



C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

Str. Stavropoleos nr.6, Sectorul 3, București, România, CP 030084, CIF 20329980
Tel. +4 021 3104641 Fax. +4 021 3104642 Fax. +4 021 8900745 www.cnsc.ro

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) 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. / /,,

Data: 17.10.2019

Prin contestația nr. 1594/05.09.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 34794/05.09.2019, formulată de SC SRL cu sediul în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată legal prin administrator și convențional prin, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 17696/27.08.2019 (pentru lotul 1 – Modernizare DJ 709, KM 0+800 – 30+700, –) emisă de către, cu sediul în, județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect: „Execuție lucrări: Lot 1 = Modernizare DJ 709, KM 0+800 – 30+700, – Lot 2 = Reabilitare DJ792C KM 0+000 – 21+000 SI KM 26+000 – 36+300 Buteni –”, cod CPV 45233140-2, s-a solicitat:

- anularea adresei nr. 17696 din 27.08.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii;
- anularea Raportului procedurii de atribuire nr. 17691/27.08.2019, în partea ce privește admisibilitatea ofertelor SC SRL și SC SRL;
- anularea deciziei autorității contractante prin care ofertele depuse de SC SRL și SC SRL au fost declarate admisibile, iar oferta SC SRL câștigătoare;
- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de la etapa verificării admisibilității ofertelor depuse de SC SRL și SC SRL; accesul la dosarul cauzei.

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. 34894/06.09.2019, SC SRL, cu sediul în, județul, având CUI: RO, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr.,

reprezentată legal prin cabinet avocat, formulată împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 17694/27.08.2019 (pentru lotul 1), precum și a refuzului autorității contractante de a asigura accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice, s-a solicitat:

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusă de SCSRL a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire;

- anularea în parte a raportului procedurii de atribuire nr. 17691/ 27.08.2019 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depusa de SCSRL precum și a tuturor actelor subsecvente acestei decizii;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SCSRL în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată;

- anularea adresei nr. 18325/03.08.2019 emisa de autoritatea contractantă prin care este refuzat de facto accesul la documentele depuse de ofertantul declarat câștigător;

- repunerea în termenul de a motiva prezenta contestație, începând de la data la care va fi asigurat accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice (de către CNSC sau autoritatea contractantă);

- obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație; accesul la dosarul cauzei.

Prin contestația nr. 150/04.09.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 35086/09.09.2019, SC SRL, în calitate de lider al asocierii formată din SC SRL – SC SA, cu sediul în, str., județul, având CUI: RO, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată legal prin Cabinet avocat, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, formulată împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 17691/27.08.2019 (pentru lotul 1), transmisă în data de 29.08.2019, reprezentând raportul procedurii, s-a solicitat:

- anularea raportului procedurii, în parte, și a actelor subsecvente acestuia;

- reevaluarea ofertei SC SRL, mai exact a documentelor justificative DUAЕ și în consecință, declararea acesteia ca fiind câștigătoare, în raport cu criteriile de atribuire; accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 36217/16.09.2019, SC SRL, reprezentată legal prin cabinet avocat, formulează cerere de intervenție, față de contestația depusă de SC SRL, solicitând:

- admiterea , în principiu, a prezentei cereri de intervenție, în principal, ca intervenție principală și, în subsidiar, ca intervenție în interesul autorității contractante;

- respingerea în parte, a contestației, cu privire la criticile formulate față de contestația depusă de SC SRL;

- obligarea SC SRL la plata cheltuielilor de judecată.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 36600/18.09.2019, SC SRL, reprezentată legal prin cabinet avocat, formulează cerere de intervenție, față de contestația depusă de SC SRL, solicitând:

- admiterea , în principiu, a prezentei cereri de intervenție, în principal, ca intervenție principală și, în subsidiar, ca intervenție în interesul autorității contractante;

- respingerea contestației, în principal, ca tardiv formulată și în subsidiar, ca nefondată;

- obligarea SC SRL la plata cheltuielilor de judecată.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 36756/19.09.2019, SCSRL, cu sediul în, județul, având CUI:, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., reprezentată convențional prin Cab. Avocat, cu sediul în,, formulează cerere de intervenție în interesul autorității contractante, pentru dosarul CNSC nr. /2019, solicitând: respingerea contestației promovată de SC SRL ca fiind netemeinică și lipsită de fundament legal și menținerea ca temeinice și legale a raportului procedurii, proceselor verbale de evaluare, comunicările rezultatului procedurii.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 36782/19.09.2019, SCSRL, reprezentată convențional prin Cab. Avocat, formulează cerere de intervenție în interesul autorității contractante, pentru dosarul CNSC nr. /2019, solicitând: respingerea contestației promovată de SC SRL ca fiind inadmisibilă, iar pe fondul cauzei, ca netemeinică și lipsită de fundament legal și menținerea ca temeinice și legale a raportului procedurii, proceselor verbale de evaluare, comunicările rezultatului procedurii; accesul la dosarul cauzei.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. /2019, nr. /2019 și nr. /2019, au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

În luarea deciziei, **CONSILIUL**, legal investit, a avut în vedere următoarele:

SC SRL formulează contestația nr. 1594/ 05.09.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 34794/05.09.2019, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 17696/27.08.2019 (pentru lotul 1 – Modernizare DJ 709, KM 0+800 – 30+700, –), precizând că în cadrul prezentei proceduri de atribuire a depus oferta în conformitate cu prevederile obligatorii ale documentației de atribuire, conformă atât din punct de vedere tehnic, cât și financiar, sens în care prin adresa nr. 17696/27.08.2019 a fost informat că, deși oferta depusă a fost considerată admisibilă, nu a fost declarată câștigătoare, fiind clasată pe locul al III-lea; de asemenea, în cuprinsul aceleiași adrese se menționează că oferta desemnată câștigătoare a fost cea depusă de

SCSRL, corespunzătoare din punct de vedere al cerințelor documentației de atribuire, a cărei valoare criptată în SICAP este de 60.891.085,93 lei fără TVA. Totodată, potrivit informațiilor din raportul procedurii, pe locul al doilea s-a clasat ofertantul SC SRL.

Apreciind ca fiind netemeinică și nelegală decizia autorității contractante privind admisibilitatea ofertelor depuse de SCSRL și SC SRL, contestatorul argumentează mai jos, motivele de fapt și de drept pentru care consideră că se impune reevaluarea ofertelor clasate pe locurile 1 și 2, după cum urmează:

- i. SCSRL nu îndeplinește cerința de calificare privind experiența similară.

În conformitate cu prevederile pct. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției, fiecare dintre potențialii ofertanți au fost informați cu privire la următoarele aspecte: *„Ofertantul trebuie să demonstreze că în ultimii 5 ani (împliniți la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor) au fost executate lucrări similare în domeniul infrastructurii de transport rutier sau al unei infrastructuri similare din punctul de vedere al complexității și/sau utilității, a căror valoare cumulată să fie de cel puțin: 62.000.000 lei fără TVA, pentru Lot 1 și 42.000.000 lei fără TVA, pentru Lot 2. Prin lucrări similare în domeniul infrastructurii de transport rutier sau al unei infrastructuri similare din punctul de vedere al complexității și/sau utilității se înțelege lucrări de construcție nouă și/sau modernizare și/sau lucrări de reabilitare de drumuri județene/drumuri naționale/expres/autostrăzi”*.

Contestatorul menționează că potrivit informațiilor din cuprinsul raportului procedurii de atribuire, la care a avut acces parțial, fără anexele la acesta, fără formularul DUAE și documentele de calificare, în cadrul procedurii, SCSRL, pentru a face dovada îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la experiența similară, s-a prevalat de susținerea din partea SC SA, fără însă ca acesta din urmă să fie declarat ofertat asociat sau subcontractant, pentru a putea fi implicat în derularea contractului. Astfel consideră că în mod eronat a considerat comisia de evaluare că ofertantul desemnat câștigător a putut face dovada îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară dat fiind că, potrivit prevederilor legale în materia achizițiilor, operatorul economic poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător doar atunci când acesta va desfășura efectiv lucrările sau serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări.

În susținerea celor de mai sus, contestatorul invocă prevederile art. 182 alin. (2) din legea nr. 98/2016, precum și cele ale art. 63 alin. (1) teza a II-a din Directiva 2014/24/UE.

În aplicarea dispozițiilor legale de mai sus, pentru a lua în considerare experiența invocată de terțul susținător SC SA, era necesar ca acesta să fie declarat subcontractant, fie să aibă calitatea de asociat. Întrucât terțul susținător nu are în cadrul procedurii de atribuire și calitatea de subcontractant sau ofertant asociat, experiența acestuia

nu putea fi luată în considerare de către comisia de evaluare, concluzia fiind că oferta SCSRL trebuia respinsă ca inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016

În susținerea celor de mai sus, contestatorul invocă jurisprudența CNSC.

- II. SCSRL și SC SRL au depus o ofertă neconformă, întrucât nu îndeplinesc condițiile legale pentru a realiza lucrările la elementele sistemului de distribuție gaze naturale aflate în exploatare

Astfel, în conformitate cu pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date a achiziției, ofertantul trebuia să elaboreze: „(...) *Propunerea tehnică, pentru fiecare lot în parte; astfel încât aceasta să respecte în totalitate cerințele prevăzute în documentația tehnică pusă la dispoziție de către autoritatea contractantă, obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini*”. Totodată, în cadrul documentației de atribuire autoritatea contractantă a publicat Memoriul tehnic PT-ambele loturi, potrivit căruia: „*Prin lucrările realizate în prezentul proiect sunt afectate căminele de vizitare și răsuflătoarele de gaz fiind prevăzute lucrări de aducere la cotă a acestora. În execuție, constructorul va ține cont de toate avizele obținute prin Certificatul de Urbanism, puse la dispoziție de beneficiar*”.

De asemenea, arată că, în cadrul documentației de atribuire a fost postat Avizul de amplasament nr. 17672 din 10.04.2017 emis deSA din cuprinsul căruia rezultă următoarele informații: „2. În localitățile Siria, Galsa, Masca, Pîncota și Maderat, în zona lucrărilor propuse, societatea noastră deține elemente ale sistemului de distribuție gaze naturale (conducte de distribuție și branșamente) aflate în exploatare; (...) 3. Proiectantul de specialitate al lucrărilor și executantul acesteia, sunt obligați să respecte prevederile Normativelor tehnice pentru proiectarea, executarea și exploatarea sistemelor de alimentare cu gaze naturale, NTPEE-2008, privind măsurile de proiectare ale conductelor de gaze naturale; (...) 5. În cazul în care lucrările menționate afectează răsuflătorile existente și/sau capacele acestora (pentru răsuflătorile de carosabil) acestea se vor înlocui, cu acordul scris al SCSA, pe cheltuiela Consiliului Județean, în prezența delegatului societății noastre. Se interzice acoperirea temporară sau definitivă a capacelor răsuflătorilor existente cu materiale aferente lucrărilor propuse”

Totodată, prin răspunsul la clarificări încărcat în SEAP sub nr. 4947/ 11.03.2019, potențialii ofertanți au fost informați despre următoarele: „*Pentru articolele de deviz GD09A1-AC la întocmirea ofertei financiare, ofertanții pot folosi propriile consumuri în funcție de dotările tehnologice pe care le dețin, cu respectarea cantităților din listele de cantități, a prevederilor caietului de sarcini și a reglementarilor tehnice în vigoare, astfel încât să poată realiza operațiunile de aducere la cotă răsuflători de gaz*”. În considerarea celor mai sus menționate, existența pe amplasamentul lucrărilor aferente viitorului contract de achiziție a

elementelor sistemului de distribuție gaze naturale (conduce de distribuție și branșamente) aflate în exploatare, presupune includerea în cadrul echipei ofertantului a unor operatori economici care dețin autorizație pentru activitățile de proiectare, execuție și exploatare a obiectivelor/sistemelor/instalațiilor din domeniul gazelor naturale, emisă în conformitate cu prevederile Regulamentului pentru autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale; aprobat prin Ordinul ANRE nr. 98/2015, potrivit căruia (art. 1 alin. 3-5): «(3) Pentru desfășurarea de activități de proiectare, execuție sau exploatare a obiectivelor/sistemelor/instalațiilor din domeniul gazelor naturale, operatorii economici trebuie să dețină autorizația în conformitate cu prevederile prezentului regulament. (4) În sensul prezentului regulament, operațiunile de verificare și revizie a instalațiilor de utilizare a gazelor naturale, indiferent de tipul lor, sunt realizate de către operatorii economici titulari ai autorizațiilor tip ET sau EDIB, după caz; în funcție de regimul de presiune al instalației de utilizare a gazelor naturale. (5) autorizațiile prevăzute la alin. (2) sunt emise de Autoritatea Națională de Reglementare în Domeniul Energiei, denumită în continuare ANRE, conform tabelului nr. 1»".

Astfel, potrivit informațiilor din raportul procedurii de atribuire, SCSRL a participat la procedura de atribuire împreună cu terțul susținător SC SA și cu subcontractantul SCSRL, iar SC SRL în calitate de ofertant unic, fără terț susținător sau subcontractant, dar niciunul dintre cei patru operatori economici nu dețin autorizație ANRE pentru executarea lucrărilor aferente elementelor sistemului de distribuție gaze naturale (conduce de distribuție și branșamente) aflate în exploatare.

Contestatorul admite faptul că autoritatea contractantă nu a obligat operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire de referință să prezinte autorizația ANRE prin care să probeze că dețin capacitatea legală de a realiza toate activitățile care fac obiectul contractului, însă acest aspect nu este de natură să absolve ofertanții de obligația de a depune o oferta care să satisfacă necesitatea autorității contractante, respectiv prin care să facă dovada că au posibilitatea/capacitatea legală de a realiza toate activitățile ce fac obiectul achiziției.

Prin urmare, în contextul în care SCSRL și SC SRL cunoșteau încă de la momentul depunerii ofertei că nu dispun de autorizația necesară executării lucrărilor la elementele sistemului de gaze naturale aflate în exploatare, contestatorul consideră că aceștia aveau obligația fie de a coopta alți operatori economici care dețin această autorizație, fie de a subcontracta partea din contractul de achiziției către operatori economici care dețin autorizația în discuție, în același fel cum SC SRL a subcontractat această activitate către SC Instal Group SRL, dar și să depună în cadrul ofertei o procedura tehnică de execuție aferentă acestor categorii de lucrări.

În susținere, contestatorul invocă jurisprudența curților de apel, respectiv: decizia civilă nr. 3854/26.09.2018 pronunțată de Curtea de Apel Alba Iulia, decizia civilă nr. 607/2018, Curtea de Apel Iași, decizia civilă nr. 2865/.....0/3036 din 07.11.2018

În concluzie, cum SCSRL și SC SRL nu au făcut dovada la momentul depunerii ofertelor că au capacitatea de a executa, în conformitate cu prevederile legale în domeniu, lucrările la elementele sistemului de gaze naturale aflate în exploatare, comisia de evaluare avea obligația de a respinge ofertele acestora ca neconforme, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

- iii. SCSRL și SC SRL au depus oferte neconforme, întrucât nu îndeplinesc condițiile legale pentru a realiza lucrările aferente marcajelor rutiere.

Contestatorul consideră că făcând parte din contractul de achiziție publică în cauză, lucrările aferente marcajului rutier puteau fi executate fie de către ofertant, fie de către un subcontractant, ambii specializați în executarea acestor categorii de lucrări, aceasta cu atât mai mult cu cât, potrivit caietului de sarcini nr. 6, pentru realizarea acestor categorii de lucrări fiecare dintre participanții la procedura de atribuire trebuie să dețină mașină de marcaj rutier și coordonator execuție marcaje - inginer/ subinginer cu specialitatea „căi ferate drumuri si poduri”. Or, spre deosebire de contestator care a înțeles sa declare subcontractant pentru lucrările de marcaje rutiere pe operatorul SCSRL - specializat în execuția acestor categorii de lucrări, nici SCSRL si nici SC SRL nu au capacitatea de a executa respectivele lucrări, dar nici nu au înțeles sa le subcontracteze.

Mai mult, contestatorul arată că deși au cunoscut încă de la momentul depunerii ofertelor că nu au capacitatea de a realiza lucrările de marcaje rutiere - parte din obiectul contractului care urmează a fi atribuit, SCSRL și SC SRL au înțeles să realizeze lucrările în discuție prin intermediul unor operatori economici străini de procedură, de la care au obținut oferte de preț, aspect contrar legislației în materia achizițiilor publice care reglementează instituția subcontractării, așa cum este aceasta definită, în conformitate cu prevederile art. 3 alin. (1), lit. yy) din Legea nr. 98/2016, invocând totodată și jurisprudența CNSC cu privire la acest aspect.

- iv. Propunerile financiare depuse de SCSRL și SC SRL conțin elemente de preț neobișnuit de scăzute.

Referitor la cheltuielile aferente asigurării garanției marcajelor rutiere, contestatorul precizează următoarele aspecte:

În conformitate cu pct. II.2.5 *Criterii de atribuire* din fișa de date a achiziției, clasamentul ofertanților a fost stabilit pe baza criteriului „*cel mai bun raport calitate - preț*”, unde factorii de evaluare au fost: prețul ofertei și perioada de garanție acordată lucrării.

Cu privire la perioada de garanție acordată marcajelor rutiere, pentru obținerea punctajului maxim menționat în fișa de date a achiziției,

ofertele admisibile trebuiau să asigure o garanție de 5 ani a acestor lucrări.

În ceea ce privește cerința: *„Ofertarea unor lucrări de marcaj rutier cu materiale termoplastice (cu aplicare la cald sau la rece) cu asigurarea unei perioade de garanție de lungă durată, respectiv 5 ani, este posibilă numai în situația în care ofertanții prevăd în oferta financiară consumuri de materiale, manoperă și număr de ore de funcționare a utilajelor specifice de marcaj substanțial mai mari decât cele necesare unei singure aplicări, în vederea refacerii marcajului pe perioada de garanție solicitată”*, contestatorul precizează că asemenea consumuri suplimentare sunt obligatorii având în vedere că perioada de garanție a acestor tipuri de marcaj este în general de 24 luni pentru marcajul executat cu material termoplastic la cald, respectiv de 12 luni pentru marcajul executat cu material termoplastic la rece (2K), perioade de garanție confirmate de organisme de terță parte care evaluează și agrementează aceste produse.

Având în vedere că, atât ofertantul clasat pe locul I cât și cel clasat pe locul II în clasamentul final au obținut punctaj maxim - 15 puncte - pentru garanția acordată marcajelor rutiere, contestatorul consideră că în oferta prezentată de aceștia ar trebui să se regăsească perioada de garanție și dovezi în susținerea acesteia și, totodată, propunerea financiară ar trebui să conțină consumuri semnificativ mai mari decât cele prevăzute în fișele tehnice ale materialelor de marcaj indicate a se utiliza.

În concluzie, având în vedere faptul că ofertanții clasați pe primele două locuri au obținut punctaj maxim la criteriul privind componenta tehnică, contestatorul apreciază că aceștia trebuiau să prevadă costuri suplimentare pentru refacerea marcajelor în perioada lungă de garanție asumată, iar comisia de evaluare trebuia să verifice acest aspect în formularele solicitate conform pct. IV.4.2 b) din fișa de date, potrivit căreia au fost solicitate atât centralizatoarele, cât și listele cuprinzând consumurile de resurse materiale, consumurile cu mâna de lucru, consumurile cu orele de funcționare ale utilajelor.

