRL a depus concluzii scrise.

... SRL a constituit cauțiunea în cuantum de 88.000,00 lei prin recipisa de consemnare nr. 208211996/1 din 08.07.2022, eliberată de CEC Bank – Sucursala Alexandria, fiind înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 1532/12.07.2022.

Din susținerile părților și înscrisurile aflate la dosar, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

(...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire simplificată, a contractului de lucrări având ca obiect ***„Execuție lucrări pentru obiectivul Sistem de alimentare cu apă în comuna, județul ...- rest de executat”***, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN ...

Valoarea estimată a contractului este de 5.266.339,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire este *„prețul cel mai scăzut”*.

Au fost depuse în cadrul procedurii 11 oferte, printre care se regăsește și cea a contestatorului, în urma evaluării cărora a fost încheiat raportul procedurii nr. 8000/10.06.2022, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta depusă de Asocieria ... SRL - ...SRL, cu o valoare a propunerii financiare de 4.267.758,05 lei, fără TVA, în timp ce oferta contestatorului s-a clasat pe locul 2, cu o propunere financiară de 4.422.096,28 lei, fără TVA.

Împotriva rezultatului procedurii de atribuire, despre care a luat cunoștință din adresa nr. 8009/10.06.2022, ... SRL a depus contestațiile de față, care vor fi soluționate în ordinea înregistrării lor pe rolul Consiliului.

Astfel, examinând contestația înregistrată la CNSC sub nr. 30638/20.06.2022, Consiliul ia act că autorul acesteia critică decizia de atribuire a contractului în favoarea Asocierii ... SRL - ...SRL, susținând că este nelegală, întrucât autoritatea contractantă ar fi acționat în evaluarea ofertei asocierii arătate, cu încălcarea principiului egalității de tratament, dar și că respectiva ofertă este inacceptabilă și neconformă.

În soluționare, prin prisma primului considerent de pretinsă nelegalitate invocat, cel al încălcării principiului egalității de tratament pe motiv că autoritatea contractantă nu ar fi solicitat inclusiv asocierii câștigătoare justificarea prețului propus, ca în cazul ... SRL, cu toate că oferta asocierii are un preț mai mic, respectiv reprezintă 81,04% din valoarea estimată a contractului, față de 83,97% cât reprezintă cea a contestatorului, Consiliul constată, din actele dosarului, că cele afirmate de contestator nu se confirmă.

Astfel, autoritatea contractantă a înțeles să dea eficiență dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, nu doar în ceea ce-l privește pe contestator, ci și în ceea ce o privește pe asocieria în discuție.

După cum apare consemnat în procesul-verbal nr. 5114/18.04.2022, autoritatea contractantă a reținut, în privința asocierii câștigătoare, că:

Analizând Listele cuprinzând consumurile principalelor resurse materiale (cantități totale), cu valori, se constată următoarele:

- Prețul următoarelor materiale oferite prezintă un preț neobișnuit de scăzut raportat la prețul pieței și prețurile celorlalți ofertanți (...).
prețuri asupra cărora a dorit să se edifice prin emiterea către asocierie a adresei nr. 5115/18.04.2022, prin care a solicitat:

Să justificați prețul următoarelor materiale oferite în cadrul propunerii financiare: (...)

Justificarea prețului oferit se va face prin prezentarea de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale etc.

A cerut autoritatea contractantă asocierii să justifice prețul unui număr de 57 de repere indicate explicit atât în procesul-verbal arătat, cât și în adresa de justificare a prețului transmisă asocierii.

Față de adresa primită, asocieria a înțeles să formuleze răspunsul nr. 1483/21.04.2022, la care a anexat oferte de la următorii furnizori:

Aceste înscrisuri au format obiectul analizei membrilor comisiei de evaluare în cadrul procesului-verbal nr. 6676/11.05.2022, înscris prin care comisia de evaluare a decis să procedeze la verificarea veridicității acestora, sens în care a solicitat confirmări emitenților. Aceștia au răspuns confirmând prețurile din ofertele furnizate, după cum a reținut comisia de evaluare în conținutul procesului-verbal nr. 7075/20.05.2022.

Față de toate aceste demersuri întreprinse de comisia de evaluare în ceea ce privește prețul propus de asocierie, demersuri care sunt similare celor întreprinse în cazul ofertei depuse de contestator, Consiliul nu poate reține că autoritatea contractantă a aplicat asocierii câștigătoare un tratament diferit.

Totodată, se observă că numărul reperelor asupra cărora comisia de evaluare a înțeles să chestioneze asocieria câștigătoare este considerabil mai mare în cazul acesteia, de 57 de repere, față de doar 9 repere cum arată contestatorul însuși că s-a întâmplat în cazul său.

În concluzie, autoritatea contractantă a luat măsuri spre a se asigura că prețul propus este unul sustenabil, demersul său mergând chiar mai departe decât solicitarea de justificare adresată asocierii, respectiv verificarea veridicității acestuia și la furnizorii asocierii.

Solicită contestatorul, în subsidiar, ca în situația în care autoritatea contractantă a făcut aplicarea art. 210 din Legea nr. 98/2016, să se constate că oferta financiară a ofertantului câștigător este nejustificat de scăzută, inclusiv pentru elementele de cost și materialele pentru care s-au solicitat societății sale clarificări (... SRL),

dată fiind valoarea scăzută a ofertei asocierii, aceasta neputând justifica corespunzător prețuri competitive.

În soluționare, Consiliul reține că legislația achizițiilor publice în forma aflată în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire (01.10.2021), și căreia îi va fi subsumată analiza ce urmează, nu reglementează un prag sub care ofertele financiare să fie considerate ca având prețuri aparent neobișnuit de scăzute prin raportare la valoarea estimată a contractului și nici nu obligă autoritățile contractante să solicite ofertanților întotdeauna clarificări cu privire la modul de formare a prețului, în urma cărora să stabilească dacă acele oferte au un preț neobișnuit de scăzut sau nu.

Art. 136 alin. (1) din Normele metodologice de aplicare a prevederilor referitoare la atribuirea contractului de achiziție publică/acordului-cadru din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice, H.G. nr. 395/2016, stabilește că: (1) În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Prin urmare, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, este cea căreia îi revine sarcina, în primă fază, de a aprecia dacă o ofertă are un preț sau cost aparent neobișnuit de scăzut în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică care urmează a fi atribuit, constatând care dintre elementele de preț sau cost ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței. În acest sens, autoritatea contractantă trebuie să utilizeze, ca referințe, informații cum ar fi buletine statistice sau cotații ale burselor de mărfuri, respectiv prețul pieței, comisia de evaluare urmând să solicite ofertantului în cauză explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Stabilind că oferta are un preț *aparent* neobișnuit de scăzut, autoritatea contractantă are obligația de solicita justificarea prețului propus sau a unui anumit cost (art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016).

Potrivit alin. (2) al art. 210 din Legea nr. 98/2016, solicitarea de justificare se putea referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

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

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

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

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

Deși reglementată neexhaustiv, lista aspectelor care pot fi clarificate nu este doar indicativă și nu acordă, așadar, autorităților contractante libertatea de a stabili care sunt elementele pertinente de luat în considerare înainte de a respinge o ofertă care pare neobișnuit de scăzută (Hotărârea din 29 martie 2012 pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cauza C-599/10, *Slovensco*, paragraful 30).

