



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

DECIZIE

Nr. ...

Data: 09.06.2021

Prin contestația nr. 801/27.04.2021, transmisă, inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și, ulterior, în original, prin curierat rapid, înregistrată la Consiliu sub nr. 21765/27.04.2021 și, respectiv sub nr. 22110/28.04.2021, ... – lider al asocierii ... – ..., cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de administrator ..., a contestat adresa nr. 8948/15.04.2021, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică având ca obiect „Modernizare sistem rutier pe străzile: ... (tronsonul ...-...), ... (tronsonul ...), ... (tronsonul str. ... și tronsonul ...), ... (tronsonul ...) din ...», ...”, cod CPV 45233120-6 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., ... și a solicitat următoarele:

- anularea raportului de evaluare care a stat la baza comunicării rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente;
- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 8948/15.04.2021;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei clasată pe locul 1 în vederea adoptării de către autoritatea contractantă a măsurilor necesare restabilirii legalității operațiunilor care urmează a fi realizate.

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

În susținerea contestației, ... arată că oferta sa a fost clasată pe locul 2, oferta câștigătoare fiind cea depusă de

Contestatoarea susține că în urma studierii dosarului la sediul autorității contractante a identificat existența unor încălcări și omisiuni grave în respectarea obligațiilor impuse prin documentația de atribuire, prin normative și prin legislația în materia achizițiilor publice pe care achizitorul era obligat să le sesizeze pe parcursul evaluării ofertei clasate pe locul 1. Aceste aspecte trebuiau să conducă la declararea ofertei depusă de către ..., ca inacceptabilă sau neconformă și la excluderea din procedură de atribuire a acestui operator economic, însă autoritatea contractantă a trecut cu vederea foarte multe neregularități, declarând câștigătoare o ofertă, care nu respectă minimele cerințe din documentația de atribuire.

... opinează că autoritatea contractantă a apreciat, în mod total greșit, că oferta depusă de către ..., ofertant clasat pe locul 1, a îndeplinit toate criteriile de admisibilitate urmare a evaluării propunerii tehnice și propunerii financiare. Ori, în realitate, potrivit dispozițiilor art. 136, art. 137 alin. (1), alin. (2) lit. b) și alin. (3) lit. a), d), g) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 167 lit. a) și h), art. 215 alin. (4) și (5) și art. 210 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă era obligată, în conformitate cu dispozițiile art. 49 din Legea nr. 98/2016, să excludă din procedură oferta clasată pe locul 1.

Astfel, contestatoarea consideră că autoritatea contractantă a fost exagerat de tolerantă, protectivă și părtinitoare cu ofertantul ... în procesul de evaluare a ofertelor chiar cu riscul de a încălca legea.

În altă ordine de idei, contestatoarea menționează că procedura de atribuire este cea simplificată, într-o singură etapă. Astfel, sunt incidente în cauză dispozițiile art. 113 și următoarele din Legea nr. 98/2016, care prevede, pe de o parte, obligația autorității contractante de a stabili perioada de depunere a ofertelor, în funcție de complexitatea contractului de achiziție publică și de cerințele specifice, iar pe de altă parte obligația operatorilor economici interesați de a depune toate documentele solicitate înăuntrul termenului „adecvat și suficient” stabilit de către autoritatea contractantă.

... susține că, în urma analizei ofertei depusă de către operatorul economic clasat pe locul 1, a constatat următoarele aspecte:

1. Deși au fost solicitate prin fișa de date a achiziției pentru a fi depuse în cadrul propunerii financiare, până la data limită de depunere a ofertei, formularele C6, C7, C8, C9 și centralizatorul cu lucrările executate de asociați, de subcontractanți, acestea au fost depuse abia în urma unei solicitări de clarificări, creând astfel un avantaj în favoarea ofertantului Contestatoarea apreciază că oferta incomplet depusă echivalează, pe de o parte, cu o nerespectare de către operatorul economic a termenului stabilit de către autoritatea contractantă pentru depunerea ofertelor, iar, pe de altă parte, cu o neîndeplinire a condițiilor de formă ale ofertei, aspecte care desigur ar fi trebuit să conducă la declararea ofertei clasate pe locul 1, ca inacceptabilă în sensul arătat de dispozițiile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

2. De asemenea, ... susține că oferta clasată pe locul 1, nu cuprinde nicio mențiune cu privire la vreun fabricant pentru echipamente, iar fișele tehnice sunt copiate după caracteristicile cuprinse de către autoritatea contractantă în cerințe, creând suspiciunea că ofertantului i s-a comunicat de către autoritatea contractantă sau de către proiectant, producătorul de echipamente. Totodată, contestatoarea susține că nu înțelege motivul pentru care nu s-au cerut clarificări în acest sens, pentru justificarea prețului și proveniența producătorului câtă vreme echipamentele au o pondere financiară și tehnică foarte importantă în acest proiect.

3. Contestatoarea mai arată că, în scopul diminuării artificiale a prețului ofertat, ..., a modificat unele articole de deviz, față de forma în care apar în indicatoarele de normă de deviz, fără a i se fi solicitat nicio clarificare de către autoritatea contractantă în sensul justificării acestor modificări, astfel:

a) Articolul de săpătură manuală TSA02C1, pentru 1 mc, are rețeta conform indicatorului de norme de deviz „Săpător categoria a II-a - 2,11 ore”.

Prețul unitar ofertat de către ... pentru acest articol, este de 5,39 lei/mc, ceea ce înseamnă că pentru salariul minim în construcții reglementat conform legii la 17,928 lei/oră - rezultă un consum de manoperă pentru săparea unui mc de pământ, de 0,3 ore, respectiv 18 minute.

b) Articolul H1003A1 (spargere beton), pentru 1 mc de beton, are pentru componenta de manoperă din rețetă, conform indicatorului de norme de deviz, „Miner în subteran categoria a III-a – 18,66 ore”.

Prețul unitar ofertat de către ... pentru resursa manoperă din acest articol, este de 8,98 lei/mc, ceea ce înseamnă, pentru salariul minim în construcții reglementat conform legii la 17,928 lei/oră, un consum de manoperă pentru spargerea unui mc de beton de 0,5 ore, respectiv 30 minute, c) Articolul PH02A# (montare prefabricate), pentru 1 bucată, are pentru componenta de manoperă din rețetă, conform indicatorului de norme de deviz, cantitatea cumulată de 1,25 ore/buc.

Prețul unitar ofertat de către ... pentru resursa manoperă din acest articol, este de 5,39 lei/buc, ceea ce, pentru salariul minim în construcții reglementat conform legii la 17,928 lei/oră, înseamnă un consum de manoperă pentru 1 buc de 0,3 ore.

Contestatoarea precizează că aceste exemple de norme nu sunt singurele modificate și se regăsesc în cadrul fiecărui obiect din oferta ..., denaturând cantitățile reale de manoperă care, în final, conduc la încercarea de justificare a unui preț creat artificial, mai mic. Ori, chiar dacă legislația permite modificarea normelor, acestea trebuie probate prin prezentarea performanțelor utilajelor folosite în construcții, însă cum autoritatea contractantă nu a solicitat justificări cu privire la aceste aspecte, operatorul economic a cărui ofertă a fost declarată câștigătoare, nu le-a indicat.

Mai mult, ... arată că ofertantul ..., a modificat norme, care, în mare măsură erau pentru activități „manuale” și nu mecanizate, dorind să dovedească faptul că productivitatea muncitorilor ofertantului, este și de 7 ori mai mare decât a unui angajat al altor societăți, aspect care în mod evident nu poate fi justificat.