Referitor la cheltuielile aferente transportului asfaltului în șantier, contestatorul arată că potrivit pct. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare din fișa de date a achiziției: *„Modul de prezentare a ofertei financiare se va face după cum urmează:*

Propunerea Financiară trebuie să fie prezentată în lei, valorile fiind exprimate cu două zecimale. Documentele de fundamentare a valorii propunerii financiare care vor fi prezentate în cadrul ofertei sunt:

a) *Formularul „Propunere financiară”, în conformitate cu modelul prezentat în Secțiunea „Formulare” a documentației de atribuire, cu anexa la acesta, în care se va înscrie valoarea totală a lucrărilor pentru fiecare lot respectiv Lot 1 și Lot 2.*

b) *Centralizatoarele și listele cuprinzând cantitățile de lucrări evaluate în preturi:*

- Centralizatorul cheltuielilor, pe obiectiv, evaluat în prețuri;
- Centralizatoarele cheltuielilor pe categorii de lucrări pe obiecte, evaluate în prețuri (respectiv câte un centralizator pentru fiecare Lot care face obiectul contractului.
- Listele cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări evaluate în prețuri pentru fiecare obiect (tronsoane) care face obiectul contractului, așa cum sunt prezentate mai sus;
- Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale în care se vor menționa furnizorii de materiale evaluate în prețuri;
- Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru evaluate în prețuri;
- Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor evaluate în prețuri;
- Lista cuprinzând consumurile privind transporturile evaluate în prețuri”.

Totodată, potrivit răspunsului la solicitarea de clarificări înregistrat sub nr. 5845/21.03.2019, fiecare dintre ofertanții participanți la procedura de atribuire au luat cunoștință despre faptul că: „pentru transportul materialelor necesare aprovizionării șantierului, se vor respecta listele de cantități. În acest sens, ofertanții vor folosi coduri de articole de transport corelate cu distanțele de transport de la și până la furnizorii de materiale/componente, cu respectarea cantităților din listele de cantități”

Astfel, în condițiile în care SC SRL are sediul în , în vederea asigurării unei temperaturi de minim 140° Celsius pentru mixturi asfaltice, respectiv de minim 150° Celsius pentru mixtura asfaltică stabilizată, contestatorul apreciază că la momentul punerii în opera, acesta avea următoarele posibilități:

- fie de a achiziționa asfaltul de la operatorii economici de profil din zona - aspect improbabil, dat fiind că furnizorii de asfalt din zonă au calitatea de ofertanți în procedură;
- fie de a mobiliza o eventuală stație de asfalt proprie în apropierea amplasamentului lucrării pentru a justifica transportul prevăzut în propunerea financiară – aspect care implică o serie de cheltuieli din partea ofertantului pentru mobilizarea acesteia, cheltuieli pe care SC SRL nu le-a luat în considerare la elaborarea ofertei.

În final, contestatorul consideră că toate aspectele mai sus menționate, conduc la concluzia că ofertele depuse de SCSRL și SC SRL nu au fost realizate cu respectarea conținutului obligatoriu al documentației de atribuire, motiv pentru care, solicită Consiliului:

- anularea adresei nr. 17696 din 27.08.2019 privind comunicarea rezultatului procedurii;
- anularea raportului procedurii de atribuire nr. 17691/ 27.08.2019, în partea ce privește admisibilitatea ofertei SCSRL și SC SRL;

- anularea deciziei autorității contractante prin care ofertele depuse de SCSRL și SC SRL au fost declarate admisibile, iar oferta SCSRL câștigătoare;

- obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de la etapa verificării admisibilității ofertelor depuse de SCSRL și SC SRL.

În final, în temeiul art. 19 din Legea nr. 101/2016, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 1868/06.09.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 35173/09.09.2019 contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205716428/1, tranzacția nr. 893059818/1642322108 din data de 05.09.2019, emisă de CEC Bank – unitatea : Sucursala, în valoare de 220.000 lei.

Conform dispozițiilor art. 61¹ alin. (5) – (7) din Legea nr. 101/2016, *„(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare”.*

SC SRL formulează contestația înregistrată la CNSC sub nr. 34894/06.09.2019, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 17694/27.08.2019 (pentru lotul 1), precum și a refuzului autorității contractante de a asigura accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice, solicitând:

- anularea deciziei autorității contractante prin care oferta depusa de SCSRL a fost declarată admisibilă, conformă și câștigătoare a procedurii de atribuire;

- anularea în parte a raportului procedurii de atribuire nr. 17691/ 27.08.2019 sub aspectul deciziei de desemnare drept admisibilă și câștigătoare a ofertei depusa de SCSRL precum și a tuturor actelor subsecvente acestei decizii, s-a solicitat:

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SCSRL în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată;

- anularea adresei nr. 18325/03.08.2019 emisa de autoritatea contractantă prin care este refuzat de facto accesul la documentele depuse de ofertantul declarat câștigător;

- repunerea în termenul de a motiva prezenta contestație, începând de la data la care va fi asigurat accesul efectiv la documentele dosarului achiziției publice (de către CNSC sau autoritatea contractantă);

- obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație; accesul la dosarul cauzei.

În fapt, contestatorul precizează că la data de 27.09.2019 autoritatea contractantă i-a transmis adresa nr. 17694/27.08.2019 prin care îi comunica faptul că, în urma evaluării, oferta depusă s-a clasat pe locul al II-lea obținând 95,75 puncte; oferta declarată câștigătoare fiind cea depusă de SCSRL cu un preț de 60.891.085,93 lei și un punctaj de 96,49 puncte.

În acest sens, contestatorul menționează că a accesat raportul procedurii de atribuire nr. 17691/27.08.2019 în forma în care acesta a fost publicat în SICAP și a constatat că acesta a fost încărcat în forma incompletă respectiv fără următoarele documente relevante: procesele verbale de evaluare a propunerilor tehnice și financiare, Anexele nr. 16753/ 13.08.2019 și nr. 17182/20.08.2019 privitoare la evaluarea documentelor suport DUAЕ depuse de ofertantul declarat câștigător, Notele individuale ale membrilor comisiei de evaluare elaborate în temeiul art. 128 alin. (6) din HG nr. 395/2016, raportul expertului / experților convocați pe lângă comisia de evaluare. Ca urmare, la data de 02.09.2019 prin adresa nr. 5593/2.09.2019 a solicitat autorității contractante, accesul neîngrădit la: dosarul achiziției, respectiv la raportul procedurii însoțit de toate anexele sale (inclusiv toate procesele verbale de evaluare), documentele de calificare, propunerea tehnică și propunerea financiară depuse de către ofertantul declarat câștigător SCSRL.

În susținerea cererii formulate contestatorul menționează că a invocat, pe de o parte faptul că ofertantul SCSRL prin Formularul 3 depus în ofertă a declarat confidențiale doar propunerea tehnică și propunerea financiară, prin urmare, nu exista nici o justificare pentru care accesul la restul documentelor ce vizează această ofertă, să fie restricționat. Pe de altă parte, contestatorul subliniază că nu cunoaște în ce măsura ofertantul declarat câștigător și-a argumentat declarația de confidențialitate a propunerii tehnice și financiare. Autoritatea contractantă a răspuns solicitării prin adresa nr. 18325/03.09.2019 transmisă la ora 13:47 prin care a specificat că va permite accesul la documentele procedurii, cu excepția documentelor calificate ca fiind confidențiale, în data de 03.09.2019 ora 14:00 la sediul său (termenul rămas fiind de doar 13 minute, în condițiile în care societatea are sediul în alt oraș).

Astfel, considerând că prin acest răspuns, autoritatea contractantă a restricționat în mod nelegal accesul la dosarul achiziției și implicit accesul la justiție, contestatorul formulează prezenta contestație, prezentând argumentele care justifică:

- pe de o parte cenzurarea refuzului autorității contractante de a acorda accesul la dosar, cu consecința repunerii în termenul de a motiva contestația;

- pe de alta parte va prezenta argumentele cunoscute, în mod rezonabil, în ceea ce privește decizia de desemnare a ofertei câștigătoare.

Cu privire la argumentele care justifică acordarea accesului la documentele depuse de ofertantul declarat câștigător, contestatorul invocă următoarele prevederi legale: art. 19, art. 217 alin. (5) - (6) din Legea nr. 98/2016, art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, precum și practica judiciară a instanțelor europene.

Cu privire la argumentele care justifică repunerea SC SRL în termenul de a motiva contestația, contestatorul aduce următoarele argumente:

- scopul accesului la dosarul achiziției publice este acela de a permite ofertantului care se considera nedreptățit prin rezultatul procedurii, de a verifica dacă modalitatea de evaluare este sau nu legală. Modalitatea în care autoritatea contractantă a înțeles să permită accesul la dosar încalcă atât dreptul contestatorului la o cale de atac efectivă cât și principiul transparenței procesului de evaluare în achiziții publice;

- coroborând această conduită a autorității contractante cu dispozițiile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, care obliga contestatorul să menționeze în contestație motivele de fapt și de drept pe care se sprijină aceasta, rezultă că SC SRL a fost pusă în imposibilitatea de a formula o motivare completă a contestației, în condițiile în care la acest moment derularea procesului de evaluare a ofertelor și conținutul concret al acestora nu este cunoscut;

- din acest considerent, în speță, sunt pe deplin aplicabile dispozițiile art. 186 din Codul de procedura Civilă conform cărora *„partea care a pierdut un termen procedural va fi repusă în termen dacă dovedește că întârzierea se datorează unor motive temeinic justificate. În acest scop, partea va îndeplini actul de procedura în cel mult 15 zile de la încetarea împiedicării, cerând totodată și repunerea sa în termen”*;

- de asemenea, împrejurarea ca ofertanții participanți la procedura au uzat de dispozițiile art. 57 din Legea nr. 98/2016 și au declarat anumite părți din ofertă, ca fiind confidențiale nu poate justifica refuzul autorității de a publica cel puțin procesele verbale de evaluare a ofertelor;

- în susținerea celor de mai sus, contestatorul invocă decizia nr. 11514/2013 emisă de Curtea de Apel

Cu privire la argumentele care justifică admiterea contestației, contestatorul precizează următoarele:

1. Ofertantul declarat câștigător este pasibil de a se afla sub incidența motivului de excludere prevăzut de dispozițiile art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, contestatorul apreciază că ofertantul clasat pe primul loc – SCSRL se află sub incidența prevederilor legale mai sus menționate, raportat la conținutul următoarelor documente constatatoare emise pe numele acestei societăți, chiar de către autoritatea contractantă:

Document constatator nr. 11431/5.08.2016 prin care se retine neîndeplinirea obligațiilor contractuale aferente contractului nr.

51/12.05.2016 si este stabilit un prejudiciu in suma de 732,24 lei reprezentând penalități de întârziere (raportat la o valoare totală de contract de 13.560 lei)

- document constatator nr. 11432/05.08.2016 prin care se reține neîndeplinirea obligațiilor contractuale aferente contractului nr. 52/12.05.2016 și este stabilit un prejudiciu în suma de 460,8 lei reprezentând penalități de întârziere (raportat la o valoare totală de contract de 8.520 lei);
- document constatator nr. 11433/5.08.2016 prin care se reține neîndeplinirea obligațiilor contractuale aferente contractului nr. 53/12.05.2016 și este stabilit un prejudiciu în suma de 184,68 lei reprezentând penalități de întârziere (raportat la o valoare totală de contract de 3.420 lei);
- document constatator nr. 11434/5.08.2016 prin care se reține neîndeplinirea obligațiilor contractuale aferente contractului nr. 54/12.05.2016 și este stabilit un prejudiciu în suma de 275,4 lei reprezentând penalități de întârziere (raportat la o valoare totală de contract de 5.100 lei);
- document constatator nr. 11435/5.08.2016 prin care se reține neîndeplinirea obligațiilor contractuale aferente contractului nr. 58/12.05.2016 și este stabilit un prejudiciu în suma de 686,88 lei reprezentând penalități de întârziere (raportat la o valoare totală de contract de 12.720 lei).

Chiar dacă sumele reținute cu titlu de prejudiciu în aceste documente constatatoare sunt mici, acestea nu sunt deloc derizorii raportat la valoarea mică a contractelor în temeiul cărora au fost calculate. De remarcat că SCa înregistrat întârzieri considerabile (de 54 de zile) în îndeplinirea obligațiilor asumate în temeiul acestor contracte, întârzieri care prin caracterul repetat pot fi asimilate unor încălcări grave în sensul dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

2. Terțul susținător nominalizat de ofertantul declarat câștigător (SC SA) nu îndeplinește condițiile prevăzute de lege pentru a asigura susținerea tehnică/și/sau profesională a ofertantului în prezenta procedura de atribuire

Invocând prevederile art. 182, art. 183 și ale art. 184 din Legea nr. 98/2016, contestatorul precizează că din coroborarea textelor legale mai sus menționate, rezultă că terțul susținător:

- trebuie să demonstreze autorității contractante modul concret în care va pune la dispoziție resursele care fac obiectul susținerii;
- este un garant al îndeplinirii obligațiilor de către ofertant, răspunzând în mod solidar cu acesta, de îndeplinirea obligațiilor asumate prin angajamentul de susținere;
- nu trebuie să se afle în situațiile de excludere reglementate de dispozițiile art. 164-167 din Legea nr. 98/2016.

În speță, contestatorul menționează că terțul susținător nominalizat de ofertantul declarat câștigător SC SA este un operator economic cu sediul în Columbia care nu prezintă niciun fel de garanții în ceea ce privește îndeplinirea condițiilor legale la care s-a făcut referire însă susține că, fără a fi avut acces la documentele dosarului, are dubii cu privire la posibilitatea acestei societăți de a asigura îndeplinirea obligațiilor contractuale în locul ofertantului declarat câștigător cu resurse proprii (personal, utilaje etc).

3. Ofertantul declarat câștigător nu a respectat prevederile documentației de atribuire, motiv pentru care oferta se impunea a fi respinsă ca neconformă în baza art. 135 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016

Ofertantul declarat câștigător :

- nu a nominalizat în structurile organizatorice pentru realizarea activităților economice și de producție corespunzătoare care vor fi asumate prin contractul care urmează a fi încheiat, personalul cu rol de reprezentare cu respectarea cerințelor din fișa de date, cap. III.1.3.a Capacitatea tehnică și/sau profesională.
- nu a făcut dovada implementării sistemului de management al calității conform SR EN ISO 9001 și a sistemului de management al mediului conform SR EN ISO 14001 în conformitate cu cerințele din fișa de date capitolul III.1.3.b Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului.
- nu a întocmit oferta (propunerea tehnică și financiară) cu respectarea cerințelor din documentația de atribuire (fișa de date - capitolele IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice și IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, caiet de sarcini, răspunsuri la solicitările de clarificări), cu privire la:
 - metodologia pentru realizarea execuției respectiv *„Obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini”, „Metodologia de realizare a activităților în scopul obținerii rezultatelor așteptate solicitate prin caietul de sarcini”, „Personalul utilizat pentru execuția lucrurilor, organizarea acestuia, precum și principalele echipamentele utilizate în execuția lucrării”, „Modalitatea de asigurare a accesului la specialiștii necesari și obligatorii în vederea executării și verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 și a altor legi incidente”, „Structura echipei propuse”, „infrastructura pe care ofertantul o va utiliza pentru realizarea lucrărilor necesară atingerii nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995 republicată privind calitatea în”, „Furnizorii principalelor materiale si produse necesare realizării lucrărilor în vederea atingerii nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995 republicată*

privind calitatea în", „Materiale ce vor fi utilizate în realizarea lucrărilor", „Graficul fizic și valoric pentru execuția lucrărilor", „Planul de SSM cu privire la modul de abordare a activităților corespunzătoare privind sănătatea și securitatea în muncă", etc.);

- mixtura asfaltică utilizată pentru realizarea stratului de legătură nu este în conformitate cu clarificarea nr. 4947/11.03.2019, respectiv de tip BAD 22,4 (cu criblură);

- geotextilul prevăzut la devizul Carosabil, articolul de deviz nr.8.1 DA19A1-G nu respectă caracteristicile tehnice minime aferente fișei tehnice nr 3 atașată la clarificarea nr. 4947/11.03.2019;

- cantitatea totală de material transportat pentru articolul de deviz 10.3 TRA01A ... de la devizul „Carosabil”, nu respectă cantitatea totală de material transportat defalcată pe tipuri de materiale conform clarificare nr. 4947/11.03.2019;

- cantitatea totală de material transportat pentru articolul de deviz 7.3 TRA01A ... de la devizul „Stații bus”, nu respecta cantitatea totală de material transportat defalcată pe tipuri de materiale conform clarificare nr. 4947/11.03.2019;

- cantitatea totală de material transportat pentru articolul de deviz 7.3 TRA01A.. de la devizul „Parcări”, nu respectă cantitatea totală de material transportat defalcată pe tipuri de materiale conform clarificare nr. 4947/11.03.2019;

- cantitatea totală de material transportat pentru articolul de deviz 7.3 TRA01A ... de la devizul „Drumuri laterale”, nu respectă cantitatea totală de material transportat defalcată pe tipuri de materiale conform clarificare nr. 4947/11.03.2019;

- cantitatea totală de material transportat pentru articolul de deviz 6.3 TRA01A ... de la devizul „Drumuri laterale neeligibile”, nu respectă cantitatea totală de material transportat defalcată pe tipuri de materiale conform clarificare nr. 4947/11.03.2019;

- cantitatea totală de material transportat pentru articolul de deviz TRA01A ... de la devizul „Organizare de șantier”, nu respectă cantitatea totală de material transportat defalcată pe tipuri de materiale conform clarificare nr. 4947/11.03.2019;

- devizul „Scurgerea apelor” subcapitolul nr 9 „Zidărie din piatra brută” nu cuprinde articolele art. 9.3. PJ09B1 și art. 9.4. H1F20M cu includerea în cadrul articolului a materialului adeziv de ancorare cu cantitățile aferente acestora în conformitate cu clarificare nr. 5845/21.03.2019;

- agregatele utilizate în realizarea lucrărilor respectiv piatra spartă pe sorturi, balastul, nu sunt în conformitate cu clarificare nr. 5845/21.03.2019, acestea nu sunt corespunzătoare din punct de vedere a exigențelor de calitate aplicabile materialelor și produselor utilizate în în conformitate cu prevederile Legii nr. 10/1995 republicată privind calitatea în respectiv agregatele nu sunt certificate

conformității produsului și nu corespund Standardului SR EN 13242 + A1:2008;

- listele cu cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări evaluate în prețuri;
- lista cuprinzând consumurile de resurse materiale în care trebuiau menționați furnizorii de materiale evaluat în prețuri;
- lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru evaluate în prețuri;
- lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor evaluate în prețuri;
- lista cuprinzând consumurile privind transporturile evaluate în prețuri.

4. Propunerea financiară depusă de ofertantul declarat câștigător conține prețuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile, care nu au fost justificate, astfel încât nu se poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini

Chiar dacă în prezent legea nu mai reglementează un prag sub care prețul ofertat să fie prezumat ca neobișnuit de scăzut, contestatorul apreciază că cele două prețuri care se situează puțin peste jumătate din valoarea estimată a contractului obligau autoritatea contractantă la aplicarea dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016 conform cărora 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.

De asemenea, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă nu s-a achitat în mod corespunzător de obligația instituită de dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016 în sensul verificării ofertelor depuse din perspectiva prețului ofertat. Astfel, consideră că ofertantul declarat câștigător nu a justificat în mod corespunzător prețul ofertat, sens în oferta se impunea a fi respinsă ca inacceptabilă (în temeiul art. 137 alin. (2), lit. g) din HG nr. 395/2016).