În concluzie, cu privire la circumstanțele la care se vor referi autoritățile contractante când vor decide că o anumită ofertă are un preț sau un cost neobișnuit de scăzut, acestea nu trebuie analizate în principal prin raportare la valoarea estimată a contractului, deoarece între momentul publicării anunțului de participare și momentul solicitării de justificare a prețului sau costul aparent neobișnuit de scăzut pot interveni fluctuații ale pieței de profil sau pentru că modul de calcul concret al valorii estimate a contractului nu reflectă întotdeauna în mod corespunzător realitățile existente în piața de profil. Nici diferențele de preț între ofertele depuse în cadrul aceleiași proceduri de atribuire și nici comparația cu prețul practicat de contractantul actual nu ar trebuie privite drept criterii determinante în stabilirea sustenabilității unei oferte (Hotărârea din 26 ianuarie 2017, *TV1 împotriva Comisiei*, T-700/14, paragraful 58, (...)) o ofertă poate fi mai ieftină decât alta fără a fi anormal de scăzută.

Circumstanțele la care trebuie să se raporteze autoritățile contractante în aprecierea unui preț sau cost ca fiind aparent neobișnuit de scăzut trebuie să privească particularitățile ofertei, analiză care trebuie să fie validată de prețurile practicate pe piața de profil.

Ulterior, autoritatea contractantă decide, pe baza justificărilor primite, dacă oferta prezintă un preț sau cost neobișnuit de scăzut (situație în care oferta este respinsă ca inacceptabilă) sau nu (situație în care oferta nu este respinsă prin raportare la acest aspect).

În speță, după cum s-a arătat, autoritatea contractantă a apreciat că oferta asocierii prezintă un preț *aparent* neobișnuit de scăzut în ceea ce privește elementele de cost asupra cărora a înțeles să solicite justificări, având la bază după cum însuși menționează în procesul-verbal nr. 5114/18.04.2022, prețurile pieței și prețurile celorlalți ofertanți.

Analizând răspunsul primit din partea asocierii, dar și răspunsurile primite din partea furnizorilor emitenți ai ofertelor de preț prezentate, comisia de evaluare a concluzionat că oferta nu este neobișnuit de scăzută.

Corelativ, în situația în care un ofertant susține că un contracandidat a depus o ofertă de preț neobișnuit de scăzut trebuie să susțină afirmația făcută prin probe care să dovedească că prețurile pieței în materie demonstrează că oferta respectivului ofertant este nesustenabilă economic.

Prin urmare, simpla împrejurare că oferta câștigătoare reprezintă 81,04% din valoarea estimată a contractului, iar cea a contestatorului

83,97% din aceeași valoare, rezultând o diferență de doar 2,93% între cele două oferte, nu constituie, în sine, un argument care să valideze concluzia că oferta este aparent neobișnuit de scăzută și, astfel, să conducă la nașterea obligației în sarcina autorității contractante de a solicita justificarea respectului preț sau elemente de cost care îl compun.

S-a reținut în jurisprudența CJUE că: Pe de o parte, diferența dintre prețul ofertei ofertantului câștigător și al ofertei reclamantei este de 8,38%, respectiv 4.395.641,35 euro și 4.797.325,40 euro (...). În această privință, trebuie reținut că simplul fapt că prețul ofertei ofertantului câștigător este mai mic decât cel al ofertei unui alt ofertant nu este, în sine, capabil să demonstreze natura anormal de scăzută a prețului ofertantului câștigător. (a se vedea Hotărârea din 26 ianuarie 2017, TV1/Comisia, T-700/14, EU:T:2017:35, paragraful 58 și jurisprudența citată). În plus, Tribunalul a decis deja că diferențele de 11% (în sectorul serviciilor de producție audiovizuală) și de 29%,07% (în sectorul lucrărilor electrice) între prețul ofertei selectate și al ofertei altui ofertant nu au arătat, în sine, că prima a fost anormal de scăzută (Hotărârile TV1/Comisia, paragraful 60 și Solelec și alții/Parlamentul, paragrafele 133 și 134)

Ca urmare, se poate face în mod temeinic, în speța de față, aplicarea art. 249 C.proc.civ., potrivit căruia cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, contestatorul având nu doar dreptul să susțină că oferta unui alt agent economic participant la procedură, fie el și câștigătorul, prezintă un preț neobișnuit de scăzut, ci și obligația de a-și dovedi susținerile prin probe cu prețurile pieței în materie care să demonstreze că oferta contracandidatului său este nesustenabilă economic.

În contextul în care contestatorul nu și-a dovedit susținerile potrivit dispozițiilor legale incidente în materie așa cum au fost anterior explicitate, dovadă pe care nu a făcut-o nici pe cale concluziilor scrise depuse, susținerile acestuia nu pot fi reținute ca întemeiate, astfel că vor fi respinse.

Următorul considerent de pretinsă nelegalitate a decizie de atribuire a contractului, invocat de contestator, vizează caracterul inacceptabil al ofertei desemnată câștigătoare, pe motiv că Asocierea ... SRL – ...SRL și-a modificat propunerea financiară, astfel că, în mod nelegal, autoritatea contractantă a apreciat că oferta financiară este corelată cu propunerea tehnică și că toate erorile/abaterile au fost corectate în condițiile prevăzute de lege.

În argumentație, contestatorul arată că autoritatea contractantă a încălcat art. 207 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, deoarece, din solicitările de clarificări, rezultă că asocierea a omis să oferteze mai multe elemente din listele cu cantități de lucrări, dar și categorii de lucrări integral, exemplificând cu solicitarea de clarificări nr. 1723/04.02.2022, răspunsul asocierii din adresa nr. 476/09.02.2022, pe lângă caracterul neconcludent, în opinia contestatorului, demonstrând modificarea propunerii financiare cu

elementele care lipsesc, fără a putea fi încadrate ca erori aritmetice sau modificări ale propunerii tehnice, cuantificarea în valoare monetară depășind 1% din prețul total al ofertei.

Autoritatea contractantă, în replică, arată că, potrivit răspunsului asocierii nr. 1483/21.04.2022, în discuție se află o abatere tehnică minoră a cărei cuantificarea monetară reprezintă 0,00020% din prețul total ofertat, astfel că nu depășește 1% din valoarea ofertei, în sensul în care reglementează art. 134 alin. (7), (8) și (9) din H.G. nr. 395/2016.

Din documentele aflate la dosarul achiziției publice, rezultă că solicitarea de clarificări la care face contestatorul referire, nr. 1723/04.02.2022, a fost transmisă de autoritatea contractantă asocierii câștigătoare în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, după cum apare consemnat în procesul – verbal nr. 1719/04.02.2022.

Astfel, a consemnat autoritatea contractantă în raport cu informațiile prezentate de asociere în cadrul propunerii tehnice, următoarele:

1. **În conformitate cu C6 – Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale pentru: Obiectul: 0001 ALIM. CU APĂ SAT ..., Categoria de lucrări 0001 REȚEA DE ALIMENTARE CU APĂ pusă la dispoziție de autoritatea contractantă lipsesc următoarele materiale:**

- Poz. 104- 7313107 – CUTIE PROT. FONTĂ PT. HIDR. SUBT. RAMĂ + CAPAC, DN 100 – 24 bucăți
- Poz. 109 – 7358315 – PLACĂ HIDRANT 520X420X70 MM DIN BETON – 24,4 bucăți
- Poz. 110 – 7610058 – CAPĂT FLANȘĂ PEHD DN = 10 ATM

2. **În conformitate cu C6 – Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale pentru: Obiectul: 0001 ALIM. CU APĂ SAT ..., Categoria de lucrări 0001 REȚEA DE ALIMENTARE CU APĂ pusă la dispoziție de autoritatea contractantă lipsesc următoarele materiale:**

- 3. Poz. 104- 7313107 – CUTIE PROT. FONTĂ PT. HIDR. SUBT. RAMĂ + CAPAC, DN 100 – 8 bucăți

- 4. Poz. 109 – 7358315 – PLACĂ HIDRANT 520X420X70 MM DIN BETON – 8 bucăți

- 5. Poz. 110 – 7610058 – CAPĂT FLANȘĂ PEHD DN = 10 ATM – 8 bucăți, și a decis transmiterea unei solicitări de clarificări, materializată în adresa nr. 1723/04.02.2022, prin care s-au prezentat cele constatate, cu solicitarea de a justifica neofertarea respectivelor repere.