4. În plus, contestatoarea menționează că prin fișa de date a achiziției, la punctul IV.4.1 *„Modul de prezentare al propunerii tehnice”* s-a solicitat *„Lista utilajelor folosite pentru executarea lucrărilor și dovedirea privind forma de deținere a acestora”*. Deși ... nu a făcut dovada privind forma de deținere a acestor utilaje, autoritatea contractantă nu a înțeles să solicite clarificări cu privire la această omisiune.

5. Mai mult, deși prin fișa de date, la cap IV.4.1 *„Modul de prezentare al propunerii tehnice”* se solicită explicit: *„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini și va conține: 1. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini; (...) 3. Graficul general de realizare a investiției (formularul F6), din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică”*, propunerea tehnică întocmită de ... nu cuprinde prezentarea modului de realizare a lucrărilor, descrierea unui număr foarte mare de lucrări care au fost doar indicate în cuprinsul propunerii tehnice deși pentru toate lucrările era necesară descrierea concretă a modului de execuție. Ori, câtă vreme nu a demonstrat că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire, este evident faptul că ofertantul clasat pe locul 1, nu a respectat solicitările clare ale autorității contractante.

A. În acest sens, ... subliniază că propunerea tehnică a ofertantului declarat câștigător cuprinde, până la pagina 15, lucrările solicitate de autoritatea contractantă, fără a prezenta și modul de realizare a acestora. Ulterior, începând cu pagina 33 a prezentat modul de realizare a unor lucrări, care nu fac parte din obiectul prezentului contract și anume pentru *„Sistem pavaj din piatră cubică sau pavaje prefabricate”* - trotuarele care urmează a fi executate urmând a fi asfaltate cu mixtură asfaltică BA8, potrivit documentației.

La pagina 34 ofertantul clasat pe locul 1, a prezentat modul de realizare a lucrărilor pentru *„Marcaje și semnalizare rutieră verticală”* - lucrări care nu fac parte din obiectivul prezentului contract. Din această perspectivă, ... a constatat că atâta vreme cât ... nu cunoaște nici măcar lucrările pe care urmează să le execute este de înțeles de ce nu a putut să prezinte modul de realizare a acestora. Mai mult din „modul de realizare a lucrărilor” prezentat de ... lipsesc următoarele lucrări esențiale pentru realizarea obiectivului:

- Strat de bază din balast stabilizat cu lianți hidraulici;
- Încadrarea cu borduri;
- Accese la proprietăți;

- Încadrarea cu borduri mici accese la proprietăți;
- Trotuare asfaltate;
- Șanțuri pereate cu beton;
- Rigolă carosabilă;
- Podețe tubulare;
- Podețe dalate;
- Montare hidranți;
- Instalații electrice pentru stațiile de pompare;
- Cămine de vizitare canalizare;
- Conducte canalizare (au prezentat doar lucrările cerute de beneficiar nu și modul de realizare a acestora);
- Racorduri canalizare;
- Montaj stații de pompare;
- Branșamente apă;
- Racorduri canalizare, relocări;
- Apă - rețea (au prezentat doar lucrările cerute de beneficiar nu și modul de realizare a acestora);
- Cămine vane + hidranți;
- Construcție stații de pompare;
- Stații de pompare - construcții (SPA)

... a constatat că, din oferta declarată câștigătoare lipsesc documente și informații esențiale solicitate de către autoritatea contractantă și specifice acestui contract, ... formându-și oferta cu informații și documente care nu au fost solicitate de către autoritatea contractantă. Contestatoarea solicită așadar ca CNSC să constate că, începând cu pagina 39 din propunerea tehnică a ... s-au prezentat proceduri tehnice de execuție incomplete și incorecte după cum urmează:

a) În procedură: procedura tehnică de execuție PTE - 6: Borduri de la pagina 53 în mare parte descrie modul de realizare a lucrărilor de pavare cu pavele - lucrări care nu fac obiectul prezentului contract.

b) La pagina 55 s-a prezentat „*procedură tehnică de execuție PTE - 7: dispozitive de scurgere*” - în această procedură nu este prezentată metodologia de execuție a șanțurilor betonate și nici a rigolelor carosabile (lucrări esențiale ale acestui contract).

c) La pagina 75 s-a prezentat „*procedura tehnică de execuție PTE - 18: strat din piatra spartă*”, dar aceasta nu se aplică prezentului contract, deoarece autoritatea contractantă a solicitat execuția stratului de piatră spartă cu împănare și fără înnoire având următoarea componență:

- Piatra spartă 40-63 mm;
- Piatra spartă (savură) 15-25 mm.

Astfel, ... prezintă în această procedură două variante care nu se aplică prezentului contract și anume:

3.1. Pentru execuția fundațiilor din piatră spartă se utilizează următoarele agregate:

a. Pentru fundație din piatră spartă mare, 40-80:

- balast 0-63 mm în stratul inferior;
- piatră spartă 40-80 mm în stratul superior;
- split 16-25 mm pentru împănarea stratului superior;
- nisip grăunțos sau savură 0-8 mm ca material de protecție.

b. Pentru fundație din piatră spartă amestec optimal 0-63 mm

- nisip 0-4 mm pentru realizarea substratului, în cazul când pământul din patul drumului este coeziv și nu se prevede execuția unui strat de formă sau balast 0-63 mm, pentru substratul drenant;

- piatră spartă amestec optimal 0-63 mm.

d) La pagina 99 au prezentat *„procedură tehnică de execuție marcaje rutiere și indicatoare rutiere”* - lucrări care nu fac obiectul prezentului contract.

B. Astfel, deși așa cum rezultă, din fișa de date achiziției, punctul IV.4.1 *„Modul de prezentare al propunerii tehnice”* prin care se solicită explicit: *„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini și va conține: 3. Graficul general de realizare a investiției (formularul F6), din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică”,* ... nu a prezentat graficul general de realizare a investiției (formularul F6), din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică.

6. ... susține că graficul prezentat de către ofertantul ... (pentru propunerea financiară) este întocmit pe o perioadă de 36 de luni (perioada maximă prevăzută în documentația de atribuire), fără a avea nici o întrerupere pentru perioada de timp friguros care, conform normativului C16-84, este de 4 luni pe an. Așadar, pentru 36 de luni calendaristice trebuiau prevăzute în grafic cele 12 luni de timp friguros cu întreruperile aferente.

De asemenea, contestatoarea arată că actul normativ menționează că pe timpul iernii pot fi realizate doar anumite lucrări ce sunt minoritare în acest proiect, în condiții speciale ce necesită costuri suplimentare, ce nu au fost cuprinse în oferta De exemplu, la turnarea mixturilor, conform AND 605, mixturile nu pot fi puse în operă la temperaturi exterioare și a stratului suport, sub 10 grade Celsius.

În consecință, coroborând cerințele din fișa de date a achiziției cu oferta depusă de către ... și cu dispozițiile legale privitoare la salarizare, cu normativele privitoare la timpii de lucru și la consumuri, la legislația în vigoare în materia achizițiilor publice, ... concluzionează că oferta clasată pe locul 1, conține costuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările care urmează a fi executate, că lipsesc din propunerea financiară și tehnică elemente esențiale sau care au fost puse la dispoziția autorității contractante cu mult peste termenul de depunere a ofertei, prin solicitări de clarificări. Astfel contestatoarea apreciază că operatorul clasat pe locul I nu poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini. Totodată, contestatoarea subliniază că autoritatea contractantă, în mod părtinitor, nu a realizat

toate demersurile necesare pentru a verifica sustenabilitatea prețurilor/costurilor, conform art. 136 din HG nr. 395/2016, întrucât, dacă s-ar fi realizat aceste verificări, în mod temeinic, oferta declarată câștigătoare ar fi trebuit să fie considerată inacceptabilă și neconformă, potrivit dispozițiilor art. 136 alin. (3), 137 alin. (1), alin. (2) lit. b) și alin. (3) lit. a), d), g) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 167 lit. a) și h), art. 215 alin. (4) și (5) și art. 210 din Legea nr. 98/2016.