Cu titlu de exemplu, contestatorul arată că în oferta financiară nu s-a respectat salariul minim pe economie. Totodată, valoarea/cota cheltuielilor indirecte ofertate nu este sustenabilă, în sensul că nu sunt respectate principalele cheltuieli prevăzute în reglementarea tehnică P91/1-02 *„Ghid privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de pentru investiții realizate din fonduri publice”*

- remunerațiile personalului de conducere, tehnic, economic, administrativ, de deservire și pază, împreună cu asigurările sociale specifice;
- amortizarea mijloacelor fixe;
- cheltuielile cu SSM (securitate și sănătate în muncă);
- cheltuieli referitoare la predarea lucrărilor;

- cheltuieli cu transportul muncitorilor;
- cheltuieli cu refacerea și remedierea;
- cheltuieli pentru prevenirea calamităților, costurile de deratizare, dezinsecție;
- cheltuieli cu materialele necesare instruirii în domeniul securității și sănătății în muncă;
- cheltuieli cu reparațiile curente la mijloace fixe și clădiri;
- piese schimb și materiale necesare utilizării mijloacelor de transport ușor;
- cheltuieli de încălzire;
- cheltuieli energie electric;
- cheltuieli cu apa, canalizarea, salubritatea;
- alte cheltuieli neproductive (întocmirea actelor subsecvente pentru recepția lucrărilor - Cartea construcției).

Totodată, contestatorul menționează că doar cheltuiala cu paza și specialiștii necesari (Șef șantier, Inginer CFDP, Responsabil tehnic cu execuția, Responsabil cu controlul tehnic de calitate în Responsabil în domeniul sănătății și securității în muncă, responsabil cu mediu, șeful formației personalului executant) arată că suma necesară depășește valoarea alocată acestor cheltuieli.

Astfel, depășind valoarea cheltuielilor indirecte doar din aceste exemple, nu pot fi acoperite cheltuielile semnificative de genul: remunerațiile personalului de conducere, amortizarea mijloacelor fixe, cheltuieli cu transportul muncitorilor, cheltuieli cu refacerea și remedierea, cheltuieli cu încălzirea, cheltuieli cu energia electrică, cheltuielile cu plata primei de asigurare a garanției de bună execuție, cheltuielile cu plata asigurării lucrării, etc.

Având în vedere faptul că la momentul redactării prezentei contestații nu a avut acces la propunerea financiară și tehnică, contestatorul precizează că detalierea criticilor sub aceste aspecte se va face după studierea în forma completă, a dosarului achiziției publice.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 35939/13.09.2019 contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205718817/1, tranzacția nr. 893378462/1642638764 din data de 06.09.2019, emisă de CEC Bank – unitatea : Sucursala, în valoare de 220.000 lei.

Conform dispozițiilor art. 61¹ alin. (5) – (7) din Legea nr. 101/2016, „(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-

o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare”.

SC SRL, în calitate de lider al asocierii formată din SC SRL – SC SA, formulează contestația nr. 150/ 04.09.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 35086/09.09.2019, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 17691/27.08.2019 (pentru lotul 1), transmisă în data de 29.08.2019, reprezentând raportul procedurii, solicitând: anularea raportului procedurii, în parte, și a actelor subsecvente acestuia; reevaluarea ofertei SC SRL, mai exact a documentelor justificative DUAE și în consecință, declararea acesteia ca fiind câștigătoare, în raport cu criteriile de atribuire; accesul la dosarul cauzei.

În fapt, contestatorul precizează că oferta depusă a fost clasată pe locul 1, ca urmare a aplicării criteriilor de atribuire, a analizei DUAE, ofertei tehnice și financiare, motiv pentru care autoritatea contractantă i-a solicitat prezentarea documentelor suport /dovezilor pentru demonstrarea informațiilor DUAE, documentele fiind transmise în data de 31.07.2019.

În raportul procedurii se precizează că: „(...) în urma verificării documentelor suport /dovezilor, comisia de evaluare a constatat că informațiile preliminare din DUAE nu au fost demonstrate, a respins oferta clasată pe primul loc și a reluat procesul de solicitare a documentelor suport/dovezilor prezentate pentru demonstrarea informațiilor din DUAE pentru ofertantul clasat pe următorul loc. Analiza documentelor se regăsește în anexa nr. 16278/07.08.2019 (...)”

Față de cele mai sus menționate, contestatorul menționează că autoritatea contractantă nu a i-a comunicat care sunt motivele concrete de respingere a ofertei și nu a solicitat clarificări, invocând în acest sens, prevederile art. 215 din Legea nr. 98/2016.

Totodată, subliniază că nu se află sub incidența art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, precizând că în situația în care autoritatea contractantă considera că documentele justificative DUAE nu sunt conforme, ar fi trebuit să solicite clarificări în temeiul art. 196 din Legea nr. 98/2016.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 36077/16.09.2019 contestatorul depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 205732824/1, tranzacția nr. 895435400/1645354756 din data de 13.09.2019, emisă de CEC Bank – unitatea : Sucursala Victoria, în valoare de 220.000 lei.

Conform dispozițiilor art. 61¹ alin. (5) – (7) din Legea nr. 101/2016, „(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire și/sau a executării contractului. (6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire

și/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare”.

SC SRL, formulează cerere de intervenție, înregistrată la CNSC sub nr. 36217/16.09.2019, față de contestația depusă de SC SRL, solicitând:

- admiterea , în principiu, a prezentei cereri de intervenție, în principal, ca intervenție principală și, în subsidiar, ca intervenție în interesul autorității contractante;

- respingerea în parte, a contestației, cu privire la criticile formulate față de contestația depusă de SC SRL;

- obligarea SC SRL la plata cheltuielilor de judecată.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, SC SRL invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, art. 61 cpc, arătând că interesul în formularea prezentei cereri de intervenție este justificat de calitatea de ofertant admisibil, clasat pe locul al doilea, a cărei ofertă este vizată în mod direct de către contestator.

Față de criticile SC SRL, intervenientul SC SRL aduce următoarele argumente, punctual, după cum urmează:

- din răspunsul autorității contractante, la solicitare de clarificări, nu rezultă că lucrarea presupune activități de „*proiectare, execuție sau exploatare a obiectivelor/sistemelor/instalațiilor din domeniul gazelor naturale*” care să impună deținerea de autorizație ANRE, ci, în acel răspuns se face referire doar la niște lucrări de aducere la cota răsuflători de gaz; într-o altă solicitare de clarificări referitoare la relocarea utilităților (publicată sub nr. 4119/26.02.2019), autoritatea contractantă a răspuns că: „*lucrările de relocare a rețelelor de utilități nu fac obiectul prezentei proceduri de achiziție*”; mai mult, în caietul de sarcini nu se regăsesc mențiuni referitoare la lucrările de utilități; de asemenea, niciunde în documentația de atribuire nu s-a impus ofertanților să prezinte autorizație ANRE, conform Ordinului nr. 98/2015;
- referitor la criticile aferente lucrărilor de marcaj rutier, intervenientul precizează că are capacitatea de a executa lucrările de marcaj rutiere fără a apela la serviciile unei „*societăți specializate*”, așa cum în mod greșit susține contestatorul; în acest sens, face referire la codul CAEN 4211, care include: 421 – Lucrări de a drumurilor și a căilor ferate și 4211 – Lucrări de a drumurilor și autostrăzilor;
- cu privire la criticile vizând propunerea financiară, intervenientul precizează că a oferat o perioadă de garanție pentru lucrările de marcaj rutier, egală cu perioada de garanție a lucrărilor, garanție asumată în propunerea tehnică; costurile lucrărilor de marcaj rutier sunt cuprinse în propunerea financiară și nu sunt neobișnuit de scăzute, așa cum eronat susține contestatorul această critică fiind

pur speculativă. În ceea ce privește critica referitoare la costurile cu transportul asfaltului în șantier, aceasta este nemotivată.

SC SRL, formulează cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 36600/18.09.2019, față de contestația depusă de SC SRL, solicitând:

- admiterea , în principiu, a prezentei cereri de intervenție, în principal, ca intervenție principală și, în subsidiar, ca intervenție în interesul autorității contractante;
- respingerea contestației, în principal, ca tardiv formulată și în subsidiar, ca nefondată;
- obligarea SC SRL la plata cheltuielilor de judecată.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, SC SRL invocă dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, art. 61 cpc, arătând că interesul în formularea prezentei cereri de intervenție este justificat de calitatea de ofertant admisibil, clasat pe locul al doilea.

În ceea ce privește excepția tardivității contestației, SC SRL precizează că adresele pentru comunicarea rezultatului procedurii au fost transmise, tuturor ofertanților participanți la procedură, în data de 27.08.2019, dată la care a fost emis și raportul procedurii de atribuire. Astfel, în raport de această zi, ultima zi de depunere a contestației a fost data de 06.09.2019, iar contestația depusă de SC SRL a fost înregistrată la CNSC în data de 09.09.2019, peste termenul prevăzut de lege.

Pe fondul cauzei, intervenientul solicită respingerea ca nefondată a contestației, întrucât ofertantul nu a îndeplinit condițiile de calificare și selecție prevăzute în documentația de atribuire.

Totodată, intervenientul solicită accesul la dosarul cauzei, în vederea dezvoltării criticilor cu privire la acest aspect.

SCSRL, formulează cerere de intervenție în interesul autorității contractante, înregistrată la CNSC sub nr. 36756/19.09.2019, pentru dosarul CNSC nr. /2019, solicitând: respingerea contestației promovată de SC SRL ca fiind netemeinică și lipsită de fundament legal și menținerea ca temeinice și legale a raportului procedurii, proceselor verbale de evaluare, comunicările rezultatului procedurii; accesul la dosarul cauzei.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, SC SRL, invocă următoarele prevederi legale: art. 17 alin. (3), art. 68

din Legea nr. 101/2016, art. 16¹ din Legea nr. 554/2004, art. 61 alin. (1) cpc, art. 63 ncpc.

De asemenea, precizează că interesul în a interveni în cadrul acestei contestații se justifică prin raportare la:

- calitatea de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire, în vederea apărării intereselor proprii și pentru a preveni compromiterea acestora prin decizia ce urmează a fi pronunțată;
- posibilitatea modificării clasamentului ofertanților prin pierderea beneficiului câștigat prin declararea drept câștigătoare a ofertei depuse,

având în vedere faptul că se contesta validitatea raportului procedurii și chiar modalitatea de evaluare și punctare a ofertei depuse;

- respectarea dreptului la apărare și la un proces echitabil, prin posibilitatea formulării unor apărări corespunzătoare care dovedesc lipsa de temeinicie și fundament a criticilor SC SRL cu privire la legalitatea rezultatului procedurii de atribuire și a ofertei SC SRL.

În ceea ce privește confidențialitatea ofertei depuse, intervenientul invocă următoarele prevederi legale: art. 19, art. 217 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, art. 3, lit. ff), art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, art. 11¹ din Legea nr. 544/2001, precum și Ordinul Consiliului Concurenței nr. 421/2011, Hotărârea din 14 februarie 2008 a Curții de Justiție a UE, cauza C-450/06, Varec SA împotriva Etat Belge, Hotărârea din 29 ianuarie 2013, cauzele conexate T-339/10 și T-532/10, Cosepuri Soc. Coop. pA, reclamantă, împotriva Autorității Europene pentru Siguranța Alimentară a Tribunalului Uniunii Europene, Legea Concurenței nr. 21/1996, Legea nr. 11/1991.

Intervenientul SC SRL consideră că dezvăluirea acestor informații ar prejudicia în mod evident interesele legitime ale societății în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. Oferta, în ansamblul său, reprezintă un produs intelectual, ea putând să ofere informații cu privire la situația economică, relațiile comerciale cu furnizorii, capacitatea tehnică și financiară, dezvăluirea acestora putând prejudicia interesele comerciale ale societății față de operatorii economici implicați în procedura de atribuire. De asemenea, susține că informațiile confidențiale reprezintă know-how-ul specific societății, care nu ar trebui să fie preluate de un alt operator economic, posibil participant la alta procedură de achiziție publică, acestea cuprinzând informații cu privire la resursele tehnice și/sau umane, informații privind managementul costurilor, furnizori, colaboratori, relații comerciale, oferte și discount-uri etc.

Cu privire la documentele de calificare, propunerea tehnică și financiară depuse, SCSRL consideră că acestea trebuie să rămână confidențiale pentru ceilalți operatori economici, pentru ca viitoarele oferte/propuneri tehnice/propuneri financiare ale operatorilor economici să poată fi cu adevărat concepute în mod independent și fără consultări; mai mult, propunerea tehnică depusă este superioară față de propunerile tehnice ale altor companii motiv pentru care consideră ca accesul la documentația depusă ar defavoriza societatea.

Nu în ultimul rând, intervenientul invocă Hotărârea civilă nr. 2017/14.12.2016 pronunțată de către Curtea de Apel Ploiești - Secția a II-a civilă, de contencios administrative și fiscal în cadrul Dosarului nr. 865/42/2016 (SC Secvision Business Solutions SRL vs. SC Strabag SRL), în cuprinsul căreia se reține, în mod definitiv, cu privire la critica adusă imposibilității studierii ofertei SC Strabag SRL în urma declarării acesteia ca și confidențiale (pag. 46 sentința, paragraf 3): „*Susținerile referitoare la imposibilitatea formulării unor critici concrete datorită caracterului*

confidențial al propunerii tehnice, sunt neîntemeiate după cum s-a arătat anterior, cu mențiunea că specificul contractului este de proiectare și execuție, iar principalii ofertanți sunt concurenți în proceduri similare, iar art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 condiționează accesul la propunerile tehnice de acordul expres al ofertantului în cauză.” De asemenea, arată că în același sens s-a pronunțat și Tribunalul Mureș- Secția de Contencios Administrativ și Fiscal în cadrul dosarului nr. 71/102/2018.

Față de criticile SC SRL, intervenientul SCSRL, precizează următoarele aspecte:

1. Caracterul netemeinic și lipsit de fundament legal al criticilor legate de pretinsa neîndeplinire a cerinței de calificare privind experiența similară.

O prima critică formulată de către SC SRL vizează, în esență, prezentarea în cadrul ofertei a terțului susținător SC SRL exclusiv în această calitate, fără a-i atribui și calitatea de subcontractant sau asociat.

Astfel, arată că legiuitorul a instituit în mod clar și fără posibilitate de interpretare diferită, rigorile și procedurile prevăzute pentru instituția terțului susținător în materia achizițiilor publice, iar orice suplimentare a procedurilor sau cerințelor impuse unui asemenea participant în cadrul procedurii de achiziție publică este, în mod evident, lipsită de fundament legal. Deși terțul susținător nu este definit distinct în Legea nr. 98/2016, în cuprinsul acesteia se fac suficiente referiri care conduc la concluzia certă că această calitate este total diferită, distinctă de cea a ofertantului sau a subcontractantului și, cel mai important, nicăieri în cuprinsul legislației aplicabile în materie nu se impune dublarea calității de terț susținător cu cea de subcontractant sau ofertant/asociat. Astfel, fiecare dintre participanții în cadrul unei proceduri de achiziție este liber să decidă cu privire la modalitatea de ofertare, calitatea și poziția în cadrul unei eventuale asocieri a fiecărui membru sau alegerea persoanei terțului susținător (desigur, în raport și de necesitățile și cerințele impuse în cadrul unei documentații de atribuire).

De asemenea, consideră că interpretarea SC SRL a textului art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 este una forțată și tendențioasă, fiind evident faptul că sintagma „(...) operatorul economic poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător doar atunci când acesta va desfășura efectiv lucrările (...)” are în vedere necesitatea asigurării de către membrii comisiei de evaluare în legătură cu posibilitatea efectivă de susținere oferită de către terțul prezentat, în cazul imposibilității executării contractului de către ofertant/asocierea contractantă. Or, în condițiile în care legiuitorul a prevăzut posibilitatea prezentării în mod distinct a acestui tip de participant în cadrul unei proceduri de achiziție publică, fără a impune formalitatea pretinsă de către contestatorul, apreciază că o asemenea susținere trebuie respinsă ca fiind vădit lipsită de fundament legal.

Referitor la solicitarea SC SRL potrivit căreia „cum terțul susținător nu are în cadrul procedurii de atribuire și calitatea de subcontractant sau ofertant asociat (...) oferta SCSRL trebuia respinsă ca inacceptabilă conform art. 137 alin. (2) lit. b)”, intervenientul subliniază caracterul inadmisibil al acestei solicitări, având în vedere dispozițiile exprese ale art. 183 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

2. Caracterul netemeinic și lipsit de fundament legal al criticilor legate de pretinsa neconformitate a ofertei privind condițiile de realizare a lucrărilor la elementele sistemului de distribuție gaze naturale și respectiv condițiile de realizare a lucrărilor aferente marcajelor rutiere.

SCSRL precizează că dovada cea mai clară cu privire la caracterul tendențios și netemeinic al criticii referitoare la lucrările de aducere la cota a gurilor de gaz rezida chiar din susținerea SC SRL, potrivit căreia: „(...) este drept că autoritatea contractanta nu a obligat operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire de referință să prezinte autorizația ANRE prin care să probeze ca dețin capacitatea legală de a realiza toate activitățile care fac obiectul contractului (...);” astfel, se confirmă faptul că prin documentația de atribuire nu s-a impus ofertanților deținerea autorizației ANRE necesară lucrărilor de aducere la cota a răsuflătorilor de gaz, permițându-li-se acestora (în baza principiului libertății de a contracta, conform art. 1169 Cod civil) încheierea unor contracte de prestări-servicii sau chiar obținerea de oferte ferme din partea furnizorilor de produse/ echipamente sau prestări de servicii.

De asemenea, arată că, colaboratorii nu pot fi considerați *ab initio* și în pofida intenției ofertanților drept subcontractori, terți susținători sau asociați. Tocmai pentru a elimina interpretările eronate ca și în cazul de față, legiuitorul a reglementat aceste situații. În acest sens, face referire la Instrucțiunea nr. 1/2017 emisă de ANAP și publicată în MO nr. 32/ 11.01.2017.

Intervenientul precizează că pentru lucrările la care contestatorul a făcut referire (aducere la cotă răsuflători de gaz), subcontractantul SCSRL a încheiat un contract de prestări servicii cu SC Instal Gas Corporation SRL (Contractul nr. 369/20.03.2019 - Anexa la prezenta cerere de intervenție), în baza căruia executantul s-a obligat „să efectueze lucrări în favoarea beneficiarului, constând în ridicare răsuflători la cotă 57 buc pentru viitoarea lucrare Lot 1= Modernizare DJ 709, KM 0+800-30+ 700,-....” la valoare de „12,24 lei/buc exclusive TVA - preț cumulat de 697,68 lei fără TVA”. Astfel, faptul că asocierea încearcă să își optimizeze cheltuielile prin politici de contractare în baza contractelor de prestări servicii nu se poate interpreta ca subcontractare/ asociere/terț susținere. Așadar, intervenientul menționează că prestatorul SC Instal Gas Corporation SRL nu va realiza activitatea aferentă acestei proceduri (modernizare/reabilitare drumuri), ci exclusiv lucrări de ridicare la cotă a

unor răsuflători de gaz în valoare totală de 697,68 lei (0,0011% din valoarea ofertată).

În concluzie, în condițiile în care obiectul contractului care urmează a se atribui privește lucrări de modernizare/reabilitare drumuri, iar SCSRL și-a demonstrat capacitatea de a realiza această lucrare, fapt care rezultă și din documentele propunerii tehnice și financiare, intervenientul consideră că este evident că este singurul care are calitatea de ofertant în această procedură. Societatea angajată contractual cu ofertantul sau cu subcontractantul, mai sus indicată, este prestatoarea unor servicii, neexistând niciun motiv de asociere, subcontractare ori susținere în realizarea obiectivului contractului. Nefiind participant efectiv în realizarea unei părți din lucrările care se intenționează a se executa, nu exista un motiv pentru care să fie declarat asociat, subcontractant ori terț susținător al ofertantului.