Asocierea a răspuns, prin adresa nr. 476/09.02.2022, similar în cazul ambelor locații (sat ... și sat ...), respectiv:

Am respectat clarificările date de dumneavoastră cu adresa nr. 13911 din 13.10.2021 și adresa 14058 din 14.10.2021 punctul 2, cităm: „Se va oferta varianta descrisă în Proiectul tehnic și Caietul de sarcini, respectiv hidrant de incendiu suprateran DN 80 mm”.

De asemenea, prin adresa nr. 14026 din 14.10.2021 și adresa nr. 14117 din 15.10.2021 în care răspundeți la solicitări, menționați: „Fiecare ofertant are libertatea să-și prevadă propriile consumuri și tehnologii de execuție, respectând cerințele cantitative și calitative”.

Oferta noastră a respectat întocmai clarificările date de dumneavoastră și listele de cantități F3 din SEAP schimbându-se consumurile de resurse materiale C6.

Pozițiile:

Poz. 104-7313107 – Cutie prot. Fontă pt. hidr. subt. ramă+capac, DN 100 – 24 bucăți

Poz. 109 – 7358315 – Placă hidrant 520X420X70 mm din beton – 24,4 bucăți

Poz. 110 – 7610058 – Cap flanșă PEHD DN= 90 MM, PN=10 ATM – 24 bucăți

fac parte din rețeta articolului ACE01B1 HIDRANT SUBTERAN DE INCENDIU AVÂND D: 100 MM

Având în vedere răspunsurile la clarificări, menționate mai sus, aceste materiale au fost înlocuite cu materiale corespunzătoare hidranților de incendiu supraterrani DN 80 mm.

În soluționare, Consiliul reține că, la cap. IV.4.1 – „Modul de prezentarea al propunerii tehnice” din fișa de date, autoritatea contractantă a stabilit următoarele rigori privitor la întocmirea propunerii tehnice:

Propunerea tehnică se va prezenta la rubrica specială prevăzută în SEAP în acest sens, respectiv „Documente de calificare și propunere tehnică” și **va include:** (...)

3. Listele cu cantități de lucrări fără valori, astfel:

- Centralizatorul cheltuielilor pe OBIECTIV conform Formularului F1. Acest centralizator va evidenția lucrările de execuție ale proiectului.

- Centralizatoarele categoriilor de lucrări pentru fiecare obiect conform Formularului F2

- Listele cu cantitățile de lucrări ale ofertantului, pe categorii de lucrări conform Formulelor F3 întocmite în conformitate cu prevederile caietului de sarcini și normativele tehnice în vigoare, pentru fiecare categorie de lucrări a fiecărui obiect (fără valori)

- **Lista cuprinzând consumurile principalelor resurse materiale (fără valori), centralizat pe obiectiv cât și separat pentru fiecare deviz pe categorii de lucrări în parte.**

Aceste prevederi se regăsesc preluate și în caietul de sarcini, cap. V – „Prezentarea propunerii tehnice”.

A pus autoritatea contractantă la dispoziția operatorilor economici interesați, anexat documentației de atribuire publicată în SEAP, în partea scrisă, listele de cantități de lucrări (F1, F3, **C6**, C7 și C8), iar în partea desenată, planurile desenate, întocmite de proiectantul lucrării.

Documentația de atribuire a format obiectul unor solicitări de clarificări anterior datei limită de depunere a ofertelor, autoritatea contractantă precizând, față de solicitarea prin care i s-a atras atenția asupra unei necorelări privind articolul ACE01B1 HIDRANT SUBTERAN DE INCENDIU între listele de cantități, pe de o parte, și fișa de date respectiv caietul de sarcini, pe de altă parte, prin răspunsul său nr. 13911/13.10.2021 și răspunsul său nr. 14024/14.10.2022, că: **Se va**

oferta varianta descrisă în Proiectul tehnic și Caietul de sarcini, respectiv hidrant de incendiu suprateran DN 80 mm.

De asemenea, a precizat autoritatea contractantă prin răspunsurile sale nr. 14025/14.10.2021 și nr. 14026/14.10.2021, postate în SEAP, față de întrebări prin care i se solicitau, fie transmiterea formularelor F3 cu explicitarea normelor de deviz (componența articolelor) deoarece pot fi utilizate programe de devize diferite, fie publicarea rețetelor normelor asimilate din cadrul listelor de cantități de lucrări – Rețea de alimentare cu apă sat ... și Rețea de alimentare cu apă sat ..., că: **Fiecare ofertant are libertatea să-și prevadă propriile consumuri, respectând cerințele cantitative și calitative.**

Revenind la solicitarea de clarificări adresată asocierii câștigătoare, Consiliul observă că autoritatea contractantă a chestionat asocierea legat tocmai de articolul ACE01B1 HIDRANT SUBTERAN DE INCENDIU, pe marginea căruia au fost solicitate clarificările în etapa anterioară datei limită de depunere a ofertelor.

Așadar, față de clarificările documentației de atribuire, ofertanții aveau obligația de a oferta varianta descrisă în proiectul tehnic și caietul de sarcini – *hidrant de incendiu suprateran DN 80 mm*, și, totodată, *libertatea să-și prevadă propriile consumuri însă cu respectarea cerințelor cantitative și calitative.*

Răspunsul asocierii a fost analizat de membrii comisiei de evaluare în cadrul procesului – verbal nr. 3404/16.03.2022, care au decis transmiterea unei noi solicitări de clarificări, prin care se cerea asocierii, similar în cazul celor două locații (sat ... și sat ...):

(...) să pună la dispoziție rețeta articolului ACE01B1 HIDRANT SUBTERAN DE INCENDIU, AVÂND D. 80 MM pentru a dovedi că aceste materiale au fost înlocuite cu materiale corespunzătoare hidranților de incendiu supraterani DN 80 mm conform răspuns la solicitările de clarificări și Proiect tehnic – respectiv Plan 57-Detaliu montaj hidrant suprateran de incendiu Dn 80 mm pe conductă PEID PE PN10pdf, sens în care a fost emisă adresa nr. 3405/16.03.2022, la care asocierea a răspuns prin adresa nr. 988/21.03.2022, la care a anexat rețeta folosită pentru art. ACE01B1 – Hidrant suprateran de incendiu având D: 80 mm.