În acest sens, ... solicită CNSC să constate că autoritatea contractantă a dat dovadă de un vădit subiectivism în analiza făcută, încălcând chiar și principiile enumerate la articolul 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa nr. ..., transmisă prin mijloace electronice (e-mail), Consiliul a solicitat contestatoarei, în temeiul art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 114/2020, să transmită în termen de 5 zile lucrătoare de la data sesizării Consiliului, sub sancțiunea respingerii contestației ca inadmisibilă, recipisa de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantum de 88.000 lei, cu precizarea că modalitatea de constituire a cauțiunii se va face conform art. 1057 din Codul de procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016 la CEC Bank - S.A., sau la orice altă instituție de credit care efectuează astfel de operațiuni, pe numele părții respective, la dispoziția CNSC.

Totodată, Consiliul a solicitat ... înaintarea contestației în original, însoțită de mijloacele de probă invocate în conținutul acesteia și de dovada datei la care a luat cunoștință de actele atacate.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 22439/29.04.2021, ... a confirmat primirea adresei nr.

Prin adresa nr. 10066/04.05.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 22732/04.05.2021, ... a înaintat punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de

Cu privire la critica potrivit căreia ... a prezentat formularele C6, C7, C8, C9 în urma unei solicitări de clarificări, autoritatea contractantă subliniază că formularele C6, C7, C8, C9 fac parte din propunerea financiară. Potrivit fișei de date a achiziției *„Lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract;”* Astfel, după cum se poate observa din procesul-verbal intermediar de evaluare a ofertelor nr. 8 din 18.03.2021, ... a prezentat formularul de ofertă la termenul limită de depunere a ofertelor, deci acest motiv de declarare a propunerii financiare, ca fiind inacceptabilă, nu se putea reține. Potrivit dispozițiilor art. 134 alin. (2) din HG nr. 395/2016 *„Comisia de evaluare, înainte de a lua o decizie de respingere a candidaturii/ofertei în baza art. 137 alin. (2) lit. h), solicită clarificări și după caz, completări ale documentelor prezentate inițial de candidat/ofertant/subcontractant/terț susținător cu privire la reîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) lit. d) și e) din Lege”* exact ce a și făcut. Ofertantul ... a formulat răspuns în termenul stabilit de comisie, răspuns care a fost relevant din perspectiva informațiilor

comunicate și a documentelor prezentate. În urma analizei formularele C6, C7, C8, C9 sub aspectul conținutului lor, ... a concluzionat că acestea sunt C6 - Centralizator privind consumurile de resurse materiale cumulate pe proiect, C7cp - Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru pe proiect, C8cp - Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții cumulate pe proiect, C9cp - Lista cuprinzând consumurile privind transporturile cumulate pe proiect. Informațiile cuprinse în aceste formulare se regăsesc în formularul F3, în C6, C7, C8, C9 fiind centralizate pe categorii conform formularului. Deci, prin comunicarea acestor formulare, C6, C7, C8, C9, nu au fost aduse informații noi față de oferta financiară inițială, nici ca și conținut, nici ca și valoare. Prin răspunsul formulat, ofertantul a completat doar propunerea financiară cu unele elemente lipsă, fără să modifice în vreun fel propunerea financiară sub aspectul valorii acesteia.

Cu privire la critica referitoare la modalitatea de completare a fișelor tehnice pentru utilajele oferite, autoritatea contractantă subliniază că, așa cum rezultă și din critică, au fost oferite toate utilajele, deci din acest punct de vedere oferta este conformă.

Referitor la modalitatea de completare a caracteristicilor tehnice, și anume că acestea au fost copiate, comisia nu a considerat că este un motiv pentru care să solicite clarificări, având în vedere că prin completarea/copierea caracteristicilor tehnice minimale, ofertantul se obligă față de autoritatea contractantă să furnizeze utilajele cu respectarea acelor caracteristici.

Față de neindicarea prețurilor utilajelor în fișele tehnice, comisia de evaluare a considerat că nu se impune solicitarea unei clarificări având în vedere că prețul acestora se regăsesc în formularele F3. Susținerile contestatoarei cu privire la faptul că ofertantul declarat câștigător ar fi primit denumirea producătorului de la autoritatea contractantă este ilară, atâta timp cât în cadrul documentației de atribuire au fost puse la dispoziție formularele F5 privind caracteristicile minimale solicitate pentru utilaje.

Totodată, ... precizează că, costurile cu manoperă rezultă din formularul C7-cp Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru pe proiect, unde se poate observa că prețul oferit pentru manoperă este de 17,95 lei/oră, deci peste salariul minim pe economie în domeniul construcțiilor. Mal mult, critica adusă de contestatoare nu poate fi reținută, având în vedere că și proiectantul a alocat suma de 5,70 în cadrul articolului de deviz TSA02C1.

În plus, autoritatea contractantă arată că „la articolul de deviz H1O03A1, unde proiectantul a prevăzut la manoperă 9,50 lei/oră, iar la articolul de deviz manoperă prevăzută de proiectant este de 5,70 lei/oră”. Referitor la modificarea normelor, susținerea contestatoarei nu se confirmă. Comisia de evaluare, cu ocazia analizării propunerii financiare, a urmărit respectarea cantităților de lucrări cuprinse în listele de cantități întocmite de proiectant și, mai mult, a avut la dispoziție și listele de cantități cu valori întocmite de proiectant, deci a avut

posibilitatea de a confrunta articolele de deviz nu doar din punct de vedere al cantităților de lucrări, dar și din punct de vedere al prețurilor avute în vedere, atât de proiectant, cât și de ofertant,

... mai arată că, referitor la listele de utilaje, ofertantul declarat câștigător a prezentat lista utilajelor folosite la executarea lucrărilor, listă din care rezultă că acestea sunt în proprietatea lui. De altfel, din analiza propunerii tehnice a contestatoarei se poate observa că nici aceasta nu a prezentat documentele pentru toate utilajele indicate ca fiind în proprietate. Comisia de evaluare a considerat că nu se impune formularea unor clarificări în aceste sens, aplicând aceeași măsură, atât în cazul ofertantului declarat câștigător cât și în cazul ofertantului clasat pe locul al doilea.

În altă ordine de idei, autoritatea contractantă susține că din punct de vedere al complexității/conținutului, propunerea tehnică prezentată de ofertantul declarat câștigător este mult superioară propunerii tehnice prezentate de contestatoare. De altfel autoritatea contractantă arată că propunerea tehnică prezentată de contestatoare este foarte sumară, conține doar 168 de pagini, din care 26 de pagini reprezintă modul de realizare al lucrărilor, de la pag. 27 până la pagina 63 sunt prezentate formularele F4 și F5 (fișele tehnice pentru utilaje), de la pag. 64-66 graficul de realizare al investiției, iar de la pag. 85 - până la final sunt documente privind specialiștii/personalul cheie propus.