Intervenientul subliniază că aceeași este situația și în cazul lucrărilor aferente marcajelor rutiere, mai exact cele referitoare la *semnalizarea rutiera orizontală* pentru care SCSRL a prezentat ofertă fermă din partea SCSRL. Astfel, și în aceasta situație, este evident faptul că nu lucrările de semnalizare fac obiectul contractului aferent prezentei proceduri, ci lucrările de modernizare/reabilitare DJ, iar prețurile indicate în cuprinsul ofertei de preț nr. 463/15.03.2019 au fost avute în vedere la momentul elaborării propunerii financiare.

De asemenea, arată că și în cazul lucrărilor de semnalizare rutieră orizontală este evident că este vorba de un prestator de servicii, iar rolul ofertei este de a garanta acest preț pentru ca în eventualitatea câștigării contractului, acesta să stea la baza contractului de prestări servicii ce urmează a fi încheiat.

În ceea ce privește criticile aferente elementelor de preț neobișnuit de scăzute (atât referitor la cheltuielile aferente marcajelor rutiere, cât și cele aferente transportului asfaltului în șantier), intervenientul solicită Consiliului să respingă presupunerile contestatorului cu privire la elementele de preț din cuprinsul propunerii financiare, motivat de faptul că lipsește din cadrul contestației motivarea în fapt, așa cum prevede în mod expres art. 10 lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016. Din analiza contestației depuse de către SC SRL se constată că acesta critică modalitatea de evaluare a ofertelor de către autoritatea contractantă, fără a arata în vreun fel care sunt carențele concrete în această analiză și fără a se alătura contestației vreun mijloc de probă în acesta direcție.

Intervenientul consideră că acțiunea contestatorului reprezintă o „*formă fără fond*”, motivată în exclusivitate pe generalități, pe aprecieri fără indicarea vreunui argument concret care să vizeze modul lipsit de rigurozitate cu care autoritatea contractantă a analizat oferta declarată câștigătoare, și cu atât mai puțin a vreunui mijloc de proba în sprijinul celor susținute.

De asemenea, intervenientul apreciază că motivarea contestației, trebuie prezentată în cuprinsul ei, în interiorul termenului legal de

contestare, sau, cel mai târziu, în termenul dat de Consiliu în baza art. 10 lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016.

SCSRL formulează cerere de intervenție în interesul autorității contractante pentru dosarul CNSC nr. /2019, înregistrată la CNSC sub nr. 36782/19.09.2019, solicitând: respingerea contestației promovată de SC SRL ca fiind inadmisibilă, iar pe fondul cauzei, ca netemeinică și lipsită de fundament legal și menținerea ca temeinice și legale a raportului procedurii, proceselor verbale de evaluare, comunicările rezultatului procedurii; accesul la dosarul cauzei.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, SC

SRL, invocă următoarele prevederi legale: art. 17 alin. (3), art. 68 din Legea nr. 101/2016, art. 16¹ din Legea nr. 554/2004, art. 61 alin. (1) cpc, art. 63 ncpc.

De asemenea, precizează că interesul în a interveni în cadrul acestei contestații se justifică prin raportare la calitatea de ofertant declarat câștigător în cadrul procedurii de atribuire, în vederea apărării intereselor proprii și pentru a preveni compromiterea acestora prin decizia ce urmează a fi pronunțată.

În ceea ce privește confidențialitatea ofertei depuse, intervenientul invocă următoarele prevederi legale: art. 19, art. 217 alin. (5) din Legea nr. 101/2016, art. 3, lit. ff), art. 57 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, art. 11¹ din Legea nr. 544/2001, precum și Ordinul Consiliului Concurenței nr. 421/2011, Hotărârea din 14 februarie 2008 a Curții de Justiție a UE, cauza C-450/06, Varec SA împotriva Etat Belge, Hotărârea din 29 ianuarie 2013, cauzele conexate T-339/10 și T-532/10, Cosepuri Soc. Coop. pA, reclamantă, împotriva Autorității Europene pentru Siguranța Alimentară a Tribunalului Uniunii Europene, Legea Concurenței nr. 21/1996, Legea nr. 11/1991.

Intervenientul SC SRL consideră că dezvăluirea acestor informații ar prejudicia în mod evident interesele legitime ale societății în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. Oferta, în ansamblul său, reprezintă un produs intelectual, ea putând să ofere informații cu privire la situația economică, relațiile comerciale cu furnizorii, capacitatea tehnică și financiară, dezvăluirea acestora putând prejudicia interesele comerciale ale societății față de operatorii economici implicați în procedura de atribuire. De asemenea, susține că informațiile confidențiale reprezintă know-how-ul specific societății, care nu ar trebui să fie preluate de un alt operator economic, posibil participant la alta procedură de achiziție publică, acestea cuprinzând informații cu privire la resursele tehnice și/sau umane, informații privind managementul costurilor, furnizori, colaboratori, relații comerciale, oferte și discount-uri etc.

Cu privire la documentele de calificare, propunerea tehnică și financiară depuse, SCSRL consideră că acestea trebuie să rămână confidențiale pentru ceilalți operatori economici, pentru ca viitoarele oferte/propuneri tehnice/propuneri financiare ale operatorilor economici

să poată fi cu adevărat concepute în mod independent și fără consultări; mai mult, propunerea tehnică depusă este superioară față de propunerile tehnice ale altor companii motiv pentru care consideră că accesul la documentația depusă ar defavoriza societatea.

Nu în ultimul rând, intervenientul invocă Hotărârea civilă nr. 2017/14.12.2016 pronunțată de către Curtea de Apel Ploiești - Secția a II-a civilă, de contencios administrative și fiscal în cadrul Dosarului nr. 865/42/2016 (SC Secvision Business Solutions SRL vs. SC Strabag SRL), în cuprinsul căreia se reține, în mod definitiv, cu privire la critica adusă imposibilității studierii ofertei SC Strabag SRL în urma declarării acesteia ca și confidențiale (pag. 46 sentința, paragraf 3): *„Susținerile referitoare la imposibilitatea formulării unor critici concrete datorită caracterului confidențial al propunerii tehnice, sunt neîntemeiate după cum s-a arătat anterior, cu mențiunea ca specificul contractului este de proiectare și execuție, iar principalii ofertanți sunt concurenți în proceduri similare, iar art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 condiționează accesul la propunerile tehnice de acordul expres al ofertantului în cauză.”* De asemenea, arată că în același sens s-a pronunțat și Tribunalul Mureș - Secția de Contencios Administrativ și Fiscal în cadrul dosarului nr. 71/102/2018.

Față de criticile formulate de SC SRL, intervenientul SCSRL precizează următoarele aspecte:

1. Caracterul netemeinic și lipsit de fundament legal al criticilor legate de pretinsa incidență a motivului de excludere prevăzut de dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

SCSRL subliniază faptul că simpla existență a unui document constatatator nu este echivalentă cu ipoteza unei abateri profesionale grave, de natura celei reglementate prin dispozițiile art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016 sau art. 167 alin. (1), lit. g) din Legea nr. 98/2016, abatere ce ar putea atrage excluderea unui ofertant de la o altă procedură.

De asemenea, deși contestatorul SC SRL invocă prevederile legii noi (în raport de actele administrative în discuție - documente constatatoare aferente contractelor din 12.05.2016), intervenientul subliniază faptul că în speță sunt aplicabile dispozițiile OUG nr. 34/2006, precum și ale HG nr. 925/2006, având în vedere momentul semnării acestor contracte, respectiv anterior datei intrării în vigoare a Legii nr. 98/2016. Așadar, contractele indicate de către SC SRL (nr. 51 - nr. 54 și respectiv nr. 58/12.05.2016) sunt reglementate de legea aflată în vigoare la momentul semnării acestora, aceeași lege aplicându-se și actelor/documentelor emise în temeiul acestor contracte; în concreto, celor cinci documente constatatoare invocate de către SC SRL ca și pretins motiv de excludere a ofertei nu li se aplica Legea nr. 98/2016, cu dispozițiile HG nr. 925/2006.

Importanța acestei distincții rezidă inclusiv din sancțiunile diferite aplicate de cele două acte normative în cazul existenței unui document constatatator negativ, și anume: art. 97 ind. 1 - alin. (2) ind. 2 din HG nr. 925/2006; art. 181 alin. (1) lit. c) ind. 1 din OUG nr. 34/2006; dispozițiile art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, art. 171 alin. (5) din aceeași lege.

În concluzie, SCSRL arată că diferența dintre cele două texte de lege constă în perioada de timp prevăzută pentru durata efectelor unui asemenea document constatatator, respectiv 2 ani în cazul HG nr. 925/2006, față de 3 ani reglementați de Legea nr. 98/2016; în speța de față, având în vedere faptul că cele 5 documente constatatoare la care face referire contestatorul SC SRL au fost emise la data de 12.05.2016, termenul de aplicare a efectelor acestora (prin prisma unei eventuale excluderi din cadrul unei proceduri de achiziție) a expirat la data de 12.05.2018; așadar anterior termenului de depunere a ofertelor în cadrul prezentei proceduri (februarie 2019).

În ceea ce privește nelegalitatea interpretării cu privire la pretinsa obligativitate de a preciza în DUAЕ documentele constatatoare din 12.05.2016:

- în primul rând, având în vedere dispozițiile legale mai sus citate, rezultă că în situația în care SCSRL ar fi procedat la menționarea în cuprinsul DUAЕ (pag. 14, „Cap. - *Încetare anticipată, daune-interese sau alte sancțiuni comparabile*”) a documentelor constatatoare 11431-11435) ulterior datei de 12.05.2018, s-ar fi declarat informații/date nereale, inexistente;
- simpla existență a unui document constatatator în istoria activității unei societăți nu este echivalentă cu ipoteza unei abateri profesionale grave, de natura celei reglementate prin dispozițiile art. 180 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 99/2016, Legea nr. 98/2016 sau chiar HG nr. 925/2006, abatere ce ar putea atrage excluderea unui ofertant de la o alta procedura și nu impune menționarea/indicarea acestuia în cuprinsul DUAЕ;
- referitor la condiția încălcărilor grave/repetate a unor obligații contractuale principale, precum și la cuantificarea, determinarea și aprecierea noțiunii de „abatere gravă” în ceea ce privește activitatea SCSRL în cadrul contractelor încheiate cu, este evident că sumele reprezentând penalități (732,24 lei sau 275,4 lei) nu pot echivala cu abaterea gravă avută în vedere de către legiuitor;
- mai mult, aceeași autoritate contractanta a înțeles că aceste documente constatatoare nu reflectă o abatere profesională gravă în măsură să atragă excluderea din cadrul unei proceduri de atribuire, declarând câștigătoare societatea și atribuind contracte importante, dintre care, cu titlu de exemplu: Contract de lucrări nr. 157/24.09.2018 - 12.367.640,26 lei fără TVA; Contract de lucrări nr. 146/28.08.2019 - 2.457.321,57 lei fără TVA; Contract de lucrări nr. 71/03.05.2019 - 11.529.737,60 lei fără TVA.

Așadar, pentru toate aceste motive, SCSRL solicită Consiliului să constate inaplicabilitatea dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, având în vedere atât principiul neretroactivității legilor în timp, cât și caracterul efectiv derizoriu al sumelor indicate cu titlu de penalități în cuprinsul celor 5 documente constatatoare, care nu pot fi interpretate, sub nici o formă, drept abateri grave în cadrul unui contract de achiziție publică.

2. Cu privire la terțul susținător SC SRL, entitate juridică ce nu conferă, în opinia nemotivată a SC SRL, garanțiile necesare participării efective în cadrul acestui contract, intervenientul SCSRL precizează următoarele:

- temeiurile de drept ale contestatorului constau în dispozițiile art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016;

- deși nu se indică în mod concret care este motivul pentru care acest terț susținător nu ar putea îndeplini obligațiile asumate prin angajamentul de susținere, SC SRL solicită în mod inadmisibil: „verificarea modalității în care oferta câștigătoare a fost evaluată din perspectiva îndeplinirii condițiilor cerute de lege cu privire la terțul susținător”.

3. În ceea ce privește caracterul inadmisibil, netemeinic și lipsit de fundament legal al criticilor legate în mod generic de „nerespectarea prevederilor documentației de atribuire” și respectiv „ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut”, intervenientul SCSRL solicită Consiliului respingerea presupunerilor contestatorului SC SRL cu privire la criticile de la pct. 3 și 4 din contestație, motivat de faptul că lipsește din cadrul contestației motivarea în fapt, așa cum prevede în mod expres art. 10 lit. f) și g) din Legea nr. 101/2016.

Astfel, în speța de față SCSRL consideră că SC SRL nu și-a îndeplinit obligația de motivare a contestației în termenul legal, cu argumente concrete, pe de o parte, iar, pe de alta parte, dacă acesta atitudine nu va fi sancționată ca atare de Consiliu, va prezenta concluzii scrise prin care se va aduce motivarea care lipsea la momentul introducerii acțiunii; această nouă motivare, pe calea concluziilor scrise este atât tardivă, cât și inadmisibilă.

Prin adresa nr. 20108/23.09.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 37454/24.09.2019, autoritatea contractantă transmite dosarul achiziției publice, în copie, precum și punctele de vedere cu privire la contestația în cauză.

Autoritatea contractantă formulează punctul de vedere nr. 18979/10.09.2019, înregistrat la CNSC sub nr. 37463/24.09.2019, cu privire la contestația depusă de SC SRL solicitând respingerea acesteia ca nefondată și nelipsită de argumente, din considerentele ce vor fi expuse mai jos.

În preambul, precizează că urmare a finalizării procedurii de atribuire a comunicat ofertantului SC SRL rezultatul procedurii de atribuire prin adresa nr. 17696 din 27.08.2019, prin care se face

cunoscut faptul că oferta depusă de acesta a fost declarată admisibilă, fiind clasată pe locul III conform punctajului obținut în urma aplicării criteriului de atribuire „*Cel mai bun raport calitate – preț*”.

Față de criticile formulate de SC SRL, raportat la oferta depusă de SCSRL cu subcontractant SCSRL și terț susținător SC SA autoritatea contractantă precizează următoarele:

- ofertantul declarat câștigător a îndeplinit cerința cu privire la experiența similară prin contractul depus de terțul susținător;
- în ceea ce privește experiența similară, cerința a fost formulată în fișa de date a achiziției la secțiunea III.1.3.a) după cum urmează: *„Capacitatea tehnică și/sau profesională astfel: „Ofertantul își poate demonstra capacitatea tehnică și profesională invocând susținerea unui/unor terți, având obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care se confirmă că acesta va pune la dispoziția ofertantului resursele invocate - experiența similară. Modalitatea de îndeplinire: Capacitatea tehnică și/sau profesională a operatorului economic poate fi susținută în conformitate cu art. 182 din Legea nr. 98/2016. În DUAЕ completat de ofertant se vor include și informațiile cu privire la existența unei susțineri de terță parte, precum și celelalte aspecte solicitate prin formatul standard al DUAЕ. Terțul/terții susținători vor completa DUAЕ cu informații privind nivelul lor de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut, corespunzător susținerii acordate”.*

Referitor la oferta depusă de SCSRL cu subcontractant SCSRL și terț susținător SC SA, autoritatea contractantă menționează faptul că aceasta a depus ofertă în conformitate cu cerințele din fișa de date a achiziției. Au fost depuse documentele solicitate așa cum reiese din Anexa nr. 10341/21.05.2019, privind evaluarea documentelor de calificare și a documentelor care însoțesc DUAЕ unde se regăsește depus acordul de subcontractare încheiat cu SCSRL în care este prevăzut un procent de subcontractare de 5%. Astfel, din criticile aduse de contestator se poate observa faptul că aceasta și-a întemeiat contestația pe anumite presupuneri, deduce acest lucru, deoarece în data de 23.04.2019 a fost publicată în SICAP „Declarație de participare (Versiunea 1)” în cadrul secțiunii *Lista Procese Verbale, Declarații, Rapoarte Intermediare și Finale - Declarații de participare*, în care se regăsesc ofertanții participați la procedură, făcându-se astfel cunoscută formă de participare.

Cu privire la îndeplinirea cerinței referitoare la experiența similară, ofertantul are posibilitatea de a îndeplini cerința conform Instrucțiunii nr. 2/2017 așa cum este specificat la art. 14 „(1) în situația în care un operator economic nu poate îndeplini cerința referitoare la experiența similară, acesta are posibilitatea de a se asocia cu un alt operator economic în vederea depunerii unei oferte comune sau poate invoca

susținerea unor terți, caz în care experiența similară se demonstrează prin luarea în considerare a resurselor tuturor membrilor grupului."

Referitor la faptul că SC SRL face referire la art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă menționează că acest articol face referire la calificările educaționale și profesionale sau la experiența profesională relevantă, ori aici este vorba de experiența similară în materie de lucrări de drumuri nicidecum de calificări educaționale și profesionale.

Cât despre faptul că *„operatorul economic poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător doar atunci când acesta va desfășura efectiv lucrările sau serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări”*, autoritatea contractantă precizează că SC SA, în calitate de terț susținător prin contractul depus, pentru demonstrarea experienței similare, demonstrează faptul că a realizat lucrări similare, deci deține calificările necesare. Autoritatea contractantă menționează că în speța de față nu sunt aplicabile prevederile art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 după cum declară contestatorul. Mai mult decât atât, la baza deciziei comisiei de evaluare au stat angajamentul ferm depus de terț, precum și o declarație din care reiese modul de îndeplinire a propriului angajament de susținere, conform prevederilor art. 182 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 48 alin. (2) lit. a) și b) din HG nr. 395/2016.

În consecință, apreciază că documentația de atribuire a fost elaborată în conformitate cu prevederile legislației specifice achizițiilor publice, apreciind că invocarea nerespectării legislației a fost menționată în mod eronat de contestator.

Referitor la oferta depusă de SCSRL cu subcontractant SCSRL și terț susținător SC SA menționăm faptul că aceasta a depus oferta în conformitate cu cerințele din fișa de date a achiziției fiind depuse documentele solicitate așa cum reiese din anexa nr. 10341/21.05.2019 privind evaluarea documentelor de calificare și a documentelor care însoțesc DUAЕ, evaluarea a fost realizată în conformitate cu prevederile legii, iar la finalizarea acestei etape s-a primit avizul conform necondiționat nr. 9025/1481/ / AC/06.06.2019 înregistrat sub nr. 11586/06.06.2019.

În acest sens, autoritatea contractantă redă, mai jos lista documentelor de calificare depuse împreună cu formularele DUAЕ, așa cum au fost solicitate în documentația de atribuire:

- DUAЕ din partea: SCSRL, SC SA, SCSRL;
- Acord de subcontractare nr. 99/16.04.2019 încheiat între SCSRL și SCSA pentru Lot 1 = Modernizare DJ 709, KM 0+800 - 30+700, -, în care se prezintă procentul de subcontractare de 5 % din valoarea ofertei, conform solicitărilor din fișa de date a achiziției, în forma și conținutul solicitat la secțiunea formulare;

- Angajament ferm de susținere privind capacitatea tehnică - experiența similară din partea SC SA reprezentată de , semnat al angajamentului privind acordarea susținerii tehnice pentru SCSRL prin punerea la dispoziție a experienței similare conform Contract nr. 127/2015 constructor: SC SA - Construcția Interconectării Rutiere Naționale: Yati - Bodega - executată de SC SA, în valoare de 17.655.029,48 euro conform solicitărilor din fișa de date a achiziției, în forma și conținutul solicitat în secțiunea formulare.