Răspunsul asocierii mai sus enunțat a fost analizat de comisia de evaluare în cadrul procesului – verbal nr. 3667/22.03.2022, concluzia, având în vedere și răspunsul la clarificări precedent, fiind aceea ca asocierea (...) **să indice unde este cuprinsă în cadrul listelor sale de cantități poziția 10. Plăcuță beton 52x42x8 cm, pentru rezemare cot ptr. Hidrant conform Planșă desenată 57-Detaliu montaj hidrant suprateran de incendiu Dn 80 mm pe conductă PEID PE100 PN10 pdf.**

Asocierea a răspuns și acestei ultime solicitări cuprinsă în adresa nr. 3839/25.03.2022, prin adresa nr. 1093/28.03.2022, după cum urmează:

Având în vedere faptul că Autoritatea contractantă a permis fiecărui ofertant libertatea să-și prevadă propriile consumuri și tehnologii de execuție, respectând

cerințele calitative și cantitative, societatea noastră a oferat varianta descrisă în proiectul tehnic și caietul de sarcini pentru hidranții supraterani de incendiu Dn 80 mm.

Cu privire la placa suport cod hidrant suprateran din beton, cu dimensiunile 52 x 42 x 8 cm, prezentă în planșa desenată nr. H68, poziția 57 din cadrul doc. Părți desenate, aceasta se regăsește la obiectul 0001 ALIMENTARE CU APĂ SAT ..., în cadrul art. 113-2100909, iar la obiectul 0002 ALIMENTARE CU APĂ SAT ..., la art. 095-2100909.

Concluzia comisiei de evaluare regăsită la nivelul procesului – verbal nr. 4051/30.03.2022, a fost următoarea:

Comisia de evaluare consideră că plăcuțele suport cot hidrant suprateran din beton, cu dimensiunile 52 x 42 x 8 cm trebuie să facă parte din rețeta articolului ACE01B1 și va solicita ofertantului, pentru a respecta listele de cantități puse la dispoziție de autoritatea contractantă, să facă această modificare la etapa de evaluare a propunerilor financiare, deoarece această abatere poate fi încadrată în categoria abaterilor tehnice minore (cantitatea necesară unei plăcuțe este de aprox. 0,0017 mc, o cantitate insignifiantă pentru a afecta nivelul de calitate al lucrărilor) cu condiția ca în cadrul evaluării propunerii financiare atunci când se va solicita de autoritatea contractantă cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni, să se verifice dacă aceasta îndeplinește prevederile art. 134 alin. 7-b), alin. 9-a), b), c) din H.G. nr. 395/2016.

Față de situația de fapt expusă, Consiliul constată că, în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, autoritatea contractantă a înțeles să dea eficiență dispozițiilor art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016 [(1) Comisia de evaluare are obligația de a stabili care sunt clarificările și completările formale sau de confirmare, necesare pentru evaluarea fiecărei solicitări de participare/oferte, precum și perioada de timp acordată pentru transmiterea acestora, termenul-limită neputând fi stabilit decât la nivel de zile lucrătoare, fără a fi precizată o oră anume în cadrul acestuia.] și să solicite clarificări asocierii în discuție.

Dispozițiile art. 134 alin. (6), (7), (8) și (9) din H.G. nr. 395/2016, stabilesc că:

(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.

(7) 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.

(8) Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte.

(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;

b) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni conduce la eludarea aplicării acelor prevederi ale legii care instituie obligații ale autorității contractante în raport cu anumite praguri valorice;

c) în urma corectării respectivei abateri/omisiuni, se constată că s-ar schimba clasamentul ofertanților;

d) modificarea ar presupune o diminuare calitativă în comparație cu oferta inițială;

e) modificarea vizează o parte din ofertă pentru care documentația de atribuire a exclus în mod clar posibilitatea ca ofertanții să se abată de la cerințele exacte ale respectivei documentații, iar oferta inițială nu a fost în conformitate cu aceste cerințe.

Din economia acestor dispoziții legale, se desprinde concluzia că regula este aceea a respingerii, ca inacceptabilă, a ofertei cu privire la care, urmare a solicitării de clarificări, ofertantul aduce modificări propunerii tehnice, iar excepția este aceea că oferta nu va fi respinsă dacă modificarea intervenită se încadrează în categoria viciilor de formă/abaterilor tehnice minore, astfel cum sunt acestea explicit definite.

De asemenea, dispozițiile art. 136 alin. (10) din H.G. nr. 395/2016, stabilesc că:

(10) 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.**

Așadar, și în cazul unei modificări aduse propunerii financiare prin răspunsul față de o solicitare de clarificări, regula este cea a respingerii ofertei ca inacceptabilă, sancțiune care, însă, nu intervine în situația în care respectivele modificări reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu respectarea principiilor din materia achizițiilor publice.

Eroarea aritmetică se corectează, așa cum explicit precizează textul legal citat, prin corectarea elementelor propunerii financiare, implicit a prețului total prin refacerea calculelor aferente.

Art. 134 alin. (11) din H.G. nr. 395/2016, prevede că: **În cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea erorilor aritmetice oferta sa va fi considerată inacceptabilă**, ceea ce denotă că, sesizând cu ocazia evaluării financiare existența unei erori aritmetice, sarcina autorității contractante în vedere corectării acesteia este cea a solicitării acordului ofertantului, lipsa acordului conducând la respingerea ofertei, ca inacceptabilă.

Sintetizând situația de fapt înfățișată, rezultă că autoritatea contractantă a reținut în etapa de evaluare a propunerilor tehnice, că plăcuțele suport cot hidrant supratelan din beton dimensiunile 52x42x8 cm, trebuie să facă parte din articolul ACE01B1 și că, fiind vorba despre o abatere tehnică minoră, va solicita asocierii să facă modificarea aferentă în etapa de evaluare a propunerilor financiare, cu prezentarea,

în prealabil, a cuantificării teoretice în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni.

Într-adevăr, în etapa de evaluare a propunerilor financiare, cum relevă actele dosarului, autoritatea contractantă a solicitat asocierii, prin adresa nr. 5115/18.04.2022, printre altele:

Având în vedere abaterile/erorile constatate în cadrul propunerii tehnice, ofertantul să corecteze elementele propunerii financiare (implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente) însoțite de toate documentele care suportă modificări. (Formular de ofertă și anexa, Formularele F3 corectate, extrasele de resurse corectate, grafic valoric etc)., răspunsul asocierii, transmis cu adresa nr. 1483/21.04.2022, fiind:

Vă atașăm toate documentele propunerii financiare care au suportat modificări. Menționăm că este vorba despre o corecție cu o valoare de 881,91 lei fără TVA reprezentând Plăcuță beton 52x4x8cm, pentru rezemare cot pt. hidrant.

Suma de mai sus este în procent 0,00020% din prețul total ofertat, deci cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei omisiuni nu depășește 1% din prețul total al ofertei.

Așadar, în etapa de evaluare a propunerii financiare, autoritatea contractantă a solicitat asocierii să **corecteze elementele propunerii financiare (implicit alături de prețul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente) însoțite de toate documentele care suportă modificări. (Formular de ofertă și anexa, Formularele F3 corectate, extrasele de resurse corectate, grafic valoric etc),** deoarece a considerat că elementul plăcuțe suport cot hidrant supratăran din beton dimensiunile 52x42x8 cm trebuie inclus în articolul ACE01B1.

Deși nu a indicat autoritatea contractantă asocierii prin intermediul solicitării de clarificări ce anume modificare a propunerii financiare urmărește, așa cum corect a sesizat și contestatorul, asocierea a prezentat toate documentele propunerii financiare menționate de autoritatea contractantă refăcute, **alături de modificarea prețului total al ofertei, de la 4.266.876,14 lei, la 4.296.758,05 lei.**

Or, modificarea propunerii financiare, așa cum rezultă din textele legale enunțate, este posibilă doar în situația identificării la nivelul acesteia a unei erori aritmetice, situație în care Consiliul achiesează opiniei contestatorului, în sensul în care, prin răspunsul enunțat, asocierea a procedat la modificarea propunerii financiare într-un mod nepermis de legislația achizițiilor publice.