... opinează că ... susține, în mod cu totul greșit, faptul că procedurile tehnice prezentate de operatorul economic desemnat câștigător nu sunt aplicabile prezentului contract. Și în cazul în care s-ar accepta că procedurile tehnice prezentate de către ... nu sunt aplicabile prezentului contract, modalitatea de descriere a realizării lucrărilor este prezentat într-un mod mult mai complex de acest ofertant, decât în cele 26 de pagini de către contestatoare.

De asemenea, autoritatea contractantă precizează că în urma analizei metodologiei prezentate de contestatoare a concluzionat că aceasta nu conține nici o specificație tehnică în concordanță cu cerințele din caietul de sarcini întocmit de proiectant, documentul denumit „metodologie de execuție a lucrărilor” neputând fi considerat nici măcar o descrierea sumară a modalității de execuție a lucrărilor.

Referitor la graficul de execuție a lucrărilor, ... subliniază că niciunde în documentația de atribuire nu este formulată o cerință, potrivit căreia la întocmirea graficului de execuție vor fi avute în vedere eventualele perioade reci, în care nu se pot executa lucrări, așa încât graficul prezentat de ofertantul declarat câștigător este corect întocmit. Mai mult, potrivit fișei de date a achiziției durata contractului este de 36 de luni calendaristice, deci depășirea acestui termen ar excede perioadei contractuale stabilite prin documentația de atribuire. Astfel, analizând graficul de execuție prezentat de contestatoare se poate concluziona că aceasta execută lucrări în fiecare cei 3 ani în perioada ianuarie septembrie, neținând cont de eventualele perioade în acest interval în care datorită condițiilor meteo nu se pot executa lucrări.

Un alt aspect subliniat de autoritatea contractantă este că susținerea contestatoarei cu privire la diminuarea artificială a prețului ofertat de către ... nu poate fi reținută, având în vedere că raportat la valoarea estimată a procedurii prețul ofertat de aceasta reprezintă 92,40%, iar prețul ofertat de contestatoare reprezintă 95,45%. În valori absolute, diferența de preț ofertat dintre cei doi este de 440.309,6 lei la o propunere financiară de peste 13 milioane de lei, fără TVA.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 22798/04.05.2021, ... a înaintat dovada transmiterii punctului de vedere către contestatoare.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 22810/04.05.2021, contestatoarea a înaintat un print screen.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 23101/05.05.2021, ... a depus la dosarul cauzei, în copie, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., în sumă de 88.000 RON, eliberată la data de 05.05.2021 de CEC Bank – Sucursala

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 23409/06.05.2021, ... a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., în sumă de 88.000 RON, eliberată la data de 05.05.2021 de CEC Bank – Sucursala

Prin adresa nr. 10111/04.05.2021, înregistrată la CNSC sub nr. 22901/05.05.2021, autoritatea contractantă a înaintat documente necesare soluționării contestației, în format electronic.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 23870/10.05.2021, autoritatea contractantă a înaintat strategia de contractare.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, nedată, transmisă, inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, în original, prin curierat rapid, înregistrată la CNSC sub nr. 24183/11.05.2021 și, respectiv, sub nr. 24563/12.05.2021, ... a formulat un răspuns cu privire la punctul de vedere al autorității contractante arătând că și-a întemeiat contestația pe dispozițiile art. 136, art. 137 alin. (1), alin. (2) lit. b) și alin. (3) lit. a), d), g) din HG nr. 395/2016, coroborat cu art. 167 alin. (1) lit. a) și h), art. 215 alin. (4) și (5) și art. 210 din Legea nr. 98/2016, întrucât neregularitățile care sunt cuprinse în oferta clasată pe locul 1 sunt atât de numeroase, încât dispozițiile legale indicate în contestație par a fi enumerate la „modul general”, așa cum reclamă autoritatea contractantă. Lecturându-le conținutul și expunerea faptică care succede, se poate desprinde cu claritate că în documentele care alcătuiesc dosarul achiziției ofertantului clasat pe primul loc, există numeroase încălcări și omisiuni grave în respectarea obligațiilor impuse prin documentația de atribuire, prin Normative și prin Legislația în materia achizițiilor publice pe care achizitorul era obligat să le sesizeze pe parcursul evaluării ofertei clasate pe locul 1. Astfel, toate aceste dispoziții legale indicate în precedent sunt incidente în cauză, iar remarca autorității contractante, potrivit căreia ... ar fi înșirat *„aproape toate dispozițiile legale, care privesc declararea unei oferte ca fiind inadmisibile sau neconformă, fără a indica care sunt considerentele pentru care comisia de evaluare trebuia*

să ia această măsură", este de natură a sublinia, fie că autorității contractante îi este străin modul de aplicare a dispozițiilor legale, fie că nu cunoaște conținutul acestora.

- În aceeași idee, ... apreciază nejustificată și comparația pe care a înțeles să o facă autoritatea contractantă între oferta clasată pe locul 1 și oferta sa, arătând, în esență, că propunerea tehnică a ... are mai multe pagini, decât cea depusă de către autoarea contestației.

- De asemenea, contestatoarea arată că a prezentat modul de realizare a tuturor lucrărilor clar și concis, nivelul de detaliere solicitat de autoritatea contractantă nefiind specificat. ... precizează că un număr mai mare de pagini al ofertei depuse, cu un conținut străin de solicitările cuprinse în documentația de atribuire, nu conduce la concluzia că respectiva ofertă este conformă.

- Totodată, ... reiterează că modul de realizare a lucrărilor, prezentat de ..., inclusiv o parte din procedurile tehnice de execuție, nu au nici o legătură cu prezentul obiectiv. În acest sens, contestatoarea solicită CNSC să constate că acest ofertant a omis să prezinte modul de realizare pentru mai multe lucrări esențiale pentru execuția lucrărilor la acest contract, prezentând aspecte care sunt străine acestei proceduri. Contestatoarea susține că ... a depus în propunerea sa tehnică niște documente pe care le-a folosit probabil și la alte proceduri, acesta fiind motivul pentru care acestea nu se aplică prezentului contract și nu acoperă toate lucrările, așa cum autoritatea contractantă a solicitat explicit.

- În cele ce urmează, ... precizează că primul aspect din cuprinsul contestației dedusă judecății care, din perspectiva sa este de natură a conduce la declararea de către autoritatea contractantă a ofertei clasate pe locul 1, ca fiind inacceptabilă, în sensul arătat de dispozițiile art. 215 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, este dat, pe de o parte, de nerespectarea de către ofertant a termenului stabilit de către autoritatea contractantă pentru depunerea ofertelor, iar pe de altă parte, de neîndeplinirea condițiilor de formă ale ofertei.

- Astfel, contestatoarea subliniază că prin fișa de date a achiziției au fost solicitate pentru a fi depuse în cadrul propunerii financiare, până la data limită de depunere a ofertei, formularele C6, C7, C8, C9 și centralizatorul cu lucrările executate de asociați, de subcontractanți, însă acestea au fost depuse de către ... abia în urma unei solicitări de clarificări. Justificarea autorității contractante pentru această omisiune se întemeiază pe dispozițiile art. 134 alin. (2) din HG nr. 395/2016. ... susține că, autoritatea contractantă, fie nu știe să interpreteze textul de lege, fie este părtinitoare, încadrând eronat solicitarea completării ofertei cu formularele C6, C7, C8, C9, deși aceste documente nu sunt dintre cele prevăzute la art. 60 alin. (1) lit. d) și e) din Lege. Mai mult decât atât, textul indicat de către autoritatea contractantă prevede că „*decizia de respingere a candidaturii/ofertei - să fie ipoteza prevăzută de art. 137 alin. (2) lit. h)*”, literă abrogată din iunie 2018 prin art. V pct. 78 din HG nr. 419/2018. Astfel, ipoteza prevăzută de art. 134 alin. (2) din HG nr.