Totodată, autoritatea contractantă arată că, atașat prezentului angajament ferm de susținere, ofertantul a depus din partea SC SA o declarație prin care se prezintă susținerea acordată ofertantului pentru îndeplinirea criteriului referitor la capacitatea tehnică - experiența similară, prin care și-a asumat obligația de a duce la îndeplinire orice obligații asumate de ofertantul SCSRL în cazul în care acesta întâmpină dificultăți în derularea contractului, are disponibilitatea de a deschide un punct de lucru în județul cu resursele necesare pentru îndeplinirea contractului:

- Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 59-60 din Legea nr. 98/2016 (evitarea conflictului de interese), Formular nr. 4 pentru - SCSRL ștampilat de ofertant - conform solicitărilor;
- Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 59-60 din Legea nr. 98/2016 (evitarea conflictului de interese), Formular nr. 4 pentru - SCSA - ștampilat de ofertant - conform solicitărilor;
- Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 59-60 din Legea nr. 98/2016 (evitarea conflictului de interese), Formular nr. 4 pentru - SC SA - ștampilat de ofertant - conform solicitărilor;
- Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial semnat și ștampilat de ofertant - în care se menționează faptul că „a) *întreaga documentație depusă: propunere tehnică și propunere financiară au caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală. De asemenea, în virtutea art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, motivele pentru care părțile/informațiile mai sus menționate din propunerea tehnică și din propunerea financiară sunt confidențiale sunt următoarele: este o metoda proprie de lucru*”.

În DUAE din partea SC SA sunt prezentate informații detaliate privind capacitatea tehnică - respectiv experiența similară pe care o va pune la dispoziție pentru SCSRL, informații ce se regăsesc în Angajamentul ferm de susținere document depus în forma și conținutul formularului din documentația de atribuire.

Având în vedere faptul că oferta depusă de SCSRL cu subcontractant SCSRL - terț susținător SC SA a fost clasată pe

primul loc în clasamentul intermediar, autoritatea contractantă precizează că:

- prin adresa nr. 16293/ 07.08.2019 au fost solicitate documentele justificative actualizate prin care se demonstrează îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAЕ cu termen de răspuns data de 09.08.2019;

- ofertantul a depus documentele în termenul solicitat așa cum este consemnat în Anexa nr. 16753/13.08.2019, iar răspunsul depus în termenul impus prin solicitarea de clarificări formulate, se regăsește în Anexa nr. 17182/20.08.2019, anexe în care sunt evaluate și analizate toate documentele ce demonstrează îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în Formularele DUAЕ, mai mult în ceea ce privește susținerea privind experiența similară de care beneficiază din partea SC SA au fost prezentate documentele menționate în DUAЕ respectiv contractul de lucrări nr. 127 din 2015, pentru Construcția Interconectării Rutiere Yati - Bodega - districtul Bolívar la care se prezintă și procesul verbal de recepție parțială: nr. 162/12.07.2017 conform informațiilor prezentate în DUAЕ;

- ofertantul prezintă procesul verbal de recepție parțială nr. 162/12.07.2017 în limba spaniolă și tradus în limba română de către doamna , autorizată ca interpret și traducător autorizat pentru limba spaniolă în temeiul autorizației nr. 17049 din data de 10 august 2006, eliberată de Ministerul Justiției, cu mențiunea „*certific exactitatea traducerii efectuate din limba spaniolă în limba română, că textul prezentat a fost tradus complet, fără omisiuni, și că, prin traducere, înscrisului nu i-a fost denaturat conținutul și sensul. Traducător și interpret autorizat, -*”, iar în urma evaluării se constată că cerința a fost îndeplinită.

În concluzie, autoritatea contractantă apreciază nefondate și neîntemeiate criticile aduse de contestatorul SC SRL cu privire evaluarea ofertei depuse de SCSRL cu subcontractant SCSRL - terț susținător SC SA.

În ceea ce privește declararea ofertelor depuse de SCSRL și SC SRL ca fiind neconforme, cu privire la neîndeplinirea condițiilor de legalitate pentru a realiza lucrările la elementele de distribuție gaze naturale aflate în exploatare așa cum susține contestatorul SC SRL, autoritatea contractantă menționează că sunt afirmații nefondate pentru care prezintă următoarele argumente:

- în considerentele precizate de contestator se face referire la Avizul de amplasament nr. 17672 din 10.04.2019 emis de SCSA. Acest document a fost solicitat pentru eliberarea autorizației de construire pentru execuția lucrărilor. Avizul de amplasament a fost eliberat cu respectarea unor condiții și precizări așa cum este specificat la pct 4. din Aviz: „Se interzice executarea de săpături mecanizate la distanțe mai mici de 5,00 m față de axul conductelor de gaze naturale, daunele provocate acestora, ca urmare a deteriorării conductelor, a firului trasor

sau a foliei de avertizare, vor fi suportate de și de persoanele care se fac vinovate de nerespectarea condițiilor impuse prin prezentul”, aşadar avizul de amplasament este eliberat în baza Certificatului de urbanism nr. 52 din 26.10.2016 pentru întocmirea proiectului tehnic de execuție ce va servi la obținerea Autorizației de construire, în consecință la elaborarea proiectului tehnic se vor avea în vedere condițiile și precizările impuse prin aviz.

Având în vedere faptul că documentația de atribuire a fost elaborată în baza proiectului tehnic, în baza căruia s-a eliberat Autorizația de construire nr. 6 din 19.06.2018 - document publicat în documentația de atribuire și adus la cunoștința ofertanților, autoritatea contractantă apreciază că proiectul tehnic a fost întocmit cu respectarea tuturor cerințelor impuse prin Avizul de amplasament nr. 17672 din 10.04.2019 emis de SCSA și pentru care a fost eliberat Avizul de amplasament favorabil cu nr. 214340018 din 26.04.2018 emis de SCSA, document ce a stat la baza Autorizației de construire și totodată publicat în SICAP în cadrul documentației de atribuire.

În consecință autoritate contractantă precizează că prin avizele eliberate de SCSA nu sunt prevăzute a fi executate în mod expres anumite lucrări la conductele de gaz, astfel, la data elaborării documentației nu s-a putut solicita execuția unor astfel de lucrări și în mod evident și fără echivoc, nu s-au putut solicita autorizări specifice pentru executanți. Aşadar pentru ridicarea la cotă a capacelor răsuflătorilor de gaz, autoritatea contractantă nu a solicitat în mod expres un contract cu o firmă care deține Autorizație ANRE, ridicarea propriu-zisă a capacelor răsuflătorilor de gaz, realizându-se la stadiu de aşternere mixturi asfaltice în prezența unui delegat al SCSA Mai mult decât atât, subliniază că acest aspect a fost clarificat la nivel de documentație prin răspunsul autorității contractante nr. 4947 din data de 11.03.2019, depus în SICAP, la solicitarea de clarificări FN în SEAP aferentă lotului 1, înregistrată sub nr. 4119/26.02.2019.

Prin urmare, arată că ofertele depuse de SCSRL și SC SRL au fost evaluate în baza documentației de atribuire și a răspunsurilor la solicitările de clarificări ce constituie parte integrantă a documentației de atribuire și care au fost publicate în SICAP, în cadrul anunțului de participare, înaintea termenului limită de depunere a ofertelor, fiind făcute cunoscute tuturor participanților la procedură, iar ofertele prezentate au îndeplinit toate cerințele fiind declarate admisibile.

Referitor la marcajele rutiere, autoritatea contractantă menționează că în ofertele depuse de SCSRL și SC SRL se regăsesc detalii cu privire la marcajele rutiere. De asemenea atât SCSRL cât și SC SRL dispun de mașină de trasat benzi de circulație, în contradicție cu ceea ce a declarat contestatarul.

În ceea ce privește ofertele prezentate de SCSRL și SC SRL, autoritatea contractantă menționează că acestea au prezentat garanția lucrărilor pentru o durată de 60 de luni de la Recepția la

terminarea lucrărilor în care sunt incluse și marcajele, conform capitolului 5, pagina 6 din Caietul de sarcini.

Cu privire la oferta financiară prezentată de SCSRL și SC SRL, autoritatea contractantă menționează că au fost verificate listele cu cantitățile de lucrări solicitate conform documentației de atribuire acestea fiind conform cerințelor, iar în ceea ce privește prețurile ofertate aparțin în exclusivitate ofertanților, în cadrul propunerilor financiare au fost depuse fișele tehnice ale Sistemului termoplastic de marcaj, iar acestea corespund solicitărilor.

În consecință autoritatea contractantă consideră că argumentele aduse de SC SRL cu privire la evaluarea ofertelor depuse de SCSRL cu subcontractant SCSRL – terț susținător SC SA și SC de SRL sunt nefondate și neîntemeiate.

Autoritatea contractantă formulează punctul de vedere nr. 19119/11.09.2019, înregistrat la CNSC sub nr. 37459/24.09.2019, cu privire la contestația depusă de SC SRL, solicitând Consiliului respingerea acesteia ca nefondată și lipsită de argumente, din considerentele expuse mai jos.

În ceea ce privește solicitarea SC SRL din adresa nr. 5593/02.09.2019, de a avea acces la dosarul achiziției publice, implicit la propunerea tehnică și financiară a ofertantului declarat câștigător, autoritatea contractantă precizează că nu a dat curs acesteia, întrucât SCSRL a depus Formularul F3 – declarație privind partea/ părțile din propunerea tehnică și financiară, care au caracter confidențial. De asemenea, subliniază că prin adresa nr. 18326/03.09.2019 a solicitat acordul ofertantului pentru accesarea ofertei, acesta răspunzând prin adresa nr. 1923/030.9.2019, înregistrată la autoritate sub nr. 18343/09.09.2019, în sensul că: „(...) nu suntem de acord cu transmiterea în copie a documentelor solicitate prin anexă deoarece aceste conțin informații sensibile”.

Referitor la rezultatul evaluării, respectiv Raportul Procedurii, autoritatea contractantă precizează că acesta a fost întocmit în temeiul art. 216 din Legea nr. 98/2016 și a fost postat pe platforma SICAP, la secțiunea „*Raport final*”, în conformitate cu prevederile art. 66 alin. (4) din HG nr. 395/2016 actualizată.

Referitor la argumentele privind admisibilitatea contestației, autoritatea contractantă menționează faptul că SC SRL aduce ca argumente documente constatatoare în ceea ce privește execuția unor lucrări de către SCSRL cu privire la nerespectarea termenelor de execuție apreciate ca fiind încălcări grave ale în sensul dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește invocarea prevederilor art. 167 alin. (1) lit. g) de către contestator, autoritatea contractantă menționează că au fost percepute penalizări de întârziere cu privire la durată, ceea ce nu reprezintă daune.

Cu privire la criticile SC SRL, față de oferta depusă de SCSRL, autoritatea contractantă precizează următoarele aspecte:

- în documentul DUAE depus din partea SC SA sunt prezentate informații detaliate privind capacitatea tehnică - respectiv experiența similară pe care o va pune la dispoziție pentru SCSRL, informații ce se regăsesc în angajamentul ferm de susținere document depus în forma și conținutul formularului din documentația de atribuire;

- având în vedere faptul că oferta depusă de SCSRL cu subcontractant SCSRL și terț susținător SC SA a fost clasată pe primul loc în clasamentul intermediar, prin adresa nr. 16293/07.08.2019 au fost solicitate documentele justificative actualizate prin care se demonstrează îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE cu termen de răspuns data de 09.08.2019. Ofertantul a depus documentele în termenul solicitat așa cum este consemnat în Anexa nr. 16753/13.08.2019, iar răspunsul depus în termenul impus prin solicitarea de clarificări formulate, se regăsește în Anexa nr. 17182/20.08.2019, anexe în care sunt evaluate și analizate toate documentele ce demonstrează îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în Formularele DUAE;

- mai mult în ceea ce privește susținerea privind experiența similară de care beneficiază din partea SC SA au fost prezentate documentele menționate DUAE respectiv contractul de lucrări nr. 127 din 2015, pentru Construcția Interconectării Rutiere Yati - Bodega - Districtul Bolívar la care se prezintă și procesul verbal de recepție parțială nr. 162/12.07.2017 conform informațiilor prezentate în DUAE. Ofertantul prezintă procesul verbal de recepție parțială nr. 162/12.07.2017 în limba spaniolă și tradus în limba română de un interpret și traducător autorizat pentru limba spaniolă în temeiul Autorizației nr. 17049 din data de 10 august 2006, eliberată de Ministerul Justiției, cu mențiunea „*certific exactitatea traducerii efectuate din limba spaniolă în limba română, că textul prezentat a fost tradus complet, fără omisiuni, și că, prin traducere, înscrisului nu i-a fost denaturat conținutul și sensul. Traducător și interpret autorizat*”, iar în urma evaluării se constată că cerința a fost îndeplinită; la baza deciziei comisiei de evaluare au stat angajamentul ferm depus de terț, precum și o declarație din care reiese modul de îndeplinire a propriului angajament de susținere, conform prevederilor art. 182 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 48 alin. (2) lit. a) și b) din HG nr. 395/2016 și cu documentația de atribuire.

În concluzie, autoritatea contractantă apreciază că susținerile contestatorului SC SRL cu privire la evaluarea ofertei depuse de SCSRL cu subcontractant SCSRL - terț susținător SC SA sunt nefondate și neîntemeiate.

În ceea ce privește aprecierea contestatorului SC SRL potrivit căreia oferta declarată câștigătoare nu a respectat prevederile

documentației de atribuire, motiv pentru care se impunea a fi respinsă în baza art. 134 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă precizează următoarele:

- oferta SCSRL a fost evaluată în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire respectiv în etapa de evaluare a documentelor de calificare, propunere tehnică și propunere financiară, evaluări și analize consemnate în procesele verbale de evaluare și anexe;
- oferta SCSRL a respectat toate răspunsurile la solicitările de clarificări depuse la documentația de atribuire, publicate în SICAP.

Autoritatea contractantă formulează punctul de vedere nr. 19376/131.09.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 37458/24.09.2019, față de contestația depusă de SC SRL, solicitând Consiliului respingerea acesteia ca fiind nefondată și lipsită de argumente, din următoarele considerente:

- prin adresa nr. 15295/26.07.2019/26.07.2019, au fost solicitate documentele suport DUAЕ, având ca termen de depunere în SICAP, data de 31.07.2019; ofertantul a depus în termen documentele solicitate, acestea fiind analizate și consemnate în Anexa nr. 16278/07.08.2019;
- ofertantul a depus documente pentru RTE și inginer geodez , personal care, însă, se regăsește prezentat și în cadrul lotului 2 (lot prioritizat, având în vedere că a fost înscris un singur ofertant);
- în acest sens, rezultă că oferta depusă nu respectă cerința din fișa de date a achiziției, cap. III.1.2) Capacitatea economică și financiară, cap. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională *„pentru fiecare lot se vor desemna persoane distincte, nu se acceptă ca o persoană să fie desemnată pentru ambele loturi”*, cu atât mai mult cu cât acesta nu respectă nici răspunsul autorității contractante nr. 5845/21.03.2019 la solicitarea de clarificări nr. 5411/18.03.2019, postat în SICAP, în care se precizează acest aspect;
- astfel, comisia de evaluare a considerat oferta depusă ca fiind neconformă, fiind aplicabile prevederile art. 137 alin. (3), lit. a) din HG nr. 395/2016 și inacceptabilă, potrivit prevederilor art. 137 alin. (2) lit. b);
- totodată, datorită faptului că nu a depus prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare aferentă lotului 1, oferta a fost declarată inacceptabilă;
- prin intermediul SICAP, ofertantului i-a fost transmisă adresa nr. 16849/14.08.2019, însă acesta nu a răspuns; acest aspect a fost consemnat în Anexa nr. 17182/20.08.2019;
- în momentul de față, contestatorul nu mai are calitatea de ofertant în cadrul procedurii, întrucât oferta depusă nu mai este valabilă;
- contestatorul a depus în termen răspunsul nr. 207/19.08.2019 prin care declară prelungirea valabilității ofertei până la data de 19.11.2019, cu toate documentele aferente, însă aceasta este destinată lucrărilor pentru Lotul 2 și nu pentru Lotul 1;

- prin adresa nr. 16849/14.08.2019 contestatorul a solicitat autorității contractante „*redeschiderea secțiunii «răspuns solicitare»*” aferentă lotului 1, menționând că a depus răspunsul „*dintr-o eroare de încărcare*”;
- comisia de evaluare și-a menținut decizia luată în Anexa nr. 17182/20.08.2019, considerând că ofertantul nu a depus în termen prelungirea valabilității ofertei și a garanției de participare aferente lotului 1;
- aspectele mai sus menționate au fost aduse la cunoștința ofertantului, prin comunicarea nr. 17703/27.08.2019 (ora 15:54), criticile contestatorului fiind astfel, nefondate;
- mai mult, prin faptul că acesta nu și-a prelungit valabilitatea garanției de participare și a ofertei depuse, ofertantul nu mai are dreptul de a contesta.

Având în vedere documentele depuse de către SC SRL și SCSRL în cadrul procedurii de atribuire sus-menționată, marcate „CONFIDENȚIAL”, respectiv „propunerea tehnică și propunerea financiară” precum și faptul că SC SRL, SC SRL, SCSRL și SC SRL au solicitat „accesul la dosarul aflat pe rolul CNSC”, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, prin adresele nr. 37736//...../25.09.2019 (SC SRL) și nr. 37718//...../...../...../25.09.2019, Consiliul solicită acestora să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. Caracterul confidențial trebuie demonstrat prin orice mijloace de probă”.

SCSRL răspunde prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 38088/26.09.2019, reiterând aspectele cu privire la confidențialitatea ofertei sale, specificate în cuprinsul contestației.

SC SRL răspunde prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 38021/26.09.2019, invocând faptul că relațiile comerciale cu furnizorii declarați în ofertă sunt acoperite de secretul comercial. În ceea ce privește oferta financiară invocă faptul că prețurile, inclusiv datele primare care duc la obținerea lor, au caracter confidențial, fiind

proprietatea societății, iar punerea la dispoziția altor persoane/firme ar aduce un grav prejudiciu societății.

Prin adresa nr. 20572/26.09.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 37082/26.09.2019, autoritatea contractantă transmite un punct de vedere față de cererea de intervenție formulată de SCSRL față de contestația depusă de SC SRL, menționând că: „cele declarate de SCSRL în cererea de intervenție au ca scop elucidarea acuzelor aduse de SC SRL acestuia, precum și acuzele aduse autorității contractante, precizări ce sunt susținute de oferta depusă de acesta”.

De asemenea, în ceea ce privește confidențialitatea ofertelor depuse, autoritatea contractantă reiterează aspectele menționate în punctul de vedere.

Față de cererile de intervenție formulate de SCSRL, autoritatea contractantă transmite adresa nr. 20573/26.09.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 38084/26.09.2019 menționând că își menține opinia formulată și transmisă prin punctul de vedere nr. 19119/11.09.2019.

Întrucât atât contestatorii, cât și intervenienții au solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresele nr. 38299/.....-...../27.09.2019, nr. 38305/-...../27.09.2019, nr. 38297/.....-...../27.09.2019 și nr. 38301/.....-...../27.09.2019, Consiliul le-a comunicat acestora termenul limită de studiere a dosarului și implicit de depunere a concluziilor scrise; aceștia s-au prezentat la sediul CNSC în data de 30.09.2019 și respectiv, 01.10.2019.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 38910/02.10.2019, SC SRL depune Note scrise, precizând următoarele aspecte:

- Argumente care justifică repunerea în termenul de a motiva contestația.