Astfel, știut fiind că excepțiile de la regulă sunt de strictă interpretare și aplicare, neputând fi extinse la cazuri neprevăzute, Consiliul constată că modificările efectuate de asocierea câștigătoare nu reprezintă corectarea unei erori aritmetice, respectiv a unui aspect care poate fi clarificat cu respectarea principiilor prevăzute la art. 2 [alin. \(2\)](#) din Legea nr. 98/2016, deoarece nu a presupus corecția unei erori de calcul (spre pildă valoarea greșită rezultată din înmulțirea prețului unitar precizat în ofertă cu cantitatea, ori valoarea greșită rezultată în

urma luării în calcul a unor cote eronate de CAS sau CASS aflate în legislația în vigoare), ci prezentarea propunerii financiare refăcute, în sensul evidențierii unui articol de deviz așa cum a considerat autoritatea contractantă că trebuia.

Se impune a fi subliniat că invocarea unei erori aritmetice nu este suficientă pentru acceptarea modificării propunerii financiare, fiind necesar să fie vorba despre un aspect calificat astfel de lege. Cu alte cuvinte nu poate uza autoritatea contractantă/ofertantul de modalitatea de corecție a erorilor aritmetice decât dacă în discuție se află o eroare aritmetică în sensul legii, ceea ce nu este cazul în speța de față.

În sensul celor de mai sus, a statuat și Curtea de Justiție a Uniunii Europene, prin *Ordonanța Vicepreședintelui Curții din 05.06.2015 în cauza 49/15 P(R)*:

43 În această privință, trebuie amintit că, în conformitate cu ceea ce sa statuat la punctul 28 din prezenta ordonanță, corectarea unei erori materiale săvârșite de un ofertant în redactarea ofertei sale, în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat, nu trebuie să îi permită să o modifice și să îi confere astfel un avantaj necuvenit.

44 În consecință, **orice modificare a unei oferte economice care nu privește corectarea mecanică a unei erori materiale vădite de redactare sau care nu rezultă automat dintr-o corectare nu este autorizată** în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat. Astfel, autoritatea contractantă nu poate da unui singur ofertant, după deschiderea ofertelor, posibilitatea să modifice termenii ofertei sale, sub sancțiunea încălcării principiului egalității de tratament, precum și a termenilor dispoziției menționate.

De asemenea, Tribunalul în Hotărârea din 28 februarie 2018, *Vakakis kai Synergates/Comisia*, T-292/15, EU:T:2018:103, a supus atenției următoarele:

94 În această privință și cu titlu introductiv, trebuie amintit că autoritatea contractantă este obligată să asigure, în fiecare fază a unei proceduri de cerere de ofertă, respectarea principiului egalității de tratament și, pe cale de consecință, respectarea egalității de șanse a tuturor ofertanților (a se vedea Hotărârea din 12 iulie 2007, *Evropaiki Dynamiki/Comisia*, T250/05, nepublicată, EU:T:2007:225, punctul 45 și jurisprudența citată).

95 Principiul egalității de tratament între ofertanți, care are ca obiectiv favorizarea dezvoltării unei concurențe corecte și efective între întreprinderile participante la o achiziție publică, impune ca toți ofertanții să dispună de aceleași șanse în elaborarea ofertelor lor și presupune, prin urmare, ca acestea să fie supuse acelorași condiții pentru toți competitorii (a se vedea Hotărârea din 9 septembrie 2009, *Brink's Security Luxembourg/Comisia*, T437/05, EU:T:2009:318, punctul 114 și jurisprudența citată).

96 În plus, principiul egalității de tratament înseamnă că ofertanții trebuie să se afle pe poziții de egalitate atât la momentul la care pregătesc ofertele, cât și la momentul la care acestea sunt evaluate de autoritatea contractantă (Hotărârea din 11 iunie 2014, *Communicaid Group/Comisia*, T4/13, nepublicată, EU:T:2014:437, punctul 580).

Întemeiată reține Consiliul a fi și susținerea contestatorului conform căreia, în raport cu dispozițiile art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016,

modificarea propunerii tehnice/financiare trebuie să fie rezultatul voinței proprii a ofertantului urmare a primirii unei solicitări de clarificări întemeiată pe dispozițiile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, iar nu a voinței autorității contractante care, în speța de față, a solicitat asocierii modificarea propunerii financiare deoarece a socotit că un reper trebuia să se regăsească într-un anumit articol de deviz și nu în altul.

Legat de acest ultim aspect, față de împrejurarea că, prin modificarea propunerii financiare operată de asociere în scopul evidențierii separate a reperului plăcuțe suport cot hidrant suprateran din beton dimensiunile 52x42x8 cm, așa cum a cerut autoritatea contractantă, prețul total al ofertei a crescut de la 4.266.876,14 lei, la 4.296.758,05 lei, rezultă că afirmația asocierii din răspunsul la clarificări nr. 1093/28.03.2022, cum că reperul se regăsește la obiectul 0001 ALIMENTARE CU APĂ SAT ..., în cadrul art. 113-2100909, iar la obiectul 0002 ALIMENTARE CU APĂ SAT ..., la art. 095-2100909, nu corespunde realității. Nu există nicio justificare logică în sensul majorării valorii ofertei dacă reperul se regăsea deja cuprins în oferta inițială.

Cu luarea în considerare a celor de mai sus, Consiliul conchide asupra aplicării eronate a dispozițiilor din materia achizițiilor publice în ceea ce privește oferta asocierii câștigătoare, autoritatea contractantă acționând într-un mod nepermis, cu încălcarea atribuțiilor care îi reveneau în etapa de evaluare a ofertelor.

Cât privește critica contestatorului legată de neconformitatea propunerii tehnice depusă de asociere, Consiliul constată că, prin răspunsul la clarificări nr. 476/09.02.2022, asocierea a invocat răspunsul la clarificările privind documentația de atribuire, conform căruia Fiecare ofertant are libertatea să-și prevadă propriile consumuri și tehnologii de execuție, respectând cerințele calitative și cantitative, dar și pe cel având conținutul **Se va oferta** varianta descrisă în Proiectul tehnic și Caietul de sarcini, respectiv **hidrant de incendiu suprateran DN 80 mm**, precizând, totodată, referitor la pozițiile indicate de autoritatea contractantă, că a înlocuit respectivele materiale cu materiale corespunzătoare hidranților de incendiu supraterani DN 80 mm.

Documentația de atribuire astfel cum a fost clarificată nu a format obiectul vreunei contestații, situație în care, acceptată implicit de toate societățile ofertante, le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, sens în care dispune și art. 75 din Legea nr. 98/2016 – Ofertantul depune oferta elaborată în conformitate cu informațiile și cerințele prevăzute în documentația de atribuire, (...), precum și art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 – Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire. Prin depunerea ofertelor la procedură, se presupune că ofertanții și-au însușit documentația de atribuire fără rezerve, ceea ce înseamnă că nu li se poate scuza nicio abatere de la prescripțiile ei, cu excepția cazurilor expres prevăzute de lege.

Așa cum rezultă din conținutul procesului – verbal nr. 3667/22.03.2022, autoritatea contractantă și-a asumat întocmai, drept corecte, cele precizate de asociere în răspunsul său, consemnând că ofertantul își asumă că și-a prevăzut propriile consumuri și tehnologii de execuție, respectând cerințele cantitative și calitative.