395/2016 nu este de natură a permite unui ofertant să-și completeze „dosarul achiziției” peste termenul-limită de depunere a ofertelor, în urma solicitărilor de clarificări formulate de autoritatea contractantă, decât pentru motivele prevăzute de art. 137 alin. (2) lit. h) - literă abrogată și doar cu referire la completările pentru neîncadrarea în prevederile art. 60 alin. (1) lit. d) și e) din Lege.

- ... susține că în situația de față, autoritatea contractantă a încălcat și dispozițiile art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, deoarece, prin clarificările solicitate a creat un avantaj evident în favoarea ofertantului ... dându-i ocazia să-și completeze propunerea financiară cu elemente ce au fost solicitate în fișa de date a achiziției și care au fost prezentate de către ceilalți ofertanți, încă din faza de depunere a ofertelor.

- În cele ce urmează ... subliniază că în cadrul contestației a formulat critici cu privire la lipsa indicării producătorilor pentru echipamentele din cadrul ofertei ..., în contextul în care acesta a copiat pur și simplu caracteristicile solicitate de către beneficiar. Ori, având în vedere că echipamentele sunt ansambluri complexe nestandardizate ca și caracteristici, este foarte puțin probabil ca cineva să le producă cu toți parametri egali în cel mai mic detaliu cu cei solicitați. De obicei, ofertanții prezintă echipamente cu caracteristici cel puțin egale, iar unele dintre ele superioare pentru a putea satisface cerințele minime, fiind aproape imposibil să fie identice cu cele solicitate. Faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat numele sau o ofertă producătorilor acestor echipamente, pentru a putea verifica corespondența parametrilor și prețurile acestora, creează foarte mari suspiciuni în privința posibilității procurării echipamentelor de către ofertant sau în privința indicării de către autoritatea contractantă către ofertantul ..., a unui anumit producător luat în calcul de către proiectantul acesteia.

- Mai mult decât atât, contestatoarea arată că ofertantul ..., a modificat, în scopul diminuării artificiale a prețului ofertat, rețetele articolelor, fără a justifica în niciun fel acest lucru. În acest caz, neluarea în calcul a cantităților reale de resurse din cadrul articolelor de norme de deviz, creează pericolul nerealizării execuției proiectului la prețul ofertat.

- În plus, ... subliniază că, autoritatea contractantă sugerează că și proiectantul a modificat rețetele acestor articole din listele de cantități încălcând astfel „*Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice*” Indicativ P 91/1-02 aprobat prin Ordinul nr. 1568 din 15.10.2002, care la punctul 2.2.5 stipulează că: „*În cazul în care la elaborarea listelor de cantități pe articole de lucrări nu se utilizează articole concrete din indicatoarele de norme de deviz, proiectantul trebuie să facă o descriere cât mai clară a articolelor din listă, în așa fel, încât să dea posibilitatea executantului să aprecieze corect toate operațiile tehnologice necesare a se executa în cadrul acestei descrieri și respectiv să evalueze costurile aferente.*”

- Contestatoarea arată că, potrivit fișei de date a achiziției, punctul IV.4.1. - *Modul de prezentare al propunerii tehnice*, s-a solicitat „*Lista utilajelor folosite pentru executarea lucrărilor și dovedirea privind forma de deținere a acestora.*” Deși ... nu a făcut dovada privind forma de deținere a acestor utilaje, autoritatea contractantă nu a înțeles să solicite clarificări cu privire la această omisiune, critică pe care ... o apreciază ca fiind întemeiată. Contestatoarea subliniază că și în cuprinsul acestui răspuns, autoritatea contractantă preferă să compare oferta sa cu oferta clasată pe locul 1, în loc să argumenteze, în concret, rațiunea acceptării acestor lipsuri din oferta depusă de către

5. În cele ce urmează, ... învederează următoarele:

- Chiar dacă în documentația de atribuire nu se specifică, în mod clar, luarea în considerare a perioadelor reci, în cadrul graficului de execuție, orice ofertă depusă pentru atribuirea unui contract de lucrări, trebuie întocmită cu respectarea normativelor în vigoare. Astfel, coroborând prevederile normativului CI6-84, care indică faptul că perioada rece este de 4 luni pe an, informațiile din fișa de date a achiziției de la punctele II.2.7 *Durata contractului, concesiunii, a acordului-cadru sau a sistemului dinamic de achiziții - Durata în luni: 36*, și punctul IV.4.1 *Modul de prezentare al propunerii tehnice - subpunctul 3. Graficul general de realizare a investiției (formularul F6)*, din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică, rezultă că graficul trebuia întocmit pe o durată de 36 de luni și cu pauze de 4 luni pe an.

- ... mai arată că în graficul său nu se execută lucrări în perioada ianuarie – septembrie, cum a interpretat, în mod eronat, autoritatea contractantă, ci din luna 1 până în luna 8 a fiecărui an de execuție, deoarece, necunoscându-se data la care se va da ordinul de începere, pe axa timpului, nu au fost menționate lunile și anii calendaristici, ci luna 1, luna 2 și anul 1 de execuție, anul 2 de execuție, respectiv anul 3 de execuție.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 26580/21.05.2021, autoritatea contractantă a înaintat răspunsul la solicitarea de clarificări nr. 18675/03.09.2020.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 26748/24.05.2021, ... a înaintat documente necesare soluționării contestației.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat autorității contractante eventuale susțineri cu privire înscrisul intitulat „apărări și răspunsuri”.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 26799/24.05.2021, ... a confirmat primirea adresei nr.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 27355/26.05.2021, autoritatea contractantă a înaintat documente necesare soluționării contestației.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 29399/07.06.2021, ... a înaintat propunerea tehnică depusă de ..., în format electronic.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „«Modernizare sistem rutier pe străzile: ... (tronsonul ...-...), ... (tronsonul ...), ... (tronsonul str. ... și tronsonul ...), ... (tronsonul ...) din ...», ...”, cod CPV 45233120-6 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../19.08.2020, stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare, la data de 11.09.2020, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 14.432.040,30 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 4 operatori economici, printre care și contestatoarea din prezenta cauză - asociera ... -

Prin Raportul procedurii nr. 8948/15.04.2021, Comisia de evaluare a declarat admisibile două oferte (asociera ... - ... și ...) și, aplicând criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut”, a fost declarată ca fiind câștigătoare oferta depusă de

Fiind nemulțumită de rezultatul procedurii de atribuire, asociera ... - ... a sesizat Consiliul cu contestația care formează obiectul prezentului dosar, solicitând:

- anularea raportului de evaluare care a stat la baza comunicării rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente;
- anularea comunicării rezultatului procedurii nr. 8948/15.04.2021;
- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei clasată pe locul 1 în vederea adoptării de către autoritatea contractantă a măsurilor necesare restabilirii legalității operațiunilor care urmează a fi realizate.

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că autoarea contestației a respectat dispozițiile art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 114/2020, în sensul că a depus la dosarul cauzei, în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din data de 05.05.2021, eliberată de CEC Bank – Sucursala ..., în valoare de 88.000,00 lei.

Recipisa de consemnare a cauțiunii se va restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Pe fondul cauzei, Consiliul constată că autoarea contestației critică oferta câștigătoare sub mai multe aspecte.