SC SRL solicită Consiliului să dispună repunerea în termenul de a motiva contestația, termenul urmând să curgă de la data la care a avut acces efectiv la documentele dosarului achiziției publice, respectiv din data de 30.09.2019.

De asemenea, precizează că își menține motivele deja invocate și înțelege totodată să completeze motivarea contestației cu o serie de aspecte care au reieșit din dosarul achiziției publice în forma sa completă.

- Contrar susținerilor SCSRL documentele constatatoare la care s-a făcut referire în contestație sunt apte să producă consecințe din perspectiva dispozițiilor art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016.

Astfel, aplicarea legii în timp, în prezenta procedură de atribuire este guvernată de dispozițiile art. 236 din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora acest act normativ se aplică tuturor procedurilor de atribuire inițiate după intrarea sa în vigoare. Așadar, elementul de referință pentru a determina legea aplicabilă nu este data emiterii documentului constator, ci data inițierii procedurii de atribuire.

3. Terțul susținător nominalizat de ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada certă a îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară.

În speță, pentru îndeplinirea cerinței de la secțiunea III.1.3.a din fișa de date a achiziției, ofertantul declarat câștigător a apelat la resursele terțului susținător SC SA. În DUAЕ-ul depus în ofertă a nominalizat Contractul nr. 127/2015 încheiat între „*Fondo Adaptation*” (în calitate de Beneficiar) și „*Consortiul National YATI*” (în care avea o participație de 35%) în calitate de Antreprenor. În urma analizării documentației depuse de terțul susținător, a constatat faptul că acesta nu a făcut dovada incontestabilă a îndeplinirii acestei cerințe întrucât din documentele suport depuse de ofertant nu este clar care au fost tipurile de lucrări executate, sens în care autoritatea contractantă nu poate face o verificare exactă a similarității obiectului acestui contract, cu lucrările ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire.

De asemenea, din documentele prezentate nu este clară nici valoarea lucrărilor pe care le-a executat terțul susținător. Astfel, mai întâi atât valoarea contractului cât și cea din procesul-verbal de recepție parțială, sunt exprimate în pesos, și din documentația depusă nu rezultă cum s-a realizat convertirea sumelor în euro și apoi în lei. Nu este clar cum a fost determinată valoarea lucrărilor executate de SA, în raport de valoarea totală exprimată în procesul verbal de recepție parțială.

Nu în ultimul rând se remarcă faptul că, deși terțul susținător este o societate din Columbia, toate declarațiile și inclusiv angajamentul de susținere sunt redactate în limba română. Mai mult, semnatarul acestor documente este altă persoană decât cea care apare în certificatul constatator ca fiind reprezentantul legal al societății. În plus, semnătură care apare pe documentele emise de terț este identică pe fiecare pagină ceea ce ridică serioase semne de întrebare cu privire la autenticitatea acestor înscrisuri.

4. Ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare prevăzute în secțiunea III.1.3 b Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului.

În speță, în cadrul documentelor suport DUAЕ depuse de ofertantul declarat câștigător se regăsesc Certificate ISO 9001 și ISO 14001 emise pe numele SCSRL de către organismul intitulat „*Banat Sistem Expert*”. La o simplă consultare a bazei de date publicate online de către RENAR se constată că SC Banat Sistem Expert nu este acreditată pentru emiterea acestui tip de certificări. Ca urmare, certificatele depuse în oferta, nefiind emise de un „*organism abilitat*” în sensul art. 200 citat mai sus, nu pot fi considerate valabile și, ca atare, cerința minimă de calificare nu poate fi considerată îndeplinită.

5. Ofertantul declarat câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței minime de calificare prevăzute în secțiunea III.1.3 a Capacitate tehnică și profesională sub aspectul personalului nominalizat în ofertă.

În documentele suport DUAЕ depuse de ofertantul declarat câștigător s-au identificat următoarele neconcordanțe:

- pentru managerul de contract , CV-ul a fost datat în 08.08.2019 iar licitația a fost în data de 18.04.2019) (pag. 219 vol. 1);
- recomandarea nr. 299 din 25.01.2018 prin care dovedește experiența profesională specifică se solicită pentru manager de contract dar din conținutul acesteia rezultă persoana desemnată - manager de proiect.

Pentru Responsabil managementul calității (RMQ) - :

- CV-ul a fost datat în 08.08.2019 iar licitația a fost în 18.04.2019);
- în cadrul CV-ului la pag. 245: „Poziția propusă pentru contractul având ca obiect: „Responsabil managementul calității RMQ”
 - Nu rezultă faptul că poziția propusă a fost RMQ însă la pag. 246 vol. 1: *„Funcția sau postul ocupat - Tehnician - responsabil cu managementul calității CQ”*,
 - În condițiile în care cele două funcții RMQ și CQ nu sunt identice:
 - recomandarea fiind emisă de Comuna Barzava prin care dovedește experiența profesională specifică;
 - se solicită pentru Responsabil cu managementul calității (RMQ) dar din conținutul acesteia rezultă persoana desemnată - Responsabil cu calitatea.
 - decizia internă nr. 261/01.04.2016 emisă de SCSRL îl numește pe dl. în funcția de Responsabil cu asigurarea calității, dar nu Responsabil cu managementul calității (conform cerinței din fișa de date a achiziției).

Pentru Responsabil SSM - :

- CV-ul a fost datat în 08.08.2019 iar licitația a fost în 18.04.2019).

În conformitate cu cerințele din caietul de sarcini (pag 5) se solicită personal responsabil pentru siguranța circulației, însă acesta nu se regăsește în cadrul ofertei depuse de SCSRL.

În cadrul documentului *„Resurse alocate lucrării”*, s-a prevăzut ca funcție în organigramă: *„Responsabil Control de calitate”* care nu este aceeași funcție cu *„Responsabil managementul calității”* solicitat prin fișa de date.

În cadrul propunerii tehnice document *„Descrierea activităților și a personalului specializat”* se specifică faptul că personalul specializat în cadrul tabelului, manager al sistemului de management al calității (ar fi trebuit să fie Responsabil managementul calității) (de asemenea au omis prezentarea în cadrul tabelului a managerului de contract, neexistând corelare cu documentul *„Resurse alocate lucrării”*, *„Descrierea rolurilor și responsabilităților personalului*. Momentul în care vor interveni acești experți în implementarea contractului. La pag 780 din vol. 2 (pag 237

propunere tehnică) s-a prezentat ca personal specializat – „CQ” care nu are corelare cu restul documentelor.

În cadrul documentului „Planul calității” (pag 258 propunere tehnică) trebuia prevăzut ca personal cu rol de reprezentare - Responsabil managementul calității (RMQ) în loc de Responsabil cu asigurarea calității și în cadrul organigramei Responsabil cu controlul calității.

În cadrul documentului „Planul calității” (pag 276 propunere tehnică) trebuia prevăzut ca personal cu rol de reprezentare - Responsabil managementul calității (RMQ) în loc de Responsabil cu asigurarea calității.

6. Neconformități vizând propunerea tehnică depusă de ofertantul declarat câștigător

Din graficul de execuție depus în oferta declarată câștigătoare (pag 490 Propunere tehnică) rezultă că se va lucra 36 de luni, ofertantul neținând cont de perioadele de timp nefavorabil - friguros conform Normativ 06/84, perioada de timp friguros fiind cuprinsă între 15 nov -15 martie.

De asemenea, tot conform graficului de execuție, durata de realizare a contractului este de 36 luni, iar privitor la personalul muncitor (muncitori calificați/necalificați, mecanici utilaje, șoferi) raportat la această durată, rezultă că cei 47 de muncitori declarați în cadrul propunerii tehnice la pag. 221 sunt insuficienți, deoarece din numărul total de ore manopera 618.784,266 raportat la munca de 8h/zi ar rezulta un număr de 103 muncitori, mult peste cei 47 declarați.

În ceea ce privește lucrările de marcaj rutier, din cuprinsul propunerii financiare depuse de ofertantul declarat câștigător, SC SRL arată că acestea vor fi executate în întregime de către SCSRL, or, conform dispozițiilor art. 3 lit. yy) din Legea nr. 98/2016, atunci când un operator economic execută o parte din obiectul contractului de achiziție publică, acesta trebuie nominalizat ca subcontractant al ofertantului, aspect care, în speță nu s-a întâmplat, societatea SC SRL nefiind declarat subcontractant. Per a contrario, ofertantul SC SRL a nominalizat aceeași societate SCSRL ca și subcontractant pentru execuția de marcaje rutiere.

Ofertantul declarat câștigător nu a respectat cerințele din documentația de atribuire referitoare la: *„Materiale ce vor fi utilizate în realizarea lucrărilor inclusiv documente ce dovedesc cerințele de calitate aplicabile materialelor și produselor utilizate în”* ofertând materiale necorespunzătoare, materiale pentru care nu a prezentat certificatele de conformitate al controlului producției în fabrica, documente solicitate de autoritatea contractantă sau materiale pentru care nu s-a ofertat garanția în conformitate cu cerințele din caietul de sarcini.

SC SRL precizează de asemenea, că:

- piatra spartă 15-25 mm cuprinsă în formularul C6cp Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale cumulat pe proiect pag.635 din

volumul 2 poziția 9, nu respectă Răspunsul la solicitările de clarificări nr. 5845/ 21.03.2019, pagina 4 Solicitarea de clarificări FN în SEAP aferentă lotului 1, sortul 15-25 nefiind în conformitate cu SR EN 13242+AK2008 – „*Agregate din materiale nelegate sau legate hidraulic pentru utilizare în inginerie civilă și în de drumuri*” (standardul nu prevede sitele de 25 și de 25 mm, acestea fiind înlocuite cu site de 16 și 31,5 mm) și nici cu caietul de sarcini nr. 3 - Fundații de piatră spartă și/sau de piatră spartă amestec optimal prevăzut în cadrul Proiectului tehnic postat pe SICAP care prevede piatra spartă sort 16-31,5;

- balastul 0-70 mm cuprins în formularul C6cp - Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale cumulat pe proiect - pag. 637 din volumul 2 poziția 11, nu respectă răspunsul la solicitările de clarificări nr. 5845/21.03.2019, pagina 6 Solicitarea de clarificări FN în SEAP aferentă lotului 1, sortul 0-70 nefiind în conformitate cu SR EN 13242+1:2008 – „*Agregate din materiale nelegate sau legate hidraulic pentru utilizare în inginerie civilă și în de drumuri*” (standardul nu prevede sita de 71 mm, aceasta fiind înlocuită cu sita de 63 mm) și nici cu caietul de sarcini nr 2 - Fundații de balast, și/sau de balast amestec optimal prevăzut în cadrul Proiectului tehnic postat pe SICAP care prevede balast sort 0-63;

- nu sunt cuprinse în ofertă certificatele de conformitate al controlului producției în fabrică, solicitate în răspunsul la solicitările de clarificări nr. 4947/11.03.2019, pag. 5, solicitarea de clarificări FN în SEAP aferentă lotului 1, răspuns la întrebarea nr. 4, alin. 3 pentru următoarele materiale principale: piatra spartă pe sorturi 16-31,5, 40-63 conform SR EN 13242+1:2008 - Aggregate din materiale nelegate sau legate hidraulic pentru utilizare în inginerie civilă și în de drumuri; parapeți metalici tip H₁ - conform soluție tehnică PT (în conformitate cu AND 593/2012, SR EN 1317); prefabricate din beton - dale prefabricate pentru rigola carosabila 49x30x15 cm.;

- garanția ofertată pentru marcaje de 24 luni (așa cum rezultă din formularul F5 - FT2 - Sistem termoplastic de marcaj prezentat în propunerea tehnică - pag.175 din volumul 2) nu a respectat cerința din caietul de sarcini care a prevăzut „*Garanția pentru marcaje va fi asigurată pe toată perioada de garanție a lucrării*”, având în vedere că ofertantul declarat câștigător a ofertat pentru lucrare o perioadă de garanție de 60 luni.

7. Neconformități vizând propunerea financiară depusa de ofertantul declarat câștigător.

- s-a utilizat cota asiguratorie de muncă de 0,3375 în loc de 2,25%, reprezintă o diferență de 255.120,25 lei (0,42%) din valoarea ofertei depuse;

- s-au ofertat sorturi de balast /agregate care nu sunt conforme (pag 164, 165 din vol. 2);

- nu există corelare între numărul de ore de manopera ofertate și numărul de muncitori alocați pentru execuția contractului: s-au ofertat:

618.784,27 ore manoperă și s-au alocat doar 47 muncitori (pag 763 vol. 2)

Astfel, la un calcul simplu (chiar dacă s-ar lucra și toată iarna, ar rezulta $47 \times 10 \text{ ore/zi} \times 36 \text{ luni} \times 22 \text{ zile lucrătoare} = 372.240 \text{ ore}$, ore care acoperă doar 60% din necesarul prezentat în oferta financiară (pag 167 vol. 2).

Dacă nu se iau în calcul perioadele nefavorabile execuției lucrărilor (iarna) $47 \times 10 \text{ ore/zi} \times 24 \text{ luni} \times 22 \text{ zile lucrătoare} = 248.160 \text{ ore}$, ore care acoperă doar 40% din necesarul prezentat în oferta financiară (pag 167 vol. 2);

- extras de utilaje (pag. 168 vol. 2): numărul de freze rutiere alocate nu acoperă necesarul de ore din extras (4 freze cu un total de 7.947,92 ore);

- extras de transporturi (pag. 169 vol. 2): tarifele de preț (mai puțin pentru beton) pentru toate transporturile sunt cu 0,23 lei/to km, ceea ce înseamnă că toate auto (indiferent dacă transportă apă, emulsie, asfalt, balast sau piatră) au un tarif de transport de 3 lei/km și transportă 26 tone la fiecare cursă;

- tarifele de preț pentru beton, 0,60 lei/to km, cu autobetoniera de 5,5 mc, rezultă un tarif de transport de 4 lei/km;

- în graficul general (pag. 170-172 vol. 2) este prezentat faptul (valoric) că lucrările se execută constant atât pe timpul verii cât și pe timpul iernii - vezi carosabil (are valori de execuție egale în fiecare lună).

Prin adresa nr. 1759/02.10.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 39175/03.10.2019, SC SRL formulează concluzii scrise ca urmare a studierii dosarului cauzei.

Preliminar, SC SRL răspunde excepției lipsei de interes invocate de SC SRL în considerarea calității de ofertant declarat admisibil în cadrul procedurii de atribuire, al cărei scop este acela de a i se atribui contractul de achiziție publică, scop realizabil prin admiterea contestației și respingerea ofertelor clasate pe locurile 1 și 2, declarate admisibile, cu încălcarea legislației în materia achizițiilor publice.

În susținerea argumentelor sale, contestatorul invocă prevederile art. 3 din Legea nr. 101/2016, subliniind că, în procedura de atribuire, SC SRL are un interes în legătură cu o procedură de atribuire în condițiile în care oferta depusă a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, nefiind exclusă definitiv din procedură; prin declararea ca fiind admisibile a ofertelor SC SRL și SC SRL, SC SRL suferă un prejudiciu, reprezentat de nesemnarea contractului de achiziție publică și, implicit, de lipsa profitului aferent implementării contractului.

Față de oferta declarată câștigătoare, raportat la studierea dosarului cauzei, SC SRL, precizează următoarele aspecte constatate:

- pentru a face dovada îndeplinirii cerinței de calificare referitoare la experiența similară, SC SRL s-a prevalat de susținerea din partea SC

.... SA, fără ca acesta din urmă să fie declarat ofertat asociat sau subcontractant, pentru a putea fi implicat în derularea contractului;

- contrar celor reținute de autoritatea contractantă în cuprinsul punctului de vedere, nu există deosebire între experiența profesională relevantă și experiența similară, fiind una și aceeași instituție juridică, ce ține de capacitatea tehnică și/sau profesională. În acest sens, invocă prevederile art. 182 alin. (2), art. 172 alin. (1), lit. c), art. 178 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016 din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 58 alin. (4) din Directiva 2014/24/UE A Parlamentului European și a CE;

- astfel, întrucât terțul susținător nu are în cadrul procedurii de atribuire și calitatea de subcontractant sau ofertant asociat; experiența acestuia nu putea fi luată în considerare de către comisia de evaluare, concluzia fiind că oferta SCSRL trebuia respinsă ca inacceptabilă, în conformitate cu prevederile art. 137 alin. (2) lit. b) din anexa la HG nr. 395/2016.

De asemenea, SC SRL apreciază că SCSRL a depus o ofertă neconformă, întrucât nu îndeplinește condițiile legale pentru a realiza lucrările la elementele sistemului de distribuție gaze naturale aflate în exploatare. În prezenta speță, întrucât ofertantul declarat câștigător nu deține autorizație ANRE pentru realizarea lucrărilor la sistemul de gaze, iar potrivit declarațiilor, această activitate a fost subcontractantă, era necesar la SCSRL ca dețină o astfel de autorizație pentru a avea capacitatea de a executa respectivele lucrări de aducere la cota a răsuflătorilor de gaz, iar nu de a încheia un contract de prestări de servicii cu un operator străin de procedura de atribuire.

În contextul în care SCSRL cunoștea încă de la momentul depunerii ofertei ca nu dispune de autorizația necesară executării lucrărilor la elementele sistemului de gaze naturale aflate în exploatare, avea obligația fie de a coopta în structura acestora alți operatori economici care dețin aceasta autorizație, fie de a subcontracta partea din contractul de achiziției către SC Instal Gas Corporations SRL care deține autorizația în discuție, în același fel cum SC SRL a înțeles să subcontracteze aceasta activitate către SC Instal Group SRL, dar și să depună în cadrul ofertei o procedură tehnică de execuție aferentă acestor categorii de lucrări.

SC SRL apreciază că SCSRL a depus o ofertă neconformă, întrucât nu îndeplinește condițiile legale pentru a realiza lucrările aferente marcajelor rutiere. Fiind parte din contractul de achiziție publică, lucrările aferente marcajului rutier puteau fi executate fie de către ofertant, fie de către un subcontractant, ambii specializați în executarea acestor categorii de lucrări, aceasta cu atât mai mult cu cât, potrivit caietului de sarcini nr. 6, pentru realizarea acestor categorii de lucrări fiecare dintre participanții la procedura de atribuire trebuie să dețină mașina de marcaj rutier și coordonator execuție marcaje - inginer/subinginer cu Specialitatea Căi Ferate Drumuri și Poduri.

Contestatorul consideră că propunerea financiară depusă de SCSRL conține elemente de preț neobișnuit de scăzute - cheltuielile aferente marcajelor rutiere nu asigură garanția de 5 ani stabilită prin documentația de atribuire.

În cazul SCSRL, deși în cadrul propunerii financiare acest ofertant a depus o declarație pe proprie răspundere privind garanția lucrărilor, așa cum rezultă din cuprinsul documentelor de la dosarul cauzei, a inclus în propunerea financiară prețul aferent unui marcaj rutier pentru care a primit o garanție de doar 2 ani. Astfel, următoarele documente certifica faptul ca SCSRL a oferat o garanție de doar 2 ani, contrar documentației de atribuire prin care se solicită o garanție de minim 3 ani de zile, situație în care ofertantul trebuia declarat neconform:

- pag. 104 din propunerea tehnică - condiții de garanție si post-garanție - 24 luni;
- pag. 112-113 din propunerea tehnică, reprezentând fișa tehnică pentru vopsea termoplastică - durabilitate - aplicare prin extrudare - 24 luni;
- pag. 78 din propunerea financiară - condiții de garanție si post garanție - 24 luni.