Această justificare a autorității contractante nu este însă una pertinentă, în opinia Consiliului, în lipsa unei minime verificări inclusiv cu cooptarea proiectantului care a întocmit listele de cantități de lucrări, care să conducă la concluzia că articolul ofertat de asociere îndeplinește cerința tehnică avută în vedere prin prevederile documentației de atribuire astfel cum a fost clarificată și, deci, propunerea tehnică a asocierii este în acord cu aceasta. Contractul de față nu este de proiectare, ci de execuție, ceea ce înseamnă că obligația esențială a ofertanților este de a respecta ceea ce a prescris proiectantul. Potrivit art. 25 lit. g) din Legea nr. 10/1995 privind calitatea în construcții, executantul lucrărilor de construcții are obligația respectării proiectelor și a detaliilor de execuție pentru realizarea nivelului de calitate corespunzător cerințelor.

Dincolo de aceasta, în ceea ce privește mențiunea Fiecare ofertant are libertatea să-și prevadă propriile consumuri și tehnologii de execuție, respectând cerințele calitative și cantitative, observă Consiliul că autoritatea contractantă a acordat libertatea ofertanților de a stabili *propriile consumuri și tehnologii de execuție*, iar nu de a schimba elementele de deviz. De interes este și faptul că autoritatea contractantă a pus la dispoziția ofertanților formularele C6 cu resursele materiale, dar și că, însăși, prin procesul-verbal nr. 4051/30.03.2022, a reținut că se impune ca **plăcuțele suport cot hidrant suprateran din beton, cu dimensiunile 52 x 42 x 8 cm trebuie să facă parte din rețeta articolului ACE01B1 și va solicita ofertantului, pentru a respecta listele de cantități puse la dispoziție de autoritatea contractantă, (...).**

Plecând de la premisa neinfirmată că reperul plăcuțe suport cot hidrant suprateran din beton dimensiunile 52x42x8 cm nu a fost inclus de asociere în propunerea tehnică, Consiliul subliniază că întocmirea propunerii tehnice cu nesocotirea documentației de atribuire, în speță a Planșei 57 – „*Detaliu montaj hidrant suprateran*” aflată în partea desenată a proiectului tehnic, nu poate fi surmontată prin invocarea instituției abaterii tehnice minore, în fapt fiind vorba despre o neconformitate a propunerii tehnice care atrage sancțiunea respingerii ofertei, ca neconformă.

Actuala legislație pe linie de achiziții publice nu permite înlocuirea, ulterioară datei limită de depunere a ofertelor, a specificațiilor tehnice, întrucât ar lăsa loc arbitrariului, s-ar încălca obligația de menținere a ofertei în forma prezentată autorității și ar lipsi de substanță principiul tratamentului egal între ofertanți. O asemenea alterare ar afecta conținutul obligatoriu al ofertei, după cum se statuează clar și fără excepții la art. 124 din norme – oferta are caracter obligatoriu, din punctul de vedere al conținutului, pe toată perioada de valabilitate stabilită de către

autoritatea contractantă și asumată de ofertant. Cu alte cuvinte, o ofertă rămâne valabilă astfel cum a fost depusă de ofertant pe durata prescrisă în documentația de atribuire.

Practica judiciară națională este constată, în sensul în care în etapa de evaluare a ofertelor nu este permisă o negociere între ofertant și autoritatea contractantă pe marginea, în cazul în speță, a propunerii tehnice, de referință fiind și jurisprudența CJUE, respectiv Hotărârea Curții (Camera a zecea) din 10 octombrie 2013, în cauza C-336/12 având ca obiect o cerere de decizie preliminară formulată în temeiul articolului 267 TFUE de Ostre Landstret (Danemarca), prin decizia din 4 iulie 2012, primită de Curte la 16 iulie 2012, în procedura Ministeriet for Forskning, Inovation og Videregaendre Uddannelser, în care s-a precizat: 31. **Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C-599/10, punctele 36 și 37).

Relevante sunt și dispozițiile art. 209 alin. 92) din Legea nr. 98/2016, potrivit cu care:

(2) Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat.

Or, în condițiile în care autoritatea contractantă a solicitat și acceptat ca asocierea să modifice propunerea tehnică astfel încât să respecte listele de cantități (cum s-a reținut în procesul-verbal nr. 4051/30.03.2022) și Planșa desenată 57 din proiectul tehnic, deși asocierea cunoștea cerințele documentației de atribuire, avantajul procurat este unul mai mult decât evident. Respectiv, oferta asocierii a fost transformată din una care nu respectă prevederile caietului de sarcini (caz de respingere prevăzut la art. 137 alin. (3) lit. a din H.G. nr. 395/2016), într-una admisibilă.

Acceptarea unui răspuns la clarificări prin care se modifică oferta reprezintă, pe lângă încălcarea principiului tratamentului egal, după cum s-a arătat mai sus, și încălcarea principiului proporționalității, deoarece nerespectarea cerințelor caietului de sarcini este expres sancționată de lege, fără posibilitatea unor concesiuni în afara incidenței cazurilor de excepție despre care s-a făcut vorbire deja și s-a demonstrat că oferta asocierii nu se circumscrie niciuneia dintre acestea.

Prin urmare, se impune concluzia că evaluarea propunerii tehnice a asocierii nu a fost realizată cu rigurozitatea prevăzută de lege, cele stabilite în privința admisibilității ofertei în discuție fiind rezultatul

aplicării defectuoase a atribuției prevăzute la art. 127 alin. (1) lit. f) din H.G. nr. 395/2016 – verificarea conformității propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Având în vedere cele ce preced, care confirmă cu prisosință, cel puțin prin prisma celor reținute în privința încadrării ofertei asocierii în situația de excepția a erorii aritmetice, că respectiva ofertă este una care nu se încadrează în categoria celor admisibile, deoarece intră sub incidența art. 134 alin. (6) din H.G. nr. 395/2016, Consiliul nu va mai proceda la analiza celorlalte critici ale contestatorului.

Trecând la soluționarea contestației secunde, înregistrată la CNSC sub nr. 33760/07.09.2022, în contextul în care autoritatea contractantă a înțeles să invoce excepțiile tardivității și inadmisibilității contestației, Consiliul, văzând dispozițiile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, se va pronunța, cu prioritate, asupra excepției tardivității contestației.

În analiza excepției, Consiliul observă, din parcurgerea contestației, că ... SRL reiterează petitul contestației precedente, pentru ca în motivare să invoce o nouă neconformitate a ofertei desemnată câștigătoare, neconformitate legată de întocmirea graficului Gantt, înscris despre care susține că a luat cunoștință cu ocazia studiului dosarului cauzei la sediul CNSC, în data de 29.06.2022.

Consideră contestatorul că termenul de formulare a contestației de față nu a început să curgă de la comunicarea rezultatului procedurii sau a raportului procedurii, întrucât niciunul dintre aceste acte nu conțin informații cu privire la graficul menționat, ci de la data de 29.06.2022.

Are în vedere Consiliul că în discuție este atribuirea unui contract de lucrări (secțiunea II.1.3 *Tipul contractului* din anunțul de participare), cu o valoare estimată de 5.266.339,00 lei (secțiunea II.1.5 *Valoarea totală estimată* din același anunț), de către o autoritate contractantă organizată la nivel local, motiv pentru care stabilește că, în calculul termenului de depunere a contestației, pragul valoric la care se va face raportarea este cel reglementat de art. 7 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 [(1) Autoritatea contractantă are obligația publicării unui anunț de participare și/sau de atribuire în Jurnalul Oficial al Uniunii Europene în cazul achizițiilor a căror valoare estimată, fără TVA, este egală sau mai mare decât următoarele praguri valorice: a) 26.093.012 lei, pentru contractele de achiziție publică/acordurile-cadru de lucrări;].