Unul dintre aspectele criticate de contestatoare, se referă la faptul că oferta clasată pe locul 1 depusă de ..., nu cuprinde nicio mențiune „cu privire la vreun fabricant pentru echipamente, iar fișele tehnice sunt copiate după caracteristicile cuprinse de către autoritatea contractantă în cerințe”.

Analizând Fișa de date a achiziției, Consiliul reține că în capitolul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a menționat următoarele:

„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini și va conține:

1. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini;

*2. **Vor fi prezentate fișele tehnice – formularele F4 si F5 – fără valori (...)**”.*

De asemenea, Consiliul reține că în capitolul IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, autoritatea contractantă a menționat că *„(...) Propunerea financiară va cuprinde următoarele:*

1. formularul de ofertă (formularul nr. 4); lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa ofertei, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract;

2. centralizatorul cu lucrările executate de asociați, subcontractanți;

3. centralizatorul cheltuielilor pe obiectiv (formularul F1);

4. centralizatorul cheltuielilor pe categorii de lucrări, pe obiecte (formularul F2);

5. listele cu cantitățile de lucrări, pe categorii de lucrări (formularul F3);

*6. **listele privind utilajele – Formularul F4***

*7. **Fișele tehnice privind utilajele – formularul F5***

Formularele F1-F5, completate cu prețuri unitare și valori, devin formulare pentru devizul ofertei și vor fi utilizate pentru întocmirea situațiilor de lucrări executate, în vederea decontării. (...)”.

Dispoziții în legătură cu faptul că în cadrul propunerii tehnice trebuie să se regăsească fișele tehnice - formularele F4 si F5 - fără valori, se regăsesc și în cadrul Caietului de sarcini, la punctul 6.1 – Propunerea tehnică.

Analizând documentația publicată în SEAP, Consiliul reține că în cadrul fișierului intitulat „4xfv – devize străzi fără preț” se regăsesc *Formularele F4 – Liste cu cantități de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări și active necorporale, precum și Formularele F5 – Fișe tehnice.* Fișele tehnice incluse în documentația de atribuire conțin patru coloane, și anume: nr. crt (1), specificații tehnice impuse prin caietul de sarcini (2), corespondența propunerii tehnice cu specificațiile tehnice impuse prin Caietul de sarcini (3) și producător (4). Fiecare fișă tehnică are la finalul său următoarea precizare: *„Proiectantul răspunde de corectitudinea completării coloanelor 0 și 1; în cazul în care contractul de lucrări are ca obiect atât proiectarea cât și execuția uneia sau mai multor lucrări de construcții, responsabilitatea completării coloanelor 0 și 1 revine ofertantului”.*

Analizând propunerea tehnică a ofertantului poziționat în clasamentul final pe locul 1 - ..., Consiliul reține că acesta a depus Formularul F4cp – Lista cu cantitățile de utilaje și echipamente tehnologice, inclusiv dotări și active necorporale, în cuprinsul căruia nu a menționat „furnizorul” (conform modelului publicat de către autoritatea contractantă în SEAP) și formularele F5 în cadrul cărora, în coloana 3 intitulată „corespondența propunerii tehnice cu specificațiile tehnice impuse prin Caietul de sarcini” a copiat în mod fidel specificațiile tehnice impuse prin documentația de atribuire și menționate în coloana 2 a Formularelor F5 (Fișe tehnice), iar în coloana 4 **nu a menționat numele producătorului.**

De asemenea, verificând propunerea financiară a ofertantului poziționat în clasament pe locul 1 - ..., Consiliul constată că nici în cadrul acesteia, în Formularele F4 și F5, ... nu a menționat numele furnizorului, respectiv al producătorului.

În soluționarea acestei critici, Consiliul reține că încă de la data publicării în SEAP a documentației de atribuire, operatorii economici interesați au fost informații complet în legătură cu documentele pe care trebuie să le conțină propunerea tehnică. Obligația ofertanților de a include în cadrul propunerilor tehnice fișele tehnice cu toate informațiile completate conform modelului inclus în documentația de atribuire este evidentă și a fost adusă la cunoștința operatorilor economici interesați, cu respectarea principiului transparenței stipulat de art. 2 alin. (2) lit. d) din Legea nr. 98/2016. Desigur, introducerea în cadrul propunerii tehnice a fișelor tehnice nu reprezintă doar o simplă confirmare de către ofertant a specificațiilor tehnice impuse de către autoritatea contractantă (copy-paste informații din coloana 1) ci și indicarea producătorului pentru ca autoritatea contractantă să poată analiza corectitudinea datelor furnizate de ofertant, verificarea îndeplinirii specificațiilor tehnice aferente fișelor tehnice fiind o obligație a membrilor comisiei de evaluare, conform dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016.

În Anexa 10 a HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, la formularul F5 se precizează următoarele:

„PRECIZARE:

Proiectantul completează și răspunde pentru datele și informațiile înscrise în coloana 1.

Coloanele 2 și 3 se completează de către ofertanți în cadrul derulării, în condițiile legii, a unei proceduri de achiziție publică.”

Întrucât ofertantul desemnat câștigător nu a indicat numele producătorilor, verificarea membrilor Comisiei de evaluare s-a făcut doar formal, membrii Comisiei de evaluare aflându-se în imposibilitate de a verifica corectitudinea datelor furnizate de ofertant, respectiv verificarea îndeplinirii specificațiilor tehnice aferente echipamentelor ofertate.

Prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de către potențialii ofertați în termenul legal avut la dispoziție, astfel că și-

au dobândit forța obligatorie atât pentru ofertanți, care aveau obligația de a prezenta oferta în conformitate cu cerințe stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea ofertelor prin raportare la cerințele expres stabilite în aceasta.

Consiliul are în vedere dispozițiile art. 75 din Legea nr. 98/2016, coroborat cu cele ale art. 123 alin. (1) din normele aprobate prin HG nr. 395/2016, care dispun că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Riscul întocmirii ofertelor, inclusiv nerespectarea unor cerințe, în speță, nedepunerea în cadrul propunerii tehnice a fișelor tehnice completate cu toate informațiile solicitate în cadrul documentației de atribuire, cade în sarcina operatorului economic, iar pe de altă parte autoritatea contractantă a menționat în mod expres, care sunt cerințele pe care orice operator economic participant trebuie să le îndeplinească la întocmirea ofertelor.

Introducerea în cadrul propunerii tehnice a fișelor tehnice nu reprezintă doar o simplă confirmare de către ofertant a specificațiilor tehnice impuse de către autoritatea contractantă (copy-paste informații din coloana 1) ci și indicarea producătorilor pentru ca autoritatea contractantă să poată analiza corectitudinea datelor furnizate de ofertant, verificarea îndeplinirii specificațiilor tehnice aferente utilajelor/ echipamentelor tehnice oferite.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul constată că verificarea Comisiei de evaluare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniul achizițiilor publice și, pe cale de consecință, critica autoarei contestației fiind întemeiată.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că ... nu a făcut dovada privind forma de deținere a utilajelor iar autoritatea contractantă nu a înțeles să solicite clarificări cu privire la această omisiune, Consiliul constată următoarele:

Analizând Fișa de date a achiziției, Consiliul reține că la punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a menționat următoarele:

„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini și va conține:

(...) Lista utilajelor folosite pentru executarea lucrărilor și totodată dovedirea privind forma de deținere a acestora.(...)”.

Dispoziții similare se regăsesc și în cadrul Caietului de sarcini, la punctul 6.1.

Analizând propunerea tehnică a ofertantului ..., Consiliul reține că acesta a prezentat sub formă tabelară 36 de utilaje și echipamente care vor fi utilizate pentru îndeplinirea contractului, însă nu a prezentat dovezi privind forma de deținere a acestora.

În cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă a menționat că membrii Comisiei de evaluare au considerat „că nu se impune

formularea unor clarificări în aceste sens, aplicând aceeași măsură, atât în cazul ofertantului declarat câștigător cât și în cazul ofertantului clasat pe locul al doilea”.

Consiliul apreciază ca fiind eronată poziția autorității contractante deoarece prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de către potențialii ofertați în termenul legal avut la dispoziție, astfel că și-au dobândit forța obligatorie atât pentru ofertanți, care aveau obligația de a prezenta oferta în conformitate cu cerințe stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea ofertelor prin raportare la cerințele expres stabilite în aceasta.

Ofertele se evaluează prin raportare la prevederile documentației de atribuire și nu prin compararea acestora.

Conform dispozițiilor art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016: *„Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”*, în speță propunerea tehnică a ofertantului desemnat câștigător trebuia să conțină, alături de lista utilajelor, și dovezi privind forma de deținere a acestora, iar în temeiul dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Comisia de evaluare trebuia să verifice conformitate propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

În consecință, fără a analiza oferta contestatoarei întrucât Consiliul a fost sesizat doar în legătură cu oferta desemnată câștigătoare iar conform principiului disponibilității, limitele contestației au fost determinate de contestatoare, Completul de soluționare fiind ținut de contestația primită, neputându-și depăși limitele deoarece obligația sa este de a se pronunța numai cu privire la ceea ce s-a cerut, în speță reevaluarea ofertei câștigătoare, acest fapt constituind garanția aplicării principiului disponibilității, Consiliul apreciază că evaluarea autorității contractante a înregistrat abateri de la dispozițiile legale, critica autoarei contestației fiind întemeiată.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că ofertantul desemnat câștigător a depus formularele C6, C7, C8 și C9 și centralizatorul de lucrări executate de asociați, de subcontractanți abia în urma unei solicitări de clarificări, creându-se astfel un avantaj în favoarea ofertantului ..., Consiliul o apreciază ca fiind nefondată pentru următoarele motive:

În anexa formularului de ofertă, ofertantul desemnat câștigător a menționat valoarea maximă a lucrărilor executate de subcontractanți (% din prețul ofertat și valoare), iar în propunerea financiară au fost introduse, printre alte formulare solicitate prin documentația de atribuire, și Formularele F3.

Prin adresa nr. 6698/22.03.2021, Comisia de evaluare a solicitat clarificări ofertantei contestatoare în legătură cu următoarele aspecte:

„2. În cadrul anexei prezentată la formularul de ofertă, analizând valorile lucrărilor care urmează a fi executate de subcontractanți conform procentelor menționate, sunt calculate în mod eronat, fapt

pentru care este necesară retransmiterea anexei la formularul de ofertă în format revizuit.

3. Nu am putut identifica un centralizator cu privire la lucrările care urmează a fi executate de subcontractanți, fapt pentru care este necesară prezentarea documentului mai sus menționat.

4. Nu am putut identifica un centralizator cu privire la lucrările care urmează a fi executate de subcontractanți, fapt pentru care este necesară prezentarea documentului mai sus menționat”.

Ca urmare a acestei solicitări, ... a prezentat anexa la formularul de ofertă, centralizatorul cu privire la lucrările ce urmează a fi executate de subcontractanți și formularele C6cp, C7cp, C8cp și C9cp.

Consiliul apreciază că prezentarea acestor documente prin răspunsurile la clarificări nu este de natură a-i crea un avantaj ofertantului ... deoarece datele de bază s-au aflat la dispoziția autorității contractante încă de la depunerea ofertelor, respectiv procentele aferente subcontractanților (prin răspunsul la clarificări au fost confirmate procentele și corectate valorile aferente acestora) și Formularele F3 [extrasele de resurse (materiale – C6cp, mâna de lucru – C7cp, ore de funcționare a utilajelor de construcții – C8cp și transporturile C9cp) rezultând din Formularele F3].

Față de cele mai sus menționate, Consiliul va respinge această critică a contestatoarei.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că în scopul diminuării artificiale a prețului ofertat, ... a modificat unele articole de deviz, denaturând cantitățile reale de manoperă, care în final conduc la încercarea de justificare a unui preț creat artificial mai mic, Consiliul constată următoarele:

Analizând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul reține că ... a ofertat un preț de 13.335.392,94 lei fără TVA (92,4 % din valoarea estimată), iar ofertantul contestator aflat pe locul 2, a ofertat un preț de 13.775.702,54 lei fără TVA (95,45 % din valoarea estimată), în condițiile în care valoarea estimată maximă a prezentei proceduri este de 14.432.040,30 lei fără TVA.

În analiza acestei critici, Consiliul apreciază relevante următoarele dispoziții legale:

- art. 210 din Legea nr. 98/2016:

„(1) În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot 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.

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a căruia ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut deoarece nu respectă obligațiile prevăzute la art. 51 alin. (1).

(5) Atunci când autoritatea contractantă constată că o ofertă are un preț neobișnuit de scăzut deoarece ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, oferta respectivă poate fi respinsă doar din acest motiv numai dacă, în urma clarificărilor solicitate, ofertantul nu a putut demonstra, într-un termen corespunzător stabilit de autoritatea contractantă, că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal.

(6) În cazul în care autoritatea contractantă respinge o ofertă pentru motivul prevăzut la alin. (5), va informa Comisia Europeană după consultarea cu Consiliul Concurenței”.

- art. 136 din HG nr. 395/2016:

„(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 posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

(2) Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.

(3) În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă”.

Având în vedere că legislația actuală, spre deosebire de legislația anterioară (OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006), nu definește ofertele cu preț neobișnuit de scăzut prin stabilirea unui procent din valoarea estimată, Consiliul reține că în conformitate cu prevederile art. 4 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996, cu modificările și completările ulterioare, *„prețurile produselor și tarifele serviciilor și lucrărilor se determină în mod liber prin concurență, pe baza cererii și ofertei”*, aspect care este susținut și de propunerile financiare depuse de ofertanții participanți la procedură.

În acest context, Consiliul apreciază că propunerile financiare depuse în cadrul procedurii de atribuire reflectă eforturile operatorilor economici de a depune oferte competitive și preocupările lor pentru controlul și optimizarea costurilor.

În cauză, membrii Comisiei de evaluare nu au apreciat că prețurile oferite de ... sunt neobișnuit de scăzute/conțin elemente de preț aparent neobișnuit de scăzute, în speță având incidență principiul asumării răspunderii stipulat art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016, conform căruia autoritatea contractantă este responsabilă pentru deciziile și acțiunile realizate în procesul de achiziție.

Deși autoarea contestației critică prețurile oferite de către ... aceasta nu a făcut dovada că *„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”*, situație în care nu se poate reține încălcarea de către autoritatea contractantă a dispozițiilor art. 136 din HG nr. 395/2016. Conform art. 249 C.proc.civ. „Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”, această regulă fiind exprimată prin adagiul „actori incubit onus probandi” (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

În cadrul punctului de vedere autoritatea contractantă menționează că a avut la dispoziție și listele de cantități cu valori întocmite de proiectant (care au fost prezentate și Consiliului). Din analiza acestora, Consiliul constată că nici proiectantul nu a prevăzut o valoare a manoperei semnificativ mai mare decât a ofertantului desemnat câștigător (prin urmare, nu a luat în considerare consumurile de manoperă invocate de contestatoare), în cazul exemplelor oferite de ... – lider al asocierii ... – ..., situația prezentându-se astfel:

- TSA02C1 – manoperă proiectant - 5,70 lei; manopera ofertantului desemnat câștigător - 5,39 lei;
- H1O03A1 – manoperă proiectant - 9,50 lei; manopera ofertantului desemnat câștigător - 8,98 lei;
- PH02A# - manoperă proiectant - 5,70 lei; manopera ofertantului desemnat câștigător - 5,39 lei.