Argumentarea neconformităților privind oferta SC SRL:

SC nu a făcut dovada că dispune de personal autorizat pentru executarea lucrărilor de aducere la cota a răsuflătorilor de gaz.

SC SRL a depus o ofertă neconformă, întrucât nu îndeplinește condițiile legale pentru a realiza lucrările aferente marcajelor rutiere.

Propunerea financiară depusă de SC SRL conține elemente de preț neobișnuit de scăzute, cheltuielile aferente marcajelor rutiere nu asigură garanția de 5 ani stabilită prin documentația de atribuire.

Cu privire la perioada de garanție acordată marcajelor rutiere, pentru obținerea punctajului maxim menționat în fișa de date a achiziției, ofertele admisibile trebuiau să asigure o garanție de 5 ani a acestor lucrări.

Deși în cadrul propunerii financiare SC SRL a depus o declarație pe proprie răspundere privind garanția lucrărilor, așa cum rezultă din cuprinsul documentelor de la dosarul cauzei, a inclus in propunerea financiara prețul aferent unui marcaj rutier care nu poate acoperi o garanție de 5 ani.

Având în vedere faptul că SC SRL a obținut punctaj maxim la criteriul privind componenta tehnică, acesta trebuia să prevadă costuri suplimentare pentru refacerea marcajelor în perioada lungă de garanție asumată; iar comisia de evaluare trebuia să verifice acest aspect în formularele solicitate conform pct. IV.4.2 b) din fișa de date, potrivit căruia au fost solicitate atât centralizatoarele, cât și listele cuprinzând consumurile de resurse materiale, consumurile cu mâna de lucru, consumurile cu orele de funcționare ale utilajelor.

Propunerea financiară depusă de SC SRL conține elemente de preț neobișnuit de scăzute - cheltuielile aferente transportului asfaltului în șantier. Potrivit informațiilor din propunerea tehnică depusă de SC SRL (pag. 357), pentru asfalt (mixtura asfaltică) ofertantul a declarat furnizor pe SC ... SRL, același furnizor fiind declarat și pentru beton. Cu toate acestea, așa cum rezultă din certificatul constatator anexat, dar și din certificatele de conformitate a produselor de la pag. 365 și 366 din propunerea tehnică, SC ... SRL deține stație de asfalt și de betoane în Municipiul și puncte de lucru în județul Maramureș.

Or, potrivit Formularului C9 cp - Lista cuprinzând consumurile privind transporturile cumulate pe proiect (anexat), SC SRL a cotate o distanță de numai 30 km pentru transportul asfaltului, distanță mult mai mică decât cea reală dintre și În același sens, pentru transportul betonului a cotate o distanță de numai 15 km, mult mai mică decât cea reală dintre și

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 40277/09.10.2019, SC SRL formulează concluzii scrise, prin care subliniază că își menține toate motivele formulate prin contestație și, în acord cu art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 nu prezintă noi motive de contestare și nici nu formulează noi capete de cerere.

Cu privire la excepția tardivității invocată de către intervenient, SC SRL precizează:

- contestația formulată respectă termenul prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, iar contrar susținerilor intervenientului, contestația a fost depusă în data de 06.09.2019, în acest sens, aflându-se la dosar plicul cu ștampila poștei române;
- contestația a fost transmisă simultan, prin poștă, cu confirmare de primire, și către autoritatea contractantă.

Cu privire la cererea de intervenție formulată de SC SRL, contestatorul SC SRL apreciază că, în speța de față, intervenientul nu justifică un interes, întrucât în clasamentul procedurii se află pe poziția a doua iar, indiferent de admiterea sau respingerea prezentei contestații, intervenientul nu ar ocupa prima poziție în clasament.

Cu privire la punctul de vedere formulat de autoritatea contractantă, SC SRL precizează următoarele:

- Autoritatea contractantă nu a comunicat rezultatul procedurii de atribuire către SC SRL.

Astfel, din cuprinsul punctului de vedere și din înscrisurile atașate, rezultă faptul că adresa nr. 17703/27.08.2019 de comunicare a rezultatului procedurii a fost transmisă la adresa de e-mail: office@...-sa.ro, însă, apreciază că această formă de comunicare nu reprezintă o comunicare legală din următoarele considerente:

- comunicarea cu operatorul economic participant la procedură se face prin liderul de asociere, respectiv SC SRL;

- comunicarea cu operatorul economic participant la procedură se face prin SEAP, iar în măsura în care aceasta nu este posibilă, se face către datele de contact ale liderului de asociere precizate în DUAЕ;
- în DUAЕ depus de către asociatul SC SA, adresa de e-mail pe care a fost făcută comunicarea nu este precizată, în DUAЕ fiind înscrisă adresa: licitatii@... -sa.ro și nu office@... -sa.ro.

Având în vedere aspectele mai sus menționate, contestatorul solicită Consiliului să rețină faptul că nu i-a fost comunicat rezultatul procedurii și nici motivele care au stat la baza descalificării ofertei.

- Autoritatea contractantă nu prezintă putere discreționară în atribuirea loturilor.

În opinia contestatorului, prioritizarea de către comisia de evaluare a loturilor, reprezintă o putere discreționară a autorității ce nu are acoperire în legislația specifică achizițiilor publice. Autoritatea contractantă nu a solicitat clarificări cu privire la aspectele reținute pentru descalificare, clarificări din care, posibil să fi reieșit faptul că un operator economic dorește câștigarea lotului cu o valoare de aproximativ 62 mil lei și nu lotul cu o valoare de 42 mil. lei.

Contestatorul face această precizare în condițiile în care a câștigat licitația pentru lotul 2. Astfel, decizia autorității contractante de a descalifica un operator economic după ce ia o decizie proprie cu privire la oferta tehnică a acestuia, depășește atribuțiile prevăzute de legislația specifică.

- Motivul de descalificare invocat de către autoritatea contractantă nu respectă prevederile fișei de date a achiziției.

Contestatorul arată că autoritatea contractantă nu precizează că cerința de la cap. III.1.2 și cap. III.1.3.a din fișa de date a achiziției, potrivit căreia pentru fiecare lot să se desemneze 3 posturi - persoane distincte cu managementul calității și responsabil SSM, se aplică fiecărei persoane propuse pentru realizarea proiectului, aceasta precizând vag faptul că se vor respecta cerințele fișei de date, neaducând nicio informație în plus, cerințe care vizează doar cele 3 posturi anterior menționate.

- Motivul de descalificare invocat de autoritatea contractantă a fost deja evaluat în etapa evaluării ofertei tehnice.

Contestatorul precizează că cele două persoane pentru care oferta a fost descalificată au fost evaluate în cadrul evaluării tehnice, atât pentru lotul 1, cât și pentru Lotul 2. La pagina 45 din raportul de evaluare a ofertei tehnice au fost evaluate persoanele și , rezultatul evaluării fiind: „îndeplinit”. Astfel, autoritatea contractantă își revocă propriul act administrativ, analizând în etapa de verificare a documentelor justificative DUAЕ, aspecte tehnice pe care putea să le invoce în analiza tehnică.

- Cu privire la garanția de participare invocată de către autoritatea contractantă, contestatorul precizează că aceasta a fost depusă conform solicitării și nici nu există un act

administrativ emis de către autoritatea contractantă care să declare oferta depusă inadmisibilă din acest motiv.

Prin adresa nr. 22338/15.10.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 41320/16.10.2019, autoritatea contractantă precizează că adresa nr. 463/15.03.2019 reprezintă o ofertă de preț de la SCSRL pentru SCSRL, însă acest înscris nu face parte din oferta depusă de acest ofertant, până la data limită de depunere a ofertelor și nici nu a fost depusă ulterior, la clarificări. Ofertantul în cauză face referire la aceasta, în cadrul cererii de intervenție depusă, ca ulterior, să fie preluată de către contestator, în concluziile scrise.

Totodată, autoritatea contractantă menționează că a considerat că nu a fost necesară justificarea prețului în condițiile în care ofertanții au venit cu următoarele procente:

- SCSRL – 98,02% din valoarea estimată;
- SC SRL- 98,93 % din valoarea estimată;
- SC SRL – 99,97% din valoarea estimată.

Autoritatea contractantă depune prin adresa nr. 22339/15.10.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 41391/16.10.2019, un punct de vedere față de concluziile scrise formulate de SC SRL.

Autoritatea contractantă precizează că au fost respectate prevederile art. 53 din Legea nr. 98/2016, art. 49, art. 50 din HG nr. 395/2016.

În ceea ce privește oferta depusă de SCSRL, cu subcontractant SCSRL și terț susținător SC SA, autoritatea contractantă menționează că acesta a depus oferta în conformitate cu cerințele din fișa de date a achiziției, documentele depuse precum și evaluarea acestora regăsindu-se în Anexa nr. 10341/ 21.05.2019 privind evaluarea documentelor de calificare și a documentelor care însoțesc DUA. Evaluarea a fost realizată în conformitate cu prevederile legii, iar la finalizarea acestei etape s-a primit Aviz conform necondiționat nr. 9025/1481/.... /AC/06.06.2019 emis de ANAP.

Documentele depuse, sunt următoarele:

- Angajament ferm de susținere privind capacitatea tehnică - experiența similară din partea SC SA reprezentată de , semnat al angajamentului privind acordarea susținerii tehnice pentru SCSRL prin punerea la dispoziție a experienței similare conform contract nr. 127/2015 constructor: SC SA - Construcția Interconectării Rutiere Naționale: YATI - BODEGA - executată de SC SA - 17.655.029,48 euro conform solicitărilor din fișa de date a achiziției, în forma și conținutul solicitat în secțiunea formulare; Atașat angajamentului ferm de susținere, ofertantul a depus din partea SC SA o declarație prin care acesta își prezintă susținerea acordată ofertantului pentru îndeplinirea criteriului referitor la capacitatea tehnică - experiența similară, și prin care și-a asumat obligația de a duce la îndeplinire orice obligații asumate de ofertantul SCSRL, în cazul în care acesta întâmpină dificultăți în derularea contractului, specificând faptul că

acesta are disponibilitatea de a deschide un punct de lucru în județul cu resursele necesare pentru îndeplinirea contractului

- Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 59-60 din Legea nr. 98/2016, Formular nr. 4 pentru - SCSRL - semnat și ștampilat de ofertant - conform solicitărilor.

- Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 59-60 din Legea nr. 98/2016, Formular nr. 4 pentru - SCSA - semnat ... și ștampilat de ofertant - conform solicitărilor.

- Declarație privind neîncadrarea în prevederile art. 59-60 din Legea nr. 98/2016, Formular nr. 4 pentru - SC SA - semnat ... , și ștampilat de ofertant - conform solicitărilor.

- Declarație privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial semnat și ștampilat de ofertant - în care se menționează faptul că „a) *întreaga documentație depusă: propunere tehnică și propunere financiară au caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele noastre legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală. De asemenea, în virtutea art. 123, alin (1) din HG nr. 395/2016, precizăm că motivele pentru care părțile/informațiile mai sus menționate din propunerea tehnică și din propunerea financiară sunt confidențiale sunt următoarele: este o metodă proprie de lucru*”;

- în DUAE din partea SC SA sunt prezentate informații detaliate privind capacitatea tehnică - respectiv experiența similară pe care o va pune la dispoziție pentru SCSRL, informații ce se regăsesc în Angajamentul ferm de susținere document depus în forma și conținutul formularului din documentația de atribuire (documentație ce și-a „consolidat forța obligatorie” atât pentru ofertanți cât și pentru autoritatea contractantă - aspect recunoscut și consemnat de contestator în cuprinsul contestației).

Având în vedere faptul că oferta depusă de SCSRL cu subcontractant SCSRL - terț susținător SC SA a fost clasată pe primul loc în clasamentul intermediar, prin adresa nr. 16293/07.08.2019 au fost solicitate documentele justificative actualizate prin care se demonstrează îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE cu termen de răspuns data de 09.08.2019. Ofertantul a depus documentele în termenul solicitat așa cum este consemnat în anexa nr. 16753/13.08.2019, iar răspunsul depus în termenul impus prin solicitarea de clarificări formulate, se regăsește în anexa nr. 17182/20.08.2019, anexe în care sunt evaluate și analizate toate documentele ce demonstrează îndeplinirea tuturor criteriilor de calificare și selecție, în conformitate cu informațiile cuprinse în Formularele DUAE, mai mult în ceea ce privește susținerea privind experiența similară de care beneficiază din partea SC SA au fost prezentate documentele menționate DUAE respectiv contractul de lucrări nr. 127 din 2015, pentru Construcția Interconectării Rutiere Yati - Bodega - Districtul Bolivar la care se prezintă și procesul verbal de

recepție parțială nr. 162/12.07.2017 conform informațiilor prezentate în DUAЕ. Ofertantul prezintă procesul verbal de recepție parțială nr. 162/12.07.2017 în limba spaniolă și tradus în limba română. Astfel, în urma evaluării se constată că cerința a fost îndeplinită.

Referitor la faptul că, în documentația de atribuire a fost depus și Avizul de amplasament nr. 17672 din 10.04.2019 emis de SCSA, autoritatea contractantă menționează că acest document a fost solicitat pentru eliberarea autorizației de construire pentru execuția lucrărilor, precum s-a declarat și în punctul de vedere nr. 18979/ 10.09.2019.

Mai mult, în același punct de vedere s-a explicat istoricul acestui Aviz. Totodată, arată că în avizele eliberate deSA nu sunt prevăzute a fi executate în mod expres anumite lucrări la conductele de gaz, de aici rezultând faptul că în momentul elaborării documentației nu s-a putut solicita execuția unor astfel de lucrări și, în mod evident și fără echivoc, nu s-au putut solicita autorizări specifice pentru potențialii ofertanți. Pentru ridicarea la cotă a capacelor răsuflătorilor de gaz, nu s-a solicitat în mod expres un contract cu o firmă care deține Autorizație ANRE, ridicarea propriu-zisă a capacelor răsuflătorilor de gaz realizându-se la stadiul de așternere mixturi asfaltice în prezența unui delegat al SCSA. Acest aspect a fost clarificat la nivel de documentație prin răspunsul autorității contractante nr. 4947 din data de 11.03.2019, depus în SICAP, la solicitarea de clarificări FN în SEAP aferentă lotului 1.

Referitor la modul de evaluare a cerinței privind marcajele, autoritatea contractantă reiterează aspectele menționate în punctul de vedere, prin care arată că SCSRL a depus oferta în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire iar, în ceea ce privește marcajele rutiere, acestea au fost ofertate conform listelor de cantități puse la dispoziție de autoritatea contractantă, precum și în conformitate cu clarificările aduse la acestea. În propunerea tehnică, se regăsesc ofertate marcajele rutiere, acestea fiind cuprinse în PCCVI și pentru care a fost prezentată procedura tehnică de execuție PTE - ... - 40 - Marcaje rutiere (paginile 359-362).

Totodată subliniază faptul că SC SRL face o afirmație cu totul neobișnuită în sensul în care ofertează cantitățile conform documentației, la care precizează faptul că a pus un preț mai mare pentru a acoperi refacerea acestora după cei doi ani de durabilitate prevăzuți.

Autoritatea contractantă revine la afirmația referitoare la prețuri, deoarece din concluziile scrise de contestator se deduce că acesta a depus oferta cu un preț ridicat pentru marcaj, pentru a acoperi întreținerea și refacerea marcajului pe durata garanției de 60 luni, însă cantitățile ofertate sunt cele prevăzute în listele de cantități, de aici se poate deduce, în mod cert profitul, nicidecum faptul că a prevăzut o sumă de bani pentru a reface marcajul rutier pe parcursul garanției, deoarece dacă acest lucru s-ar fi întâmplat contestatorul ar fi dublat și cantitățile, și de aici ar fi reieșit faptul că a prevăzut în oferta sa și

cantitățile care urmează a fi utilizate pentru întreținerea și refacerea marcajului pe durata garanției de 5 ani. Totodată acest aspect putea fi prevăzut și clarificat la nivel de documentație în cazul în care contestatorul ar fi transmis o clarificare.

Autoritatea contractantă precizează că în documentația de atribuire a solicitat o garanție între 36 luni și 60 luni, iar această garanție va cuprinde și garanția acordată marcajelor rutiere, conform caietului de sarcini punctul 5, pag. 6, aceste precizări fiind menționate în punctul de vedere nr.18979/10.09.2019.

De asemenea, arată că în oferta tehnică, la pagina 643 – „*Declarație privind însușirea documentației, termenul de execuție și garanție acordat lucrărilor*”, prin care ofertantul declară că își însușește în totalitate documentația de atribuire printre care și caietul de sarcini, tot în această declarație ofertantul menționează perioada de execuție a lucrărilor de 36 de luni și perioada de garanție acordată lucrărilor de 60 de luni de la recepția la terminarea lucrărilor.

Față de acest aspect, autoritatea contractantă precizează că în oferta transmisă se regăsește mașina de trasat benzi de circulație, în contradicție cu ceea ce a declarat, în prealabil, contestatorul. Totodată precizează că în conformitate cu instrucțiunea ANAP, autoritatea contractantă, datorită respingerii documentației, a fost nevoită să numească doar trei specialiști și anume: manager de contract, responsabil managementul calității (RMQ), responsabil în domeniul securității și sănătății în muncă.

Având în vedere documentația de atribuire și, totodată, luând în considerare cele precizate în procedura tehnică de execuție, precum și în PCCVI, comisia de evaluare a considerat că oferta îndeplinește cerințele.

În ceea ce privește speculațiile și interpretările cu privire modul de evaluare a comisiei, având în vedere calitatea pe care o are SC ... SRL în oferta depusă de SCSRL, autoritatea contractantă precizează că SC ... SRL, deține calitatea de furnizor în cadrul ofertei depusă de SCSRL, așa cum rezultă din oferta tehnică depusă (paginile 92-95 și 484-487) și din propunerea financiară (paginile 66-69), iar pe de altă parte este subcontractantul contestatorului. În acest sens, face referire la prevederile art. 3, alin. (1) lit. w) din Legea nr. 98/2016.

În ceea ce privește admisibilitatea ofertei depusă de SC SRL autoritatea contractantă consideră că decizia luată este corectă și își menține punctul de vedere prezentat, după cum a explicat mai sus, în cazul ofertantului SCSRL. Conform documentației de atribuire, mai precis caietul de sarcini punctul 5, pagina 6, precizează că marcajul rutier face parte din execuția lucrării și nu a fost contractată separat, iar în acest sens a fost solicitată garanția marcajului rutier egală cu garanția acordată lucrării, având în vedere că marcajul rutier face parte din lucrare. SC SRL a cuprins atât în propunerea tehnică cât și în propunerea financiară, utilajul pentru trasat benzi, cantitățile necesare, conform documentației de atribuire pentru realizarea marcajelor, iar în

ceea ce privește aducerea la cotă a răsuflătorilor de gaz susține cele de mai sus, precum și cele susținute în punctul de vedere nr. 18979/10.09.2019, prin care a explicat rolul Avizul de amplasament nr. 17672 din 10.04.2019 emis deSA.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 41496/16.10.2019, SC SRL formulează „Note Scrise”, prin care răspunde criticilor de către SC SRL, după cum urmează:

1. Cu privire la pretinsa neîndeplinire a condițiilor pentru realizarea lucrărilor la „*elementele sistemului de distribuție gaze naturale*”.

SC SRL menționează că în cuprinsul cererii de intervenție a arătat, pe larg, faptul că în obiectul prezentei proceduri de atribuire nu intră „lucrări de proiectare, execuție sau exploatare a obiectivelor/sistemelor/instalațiilor din domeniul gazelor naturale”, care să impună deținerea unei autorizații ANRE. În acest sens, a făcut trimitere la răspunsul autorității contractante, la clarificarea publicată sun nr. 4119/26.02.2019, respectiv: „(...) lucrările de relocare a rețelelor de utilități nu fac obiectul prezentei proceduri de atribuire”.