Așadar, cu luarea în considerare a celor de mai sus, incidente speței devin dispozițiile art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016, conform cărora:

(1) Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de:

(b) 7 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, în cazul în care valoarea estimată a

procedurii de achiziție publică/sectorială sau de concesiune este mai mică decât pragurile valorice în raport cu care este obligatorie transmiterea spre publicare către Jurnalul Oficial al Uniunii Europene a anunțurilor de participare, potrivit legislației privind achizițiile publice, legislației privind achizițiile sectoriale sau legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

După cum s-a arătat, actele vătămătoare sunt cele contestate inițial, respectiv comunicarea nr. 8009/10.06.2022 și raportul procedurii nr. 8000/10.06.2022, astfel că la data de 06.07.2022, a depunerii contestației de față, prin raportare la prevederile legale menționate, ... SRL apare decăzut din dreptul de a mai formula contestație.

Cu toate acestea, Consiliul consideră necesară stabilirea datei de la care contestatorul putea lua cunoștință de actele din dosarul achiziției publice, inclusiv de graficul Gantt la care face trimitere.

Referitor la accesul la dosarul de achiziție publică, acesta este reglementat de art. 217 din Legea nr. 98/2016, având conținutul:

(1) Autoritatea contractantă are obligația de a întocmi dosarul achiziției publice pentru fiecare contract de achiziție publică/acord-cadru încheiat, respectiv pentru fiecare sistem dinamic de achiziții lansat.

(2) Dosarul achiziției publice se păstrează de către autoritatea contractantă atât timp cât contractul de achiziție publică/acordul-cadru produce efecte juridice, dar nu mai puțin de 5 ani de la data încetării contractului respectiv.

(3) În cazul anulării procedurii de atribuire, dosarul se păstrează cel puțin 5 ani de la data anulării respectivei proceduri.

(4) Ulterior finalizării procedurii de atribuire, dosarul achiziției publice are caracter de document public.

(5) Accesul persoanelor la dosarul achiziției publice potrivit alin. (4) se realizează cu respectarea termenelor și procedurilor prevăzute de reglementările legale privind liberul acces la informațiile de interes public și nu poate fi restricționat decât în măsura în care aceste informații din cadrul propunerilor tehnice, propunerilor financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost au fost declarate și probate conform art. 57 alin. (4) ca fiind confidențiale, potrivit legii.

(6) Prin excepție de la prevederile alin. (5), după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile care nu fac parte din propunerile tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost. Autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, într-un termen care nu poate depăși o zi lucrătoare de la data primirii cererii, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale.

(7) Conținutul dosarului achiziției publice se stabilește prin normele metodologice de aplicare a prezentei legi.

Astfel, conform art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, contestatorul – în calitate de participant la procedura de achiziție publică, avea posibilitatea de a solicita autorității contractante accesul la raportul procedurii de atribuire și la informațiile care nu fac parte din propunerile

tehnice, propunerile financiare și/sau fundamentările/justificările de preț/cost, respectiv la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau la fundamentările/justificările de preț/cost care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidențiale.

Din actele dosarului, rezultă că, prin adresa nr. 224/16.06.2022, ... SRL a înțeles să uzeze de dreptul conferit de dispozițiile legale menționate, sens în care a solicitat autorității contractante:

(...) să ne puneți la dispoziție **documentația tehnică completă inclusiv solicitările de clarificări și răspunsurile aferente pentru ofertantul desemnat câștigător**, respectiv Asocierea ... și ...SRL în cadrul procedurii de atribuire a contractului mai sus menționat.

Așadar, deși nu a solicitat accesul la întreg dosarul achiziției, contestatorul a solicitat accesul la întreaga propunere tehnică a asocierii desemnată câștigătoare, inclusiv solicitările de clarificări și răspunsuri, ceea ce i-ar fi asigurat vizionarea inclusiv a graficului Gantt aflat în propunerea tehnică a asocierii.

Accesul la documentele solicitate a fost permis reprezentantului contestatorului la data de 16.06.2022, însă, observă Consiliul, accesul a fost unul limitat.

Indică autoritatea contractantă prin punctul de vedere referitor la contestație, documentele pe care le-a pus la dispoziția contestatorului, însă nicăieri nu apare enumerat graficul Gantt, ceea ce conduce spre concluzia că acest document nu a fost pus la dispoziția contestatorului cu ocazia vizionării solicitate.

Concluzia nu este alta nici în raport cu adresa nr. 8171/16.06.2022, transmisă contestatorului, în care autoritatea contractantă a indicat documentele pe care a înțeles să le pună la dispoziție, documente printre care nu se regăsește, însă, și graficul Gantt.

Prin urmare, ... SRL a avut acces la graficul Gantt al asocierii odată cu studierea documentelor dosarului constituit pe rolul CNSC, la data de 29.06.2022.

De asemenea, observă Consiliul că celelalte documente ale dosarului achiziției publice, constând în procese-verbale de evaluare tehnică, nu ar fi permis contestatorului să identifice eventuale neconformități legate de întocmirea graficului în discuție.

Are în vedere Consiliul, totodată, în raport cu dispozițiile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, că prezentarea unei simple declarații prin care anumite părți ale ofertei au fost declarate confidențiale nu este suficientă pentru a justifica îngrădirea accesului la acestea, fiind necesar ca ofertantul nu doar să declare, ci să și probeze confidențialitatea.

Or, în spețe de față, asocierea s-a limitat la a depune declarații prin care a indicat părțile din ofertă declarate confidențiale, fără probe în acest sens, situație în care, în opinia Consiliului, autoritatea contractantă nu era în drept să refuze accesul contestatorului la propunerea tehnică integrală a asocierii.

Stabilind că autoritatea contractantă a făcut eronat aplicarea art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, Consiliul reține, pe cale de consecință, și în lipsa unei probe certe din care să rezulte că ... SRL a luat cunoștință de graficul Gantt al asocierii la o altă dată, anterioară celei pe care o indică, probă care se afla în sarcina autorității contractante, că susținerea acestuia este întemeiată.

Astfel fiind, se impune ca, în lipsa unei culpe în sarcina contestatorului în ceea ce privește accesul la graficul Gantt, Consiliul să procedeze la analiza criticilor acestuia.

Invocă, de asemenea, autoritatea contractantă în scopul de a împiedica analiza criticilor contestatorului și excepția inadmisibilității contestației, excepție care, de asemenea, va fi respinsă, având în vedere că dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, indicate de autoritatea contractantă, nu sunt incidente în speță, deoarece reglementează situația formulării de noi motive de contestare/capete de cerere pe calea concluziilor scrise, or ipoteza din speța de față este cu totul alta, respectiv celei a formulării unei contestații.

Pe fond, ... SRL susține că graficul Gantt prezentat de asocierie nu respectă cerințele impuse.