În plus, Consiliul constată, din analiza formularului C7cp depus de ..., rezultă că acest ofertant a prevăzut un tarif mediu de 17,95 lei/oră și

a respectat consumurile cu manopera, conform extrasului pus la dispoziția ofertanților de către autoritatea contractantă.

Față de cele mai sus menționate, Consiliul va respinge această critică a contestatoarei.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la graficul prezentat de ..., Consiliul constată următoarele:

Așa cum rezultă din Fișa de date a achiziției, punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, în cadrul propunerii tehnice ofertanții trebuiau să prezinte, printre alte documente, și „ (...) 3. *Graficul general de realizare a investiției (formularul F6), din care să rezulte încadrarea în durata contractului de achiziție publică*”, dispoziții similare regăsindu-se și în cadrul Caietului de sarcini, la punctul 6.1.

Verificând lucrările membrilor Comisiei de evaluare, Consiliul reține că prin adresa nr. 23512/05.11.2020, aceștia au solicitat ofertantului desemnat câștigător, printre altele, să prezinte „Graficul general de realizare a investiției”, deoarece în cadrul propunerii tehnice nu a fost identificat acest document.

... a răspuns acestei solicitări precizând că din eroare nu a fost încărcat graficul de realizare a investiției, atașând răspunsului un grafic structurat pe 36 de luni.

Față de cele mai sus menționate, constatând că propunerea tehnică a ofertantului desemnat câștigător a fost incompletă la data limită de depunere a ofertelor, situație în care membrii Comisiei de evaluare ar fi trebuit să analizeze dacă o solicitare de clarificări în sensul completării acesteia cu „Graficul general de realizare a investiției”, nu este de natură a-i crea acestui ofertant un avantaj evident, în condițiile în care art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 stipulează următoarele: „*Autoritatea contractantă nu are dreptul ca prin clarificările/completările solicitate să determine apariția unui avantaj evident în favoarea unui ofertant/candidat*”, Consiliul nu poate reține susținerile autorității contractante referitoare la faptul că prin documentația de atribuire nu este formulată o cerință potrivit căreia la întocmirea graficului de execuție vor fi avute în vedere eventualele perioade reci în care nu se pot executa lucrări, Comisia de evaluare având obligația de a verifica aceste aspecte/de a lămuri care sunt lucrările ce pot fi executate în perioadele reci ale anului, eventual, prin solicitarea de clarificări ofertantului în discuție, în situația în care aceste aspecte nu reieșeau din graficul prezentat.

Depunerea graficului general de realizare a investiției nu este pur formală, acesta fiind un instrument în planificarea contractului, urmărind etapele desfășurării acestuia în funcție de durata contractului (în prezenta procedură de atribuire, 36 de luni). Prin solicitarea acestui document, autoritatea contractantă a vrut să se protejeze împotriva ofertelor care prevăd termene nesustenabile, ce nu pot fi fundamentate.

În condițiile în care, ofertantul desemnat câștigător nu a întocmit propunerea tehnică conform solicitărilor din documentația de atribuire, Comisia de evaluare nu a putut verifica sustenabilitatea termenului

cuprins în graficul de execuție. În plus, după depunerea „Graficului general de realizare a investiției”, de către ofertantul criticat, Comisia de evaluare nu a făcut o analiză amănunțită a acestuia, analizându-l în mod superficial, motiv pentru care Consiliul apreciază ca fiind întemeiată și această critică a contestatoarei.

În consecință, în vederea respectării principiului celerității stipulat de art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul nu va mai analiza restul criticilor formulate de către contestator cu privire la modalitatea nelegală de evaluare a ofertei câștigătoare, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat comportamentul părținitor și nelegal al autorității contractante în etapa de evaluare a ofertei depusă de

În consecință, în raport de cele anterior menționate, Consiliul apreciază că, în speță, se impune ca membrii Comisiei de evaluare să reanalizeze, în raport de criticile contestatoarei, și modul în care propunerea tehnică a ofertantului desemnat câștigător răspunde solicitării din Fișa de date a achiziției, punctul IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice și din Caietul de sarcini, punctul 6.1., și anume:

„Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în fișa de date a achiziției și în caietul de sarcini și va conține:

*1. Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa **toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini (...)**”.*

Prezentarea unor categorii de lucrări care nu se regăsesc în caietul de sarcini, ca și lipsa unor lucrări esențiale pentru realizarea obiectivului ar fi trebuit să fie analizată de Comisia de evaluare și clarificată cu ofertantul în discuție, sub rezerva analizării incidenței dispozițiilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

În cadrul punctului de vedere, autoritatea contractantă s-a limitat la a realiza o comparație a ofertei contestatoarei cu oferta desemnată câștigătoare, fără a răspunde criticilor concrete ale contestatoarei.

Consiliul apreciază ca fiind eronată poziția autorității contractante deoarece prevederile documentației de atribuire nu au fost contestate de către potențialii ofertați în termenul legal avut la dispoziție, astfel că și-au dobândit forța obligatorie atât pentru ofertanți, care aveau obligația de a prezenta oferta în conformitate cu cerințe stabilite în documentația de atribuire, cât și pentru autoritatea contractantă, care avea obligația de a verifica conformitatea ofertelor prin raportare la cerințele expres stabilite în aceasta.

Ofertele se evaluează prin raportare la prevederile documentației de atribuire și nu prin compararea acestora.

Conform dispozițiilor art. 133 alin. (2) din HG nr. 395/2016: *„Propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv”*, în speță propunerea

tehnică a ofertantului desemnat câștigător trebuia să conțină, „Prezentarea modului de realizare a lucrărilor prin care ofertantul va demonstra că va executa **toate lucrările prevăzute în documentația de atribuire cu respectarea tuturor prevederilor caietului de sarcini**”, iar în temeiul dispozițiilor art. 127 alin. (1) lit. f) din HG nr. 395/2016, Comisia de evaluare trebuia să verifice conformitatea propunerilor tehnice ale ofertanților cu prevederile caietului de sarcini.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să admită, în parte, contestația depusă de ... – lider al asocierii ... – ..., în contradictoriu cu ... și să anuleze, în parte, Raportul procedurii nr. 8948/15.04.2021 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de ... și la aplicarea criteriului de atribuire.

Va obliga autoritatea contractantă, în temeiul art. 26 alin. (5) din același act normativ, ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze oferta depusă de ..., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

De asemenea, Consiliul, va respinge, ca nefondat capătul de cerere privind anularea integrală a raportului procedurii deoarece nu au fost identificate deficiențe decât în evaluarea ofertei depusă de ...

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți, în conformitate cu dispozițiile 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:

Admite, în parte, contestația formulată de ..., în contradictoriu cu autoritatea contractantă

Anulează, în parte, Raportul procedurii nr. 8948/15.04.2021 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de ... și la aplicarea criteriului de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă, ca, în termen de 10 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze oferta depusă de ..., cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Respinge, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea integrală a raportului procedurii.

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.

PREȘEDINTE,

MEMBRU,

MEMBRU,

...

...

...

Redactat în 4 exemplare originale, conține 26 pagini.