Relevante în analiză sunt prevederile documentației de atribuire, respectiv:

- fișa de date a achiziției, secțiunea IV.4.1 - *Modul de prezentare al propunerii tehnice*:

(...) Propunerea Tehnica trebuie să cuprindă în conformitate cu secțiunile din structura caietului de sarcini, următoarele: (...)

c) Graficul Gantt de realizare a investiției (activități principale și secundare cu detalierea principalelor resurse utilizate), din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică prin planificarea fizică a activităților pe luni calendaristice, cu indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora la nivel de categorie de lucrări (deviz), în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor (cu duratele de timp necesare pe activități și poziționarea în timp a acestora). Această secțiune va conține, după caz, planul de lucru cu asociații/subcontractanții în raport cu eventualele activități care urmează să fie derulate de către fiecare asociat/subcontractant în parte (cu evidențierea cel puțin a denumirii respectivelor entități)

- caietul de sarcini, capitolul 5 - *Prezentarea propunerii tehnice*:

(...) Propunerea tehnică trebuie să cuprindă în conformitate cu secțiunile din structura caietului de sarcini, următoarele:

1. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor (planul propus) prin care ofertantul va descrie cel puțin următoarele: (...)

c) Graficul Gantt de realizare a investiției (activități principale și secundare cu detalierea principalelor resurse utilizate), din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică prin planificarea fizică a activităților pe luni calendaristice, cu indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora la nivel de categorie de lucrări (deviz), în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor (cu duratele de timp necesare pe activități și poziționarea în timp a acestora).

Această secțiune va conține, după caz, planul de lucru cu asociații/subcontractanții în raport cu eventualele activități care urmează să fie derulate de către fiecare asociat/subcontractant în parte (cu evidențierea cel puțin a denumirii respectivelor entități)

Așadar, din propunerea tehnică trebuia să facă parte și graficul de activități, care trebuia prezentat sub forma unui grafic Gantt.

Se impune precizarea faptului că documentația de atribuire în formularea de mai sus, nu a suferit modificări, context în care conținutul ei și-a consolidat forța obligatorie sub toate aspectele, inclusiv sub cel al modalității de prezentare a graficului arătat, ce presupunea, printre altele:

- identificarea *activităților principale și secundare* cu detalierea resurselor utilizate;
- încadrarea în durata contractului prin planificarea fizică a activităților pe zile calendaristice;
- indicarea tuturor fazelor, etapelor de realizare a acestora la nivel de categorie de lucrări (deviz) în ordinea și succesiunea logică a evenimentelor (cu duratele de timp necesare pe activități și poziționarea în timp a acestora);
- cuprinderea planului de lucru cu asociații/subcontractanții în raport cu eventualele activități care să urmează a fi derulate de către fiecare asociat/subcontractant în parte (cu evidențierea cel puțin a denumirii respectivelor entități).

În concluzie, documentația acceptată implicit de toate societățile ofertante le impunea să îi urmeze cu strictețe prescripțiile, inclusiv pe cele ale prezentării unui grafic de activități care să cuprindă cel puțin elementele de mai sus.

Din parcurgerea documentelor evaluării, se constată că, prin procesul-verbal nr. 1719/04.02.2022, autoritatea contractantă a considerat îndeplinite cerințele legate de modalitatea de întocmire a graficului Gantt.

Consiliul, însă, nu achiesează concluziei la care a ajuns autoritatea contractantă, apreciind, în acord cu contestatorul, că asocierea nu a întocmit graficul Gantt cu respectarea documentației de atribuire, în sensul în care a indicat în conținutul acestuia doar activitățile principale iar nu și pe cele secundare așa cum s-a solicitat explicit, și care concură la realizarea activităților principale.

Apărarea autorității contractante conform căreia activitățile principale sunt cele menționate în Formularul F1, iar cele secundare sunt cele menționate în Formularul F2, nu poate fi primită, deoarece în Formularul F1 – *„Centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv”* sunt evidențiate lucrările care formează obiectul investiției, ceea ce nu poate fi similar activităților principale ce trebuie realizate în vederea atingerii obiectivului investițional.

Mai mult, în cadrul Formularului 6 – *„Formularul propunerii tehnice”* depus de asociere, aceasta a menționat lucrările care se vor executa conform listelor de cantități atașate propunerii tehnice, lucrări

care se regăsesc evidențiate identic în caietul de sarcini la pct. – „*Obiectivele principale ale proiectului vizează*”, diferite fiind de cele din Formularul F1.

Cât privește mențiunea cu indicarea tuturor fazelor/etapelor de realizare a acestora la nivel de categorie de lucrări (deviz), Consiliul apreciază că nu este de natură a înfrânge obligația ofertanților de a indica activitățile principale și secundare, așa cum consideră autoritatea contractantă, ci de a stabili anumite elemente comune, de referință, la întocmirea graficului.

De asemenea, Consiliul reține a fi întemeiată și susținerea contestatorului legată de organizarea de șantier. În ciuda precizării „*Cheltuielile aferente organizării de șantier cad în sarcina ofertanților. În ofertă organizarea de șantier nu se ofertează*”, din răspunsul la clarificări nr. 14058/14.10.2021, asocierea avea obligația să evidențieze organizarea de șantier, ca durată, în graficul depus.

Astfel fiind, rezultă că autoritatea contractantă a ignorat propriile exigențe de prezentare a graficului, contrar obligației ce rezultă din art. 207 alin. (1) litera a) din Legea nr. 98/2016: Autoritatea contractantă stabilește oferta câștigătoare pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare precizați în invitația de participare/anunțul de participare și în documentele achiziției, dacă sunt îndeplinite în mod cumulativ următoarele condiții: a) oferta respectivă îndeplinește toate cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției, având în vedere, dacă este cazul, dispozițiile art. 162.

Stabilind că autoritatea contractantă trebuia să analizeze oferta asocierii în raport de cerințele stabilite, sancționând neîndeplinirea acestora, Consiliul găsește criticile contestatorului, privind nelegalitatea evaluării ofertei declarate câștigătoare sub aspectele analizate, ca fiind întemeiate.

În condițiile evocate, cercetarea de către Consiliu a celorlalte aspecte reclamate de contestator este inutilă, ea neputând schimba situația ofertei asocierii, în sensul transformării ei în una admisibilă.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 98/2016, va admite contestația și va anula raportul procedurii de atribuire nr. 8000/10.06.2022, în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de Asocieria ... SRL – ...SRL, precum și actele subsecvente părții anulate, autoritatea contractantă urmând să reevalueze oferta susmenționată, în considerarea celor arătat în motivare, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Consiliul va admite, în temeiul alin. (9) al articolului menționat, și cererea contestatorului de obligare a autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației, văzând culpa procesuală în care se află aceasta. Cheltuielile solicitate sunt în sumă de 4760,00 lei și reprezintă onorariu avocațial pentru Societatea civilă profesională de avocați Ceparu și Irimia, conform facturii nr. A-

007356/05.07.2022, achitată prin serviciul de internet banking al BRD, cu OP. 103/05.07.2022.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art. 28 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepțiile tardivității și inadmisibilității contestație nr. 1231/06.07.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 33760/07.07.2022, invocate de ...(...).

Admite contestațiile depuse de ... SRL, în contradictoriu cu ...(...), și anulează raportul procedurii de atribuire nr. 8000/10.06.2022, în ceea ce privește evaluarea ofertei depusă de Asocieria ... SRL – ...SRL, precum și actele subsecvente părții anulate.

Obligă autoritatea contractantă să reevalueze oferta menționată, în considerarea celor de mai sus, în termen de 10 zile de la primirea prezentei.

Admite cererea ... SRL de plată a cheltuielilor ocazionate cu soluționarea contestației și, pe cale de consecință, obligă autoritatea contractantă la plata către acesta a sumei de 4760,00 lei.

Obligatorie.

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.

...