Mai mult, nici în caietul de sarcini nu se regăsesc trimiteri la aceste tipuri de lucrări și niciunde în documentație, autoritatea contractantă nu a solicitat prezentarea autorizației ANRE.

2. Cu privire la lucrările de marcaj rutier, SC SRL apreciază că susținerile SC SRL sunt neîntemeiate.

Astfel, în ceea ce privește poziția de „*coordonator execuție marcaje*”, aceasta poate fi asigurată de oricare din inginerii CFDP nominalizați, sau poate fi alt inginer nenominalizat în cadrul ofertei.

Cu privire la mașina de trasat benzi de circulație, aceasta a fost prezentată în lista utilajelor din cuprinsul propunerii tehnice (pag. 115-116 din propunerea tehnică); dovada deținerii nu a fost solicitată în documentația de atribuire.

Totodată, arată că, costurile mașinii de trasat benzi au fost cuprinse și în propunerea financiară.

În ceea ce privește materialele de bază utilizate pentru execuția marcajelor, din cuprinsul propunerii financiare, rezultă clar că articolele referitoare la marcajele rutiere conțin materiale, manopera și utilajele.

3. Cu privire la criticile vizând propunerea financiară.

În ceea ce privește afirmația SC SRL conform căreia „asigurarea unei perioade de garanție de 5 ani, implică costuri substanțial mai mari”, SC SRL apreciază că este una pur speculativă, întrucât acesta nu argumentează în niciun fel de ce anume consideră că prețul ofertat de SC SRL pentru aceste lucrări, ar fi nejustificat de scăzut, în niciun fel.

Cu privire la costurile cu transportul asfaltului în șantier, SC SRL, precizează că furnizorul SC ... SRL deține stații mobile de producere a asfalturilor ce pot fi amplasate pe tot teritoriul țării. Ca atare, criticile legate de distanța de transport sunt neîntemeiate, costul prins în ofertă pentru transportul acestor materiale fiind acoperitor. Prin urmare,

referirile acestuia la distanța dintre și, sunt nefondate și se impun a fi respinse.

Prin adresa nr. 1861/17.10.2019, înregistrată la CNSC sub nr. 41649/17.10.2019, SC SRL formulează Note de răspuns față de criticile SC SRL, după cum urmează:

- aspectul că, prin clarificarea publicată sub nr. 4119/26.02.2019 autoritatea contractantă a susținut că lucrările aferente contractului nu prevăd relocare de utilități, în niciun caz nu trebuie interpretat că ofertanții nu aveau obligația de a coopta în echipă un operator economic autorizat ANRE. Aceasta deoarece, potrivit legislației în vigoare, Anexa nr. 8 din Ordinul ANRE nr. 89/2018 privind aprobarea Normelor tehnice pentru proiectarea, executarea și exploatarea sistemelor de alimentare cu gaze naturale, răsuflătorii de gaz fac parte din conducta de gaz, caz în care aducerea acestora la cotă - cerință obligatorie prevăzută în documentația de atribuire, implică intervenții asupra răsuflătorilor de gaz;

- fiind parte integrantă a sistemului de distribuție a gazelor, orice intervenție la sistemul de distribuție a gazelor trebuie făcută de personal și societăți autorizate - în susținere anexează adresa ANRE nr. 90184/15.10.2019 din cuprinsul căreia rezultă că: *„Lucrările în sistemul de distribuție a gazelor naturale se realizează cu respectarea prevederilor din Normele tehnice pentru proiectarea și executarea sistemelor de alimentare cu gaze naturale; aprobate prin Ordinul nr. 89 din 10.05.2018”*;

- amplasarea unei stații de asphalt implică o formă de deținere a terenului chirie sau proprietate, iar SC SRL nu a făcut dovada că deține terenul de la care ar fi fost calculate distanțele de transport și nu a cotate eventuale cheltuieli privind închirierea acestuia. În condițiile inexistenței dovezii deținerii sub orice formă a unei locații în care să fie amplasată stația mobilă, distanțele de transport au fost calculate formal, cu scopul vădit de a oferi un preț care nu poate fi justificat;

- pe de altă parte, în propunerea tehnică a SC SRL nu au fost cuprinse cheltuieli privitoare la mobilizarea unei eventuale stații de asphalt;

- funcționarea legală a unei stații de asphalt implică eliberarea mai multor autorizații cum ar fi de la Agenția Națională pentru Protecția Mediului sau de la Direcția de Sănătate Publică. Relevante în acest sens sunt prevederile Ordinului Ministerului Sănătății nr. 119/2014 pentru aprobarea Normelor de igienă și sănătate publică privind mediul de viață al populației.

Cu privire la punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă, SC SRL apreciază că aceasta elimină voit din context aspecte importante ale art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Totodată, arată că ridicarea la cotă a capacelor răsuflătorilor de gaz, ca parte a sistemului de distribuție a gazelor naturale, se poate realiza, în mod exclusiv, de către un operator autorizat ANRE, iar prin

faptul că în documentația de atribuire autoritatea nu solicitat ca fiecare dintre participanții la procedura să dețină autorizație ANRE în niciun caz nu reprezintă un argument pentru ca lucrările să fie realizate cu nerespectarea dispozițiilor legale în domeniu.

Cu privire la aspectele legate de marcajele rutiere, contrar susținerilor autorității, SC SRL subliniază că a oferat un preț mai mare și aceleași cantități din listele de cantități cu scopul clar de a respecta cerința referitoare la garanția lucrărilor de 60 de luni; aceasta deoarece, pe parcursul derulării contractului, dat fiind că garanția acordată de producător nu acoperă perioada din documentația de atribuire, SC SRL va fi obligată să refacă marcajele rutiere pentru a putea asigura cerințele de calitate prevăzute în caietul de sarcini, iar acest aspect se va realiza fără costuri pentru autoritate.

În opinia SC SRL, chiar dacă SC SRL a depus declarație pe proprie răspundere prin care și-a însușit garanția oferată, comisia de evaluare avea obligația de a se edifica asupra neconcordanțelor majore din oferta câștigătoare, în condițiile în care din partea producătorului a fost dată o garanție de 24 de luni.

Contrar argumentelor autorității contractante, că lucrările de marcaj rutier urmează a fi realizate de Vesta pe baza ofertei de preț nr. 463/ 15.03.2019 (în cuprinsul ofertei de preț făcându-se referire la faptul că prețurile includ și manopera de aplicare), situație în care Vesta realizează o parte importantă a contractului, SC SRL consideră că acesta nu poate avea calitatea de furnizor în sensul prevăzut la art. 3 alin. (1) lit. w) din Legea nr. 98/2016, existând obligativitatea declarării acestuia ca subcontractant.

Analizând susținerile și documentele depuse la dosarul cauzei, CONSILIUL constată următoarele:

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Execuție lucrări: Lot 1 = Modernizare DJ 709, KM 0+800 – 30+700, – Lot 2 = Reabilitare DJ792C KM 0+000 – 21+000 SI KM 26+000 – 36+300 Buteni –”, cod CPV 45233140-2, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. / 15.02.2019, conform căruia valoarea estimată a procedurii este de: 104.637.739,35 lei. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al acordului cadru este „cel mai bun raport calitate-preț”.

În cauza care formează obiectul prezentei, SC SRL a formulat următoarele 2 cereri de intervenție:

- cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 36217/16.09.2019, față de contestația depusă de SC SRL, care constituie obiectul dosarului CNSC nr./2019 și

- cererea de intervenție nr. 36600/18.09.2019, față de contestația depusă de SC SRL, care constituie obiectul dosarului CNSC nr. /2019,

iar SCSRL a formulat următoarele 2 cereri de intervenție:

- cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 36756/19.09.2019 față de contestația formulată de SC SRL care face obiectul dosarului CNSC nr. /2019 și
- cererea de intervenție nr. 36782/19.09.2019, față de contestația formulată de SC SRL care face obiectul dosarului CNSC nr. /2019.

În conformitate cu prevederile art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererile de intervenție ale SCSRL și SC SRL împreună cu contestațiile formulate de SC SRL, SC SRL și SC SRL.

Prin declarațiile de confidențialitate aflate la pag. 7 din volumul cu documentele de calificare ale ofertantului SCSRL și în preambulul propunerii financiare a ofertantului SC SRL, cei 2 ofertanți menționează:

- SCSRL: *„întreaga documentație depusă: propunere tehnică și propunere financiară au caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele noastre legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală (...).”*;

- SC SRL: *„(...) următoarele părți/informații din propunerea tehnică și din propunerea financiară: a) propunerea tehnică în integralitatea ei; b) propunerea financiară în integralitatea ei; c) documentele de calificare în integralitatea lor; d) corespondența ce va fi purtată cu autoritatea contractantă în procesul de evaluare a ofertei noastre (solicitările de clarificări și răspunsurile la solicitările de clarificări) în integralitatea ei, au caracter confidențial (...).”*

Având în vedere aceste aspecte coroborat cu solicitările contestatorilor și ținând cont de prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016, care dispun în mod expres și imperativ faptul că „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. Caracterul confidențial trebuie demonstrat prin orice mijloace de probă”, CNSC a solicitat SC SRL prin adresa nr. 37736/ /..... /25.09.2019 și SCSRL prin adresa nr. 37718/ ,..... ,..... /..... / 25.09.2019 să comunice temeiul

juridic al încadrării anumitor înscrisuri menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare, cu demonstrarea prejudiciului în situația dezvăluirii acestora, prin orice mijloace de probă.

SCSRL a răspuns prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 38088/26.09.2019, potrivit căreia oferta sa, în ansamblul ei, reprezintă un produs intelectual care poate să ofere informații cu privire la situația economică, relațiile comerciale cu furnizorii săi, capacitatea tehnică și financiară, a căror dezvăluire ar putea prejudicia interesele sale comerciale față de operatorii economici implicați în procedura de atribuire.

Susține că informațiile confidențiale reprezintă know-how-ul specific societății, care nu ar trebui să fie preluate de un alt operator economic, posibil participant la altă procedură de atribuire, ele cuprinzând informații cu privire la resursele tehnice și/sau umane, informații privind managementul costurilor, furnizori, colaboratori, relații comerciale, oferte și discount-uri etc., a căror divulgare încalcă, în opinia sa, cerințele unei concurențe loiale și secretul comercial.

SC SRL a răspuns prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 38021/26.09.2019, invocând faptul că relațiile comerciale cu furnizorii declarați în ofertă sunt acoperite de secretul comercial. În ceea ce privește oferta financiară invocă faptul că prețurile, inclusiv datele primare care duc la obținerea lor, au caracter confidențial, fiind proprietatea societății, iar punerea la dispoziția altor persoane/firme ar aduce un grav prejudiciu societății.

La acest răspuns generalist, ofertanții în cauză nu au administrat niciun mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare și nici prejudiciul care va fi suferit urmare a dezvăluirii acestora.

Analizând răspunsurile SCSRL și SC SRL, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatorilor care și-au manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar.

Având în vedere prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu întâietate asupra excepției tardivității contestației formulată de SC SRL, invocată de intervenientul SC SRL în cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 36600/18.09.2019 și asupra excepției lipsei de interes a contestatorului SC SRL, invocată de intervenientul SCSRL în cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 36756/ 19.09.2019.

În opinia intervenientului SC SRL, excepția tardivității contestației formulată de SC SRL este justificată prin faptul că respectiva contestație a fost înregistrată la CNSC în data de 09.09.2019, peste termenul prevăzut de lege, care a expirat la 06.09.2019.

În soluționarea excepției, Consiliul va reține că, prin contestația depusă, SC SRL critică decizia de respingere a ofertei sale pentru lotul 1, despre care susține că ar fi aflat din raportul procedurii de

atribuire nr. 17691/ 27.08.2019, înscris despre care contestatorul susține că i-ar fi fost comunicat în data de 29.08.2019) cât și în adresa de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. 17703/27.03.2019 (pag. 3409-3410 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei), înscris transmis prin e-mail asocierii SC SRL – SC SA în aceeași zi, respectiv 27.08.2019 (a se vedea pag. 3431 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei).

Având în vedere prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) coroborat art. 5 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, potrivit căroră contestatorul poate sesiza Consiliul în 10 zile începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal, Consiliul reține că termenul de depunere a contestației se îndeplinea în data de 06.09.2019, zi lucrătoare.

În speță sunt incidente următoarele prevederi legale:

- art. 16 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„Sub sancțiunea respingerii contestației ca tardivă, aceasta se înaintează **atât Consiliului, cât și autorității contractante**, nu mai târziu de expirarea termenului legal de contestare.”;*
- art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 *„(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: „a) 10 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/ sectorial sau de concesiune este egală sau mai mare 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”;*
- art. 5 din Legea nr. 101/2016 *„(1) **Termenele procedurale stabilite de prezenta lege, exprimate în zile, încep să curgă de la începutul primei ore a primei zile a termenului și se încheie la expirarea ultimei ore a ultimei zile a termenului.** (2) Ziua în cursul căreia a fost comunicat un act procedural nu este luată în calculul termenului. Dacă ultima zi a unui termen exprimat altfel decât în ore este o zi nelucrătoare, termenul se încheie la expirarea ultimei ore a următoarei zile lucrătoare”;*
- art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 183 din Codul de Procedură Civilă *„(1) Actul de procedură **depus înăuntrul termenului** prevăzut de lege prin scrisoare recomandată **la oficiul poștal** sau depus la un serviciu de curierat rapid ori la un serviciu specializat de comunicare **este socotit a fi făcut în termen.** (...) (3) În cazurile prevăzute la alin. (1) și (2), recipisa oficiului poștal,*

precum și înregistrarea ori atestarea făcută, după caz, de serviciul de curierat rapid, de serviciul specializat de comunicare, de unitatea militară sau de administrația locului de deținere, pe actul depus, servesc ca dovadă a datei depunerii actului de către partea interesată”.

Raportat la prevederile legale mai sus iterate, și ținând seama de faptul că SC SRL a predat la Oficiul Poștal nr. 53 București în data de 06.09.2019 (ultima zi a termenului prevăzut la art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 calculat de la data comunicării adresei nr. 17703/27.03.2019), astfel cum rezultă din ștampila aplicată pe plicul aferent transmiterii poștale cu număr de prezentare AR09365290363 aflată la dosarul cauzei, rezultă că societatea contestatoare a ales să îndeplinească obligația legală de transmitere a contestației în termenul legal către CNSC, motiv pentru care, Consiliul va respinge excepția tardivității invocată de intervenientul SC SRL față de contestația formulată de SC SRL.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a contestatorului SC SRL, invocată de intervenientul SCSRL în cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 36756/19.09.2019, Consiliul reține că, în opinia intervenientului, „interesul contestatorului SC SRL (folosul practic urmărit prin contestația formulată) în ce privește criticile promovate împotriva subscrisei este condiționat de admiterea contestației formulată împotriva ofertantului clasat pe locul 2, respectiv SC SRL”.

În soluționarea excepției lipsei de interes a contestatorului, Consiliul reține dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, privind căroră: *„orice persoană care se consideră vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim printr-un act al unei autorități contractante sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri poate solicita anularea actului, obligarea autorității contractante la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, pe cale administrativ-jurisdicțională sau judiciară, potrivit prevederilor prezentei legi”.*

Față de aceste aspecte, rezultă „*ipso facto*” că persoana care formulează o contestație, deci care se consideră vătămată, trebuie să îndeplinească cumulativ două condiții și anume: are sau a avut un interes legitim în legătură cu procedura de atribuire și a suferit, suferă sau riscă să sufere vreun prejudiciu urmare a actului autorității contractante.

Astfel, interesul este folosul practic, imediat pe care-l are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a procedurii de soluționare a contestației.

Potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 17691/27.08.2019 (pag. 3392-3406 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei), contestatorul SC SRL împreună cu asociatul său SC ... SRL s-a

clasat pe locul 3 în cadrul lotului 1 contestat, după ofertele SCSRL (locul 1) și SC SRL (locul 2). Se constată astfel că, în condițiile în care se solicită reevaluarea celorlalte 2 oferte situate înaintea sa în cadrul lotului contestat, asocierea SC SRL - SC ... SRL are posibilitatea de a accede la calitatea de ofertant desemnat câștigător și de a obține astfel folos material și direct din reevaluarea ofertei, constând în profitul rezultat din executarea contractului de achiziție publică.

Rezultă prin urmare că este îndeplinită condiția cumulativă a vătămării dreptului ori interesului legitim al contestatoarei ce s-ar fi produs printr-un act considerat nelegal al autorității contractante emis cu încălcarea dispozițiilor legale în materia achizițiilor publice, așa cum dispune art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016; deci societatea contestatoarea îndeplinește condiția de parte vătămată, soluția ce ar urma a fi pronunțată referitor la oferta sa, având influență directă asupra raporturilor dintre contestatoare și autoritatea contractantă.

Față de cele de mai sus, Consiliul va respinge excepția lipsei de interes a contestatorului SC SRL, invocată de intervenientul SCSRL.

Procedând la analiza fondului cauzei, Consiliul reține că, potrivit raportului procedurii de atribuire nr. 17691/27.08.2019 (pag. 3406-3377 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei), clasamentul rezultat în urma aplicării criteriului de atribuire pentru lotul 1 a fost următorul:

- locul 1: SCSRL;
- locul 2: SC SRL;
- locul 3: asocierea SC SRL - SC ... SRL.

Potrivit aceluiași raport al procedurii de atribuire, oferta asocierii SC SRL – SC SA a fost respinsă motivat de faptul că analiza documentele suport depuse de acest ofertant nu ar fi demonstrat informațiile preliminare din DUAE.

Având în vedere faptul că SC SRL și asocierea SC SRL - SC ... SRL au formulat critici similare cu privire la experiența similară a ofertantului desemnat câștigător (SCSRL), Consiliul le va analiza în mod unitar, urmând a reține că, la secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP sub identificatorul „[.... /00001] FisaDate_DF1039363.pdf” intitulate generic „fișa de date a achiziției”, autoritatea contractantă a stabilit următoarea cerință minimă de calificare: „Ofertantul trebuie să demonstreze că în ultimii 5 ani (împliniți la data limită stabilită pentru depunerea ofertelor) au fost executate lucrări similare în domeniul infrastructurii de transport rutier sau al unei infrastructuri similare din punctul de vedere al complexității și/sau utilității, a căror valoare cumulată să fie de cel puțin: 62.000.000 lei fără TVA, pentru Lot 1 (...)

Prin lucrări similare în domeniul infrastructurii de transport rutier sau al unei infrastructuri similare din punctul de vedere al complexității și/sau utilității se înțelege

lucrări de construcție nouă și/sau modernizare și/sau lucrări de reabilitare de drumuri județene/drumuri naționale/expres/autostrăzi.

Prin lucrări se înțelege:

- lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile;
- lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor;
- lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală.

Orice operator economic are dreptul de a participa la procedura de atribuire în calitate de ofertant, individual sau în comun cu alți operatori economici, inclusiv în forme de asociere temporară constituite în scopul participării la procedura de atribuire. În cazul în care mai mulți operatori economici participă în comun la procedura de atribuire, îndeplinirea criteriilor privind capacitatea tehnică și profesională se demonstrează prin luarea în considerație a resurselor tuturor membrilor grupului, iar autoritatea contractantă va solicita acestora să răspundă în mod solidar pentru executarea contractului de achiziție publică. **Ofertantul își poate demonstra capacitatea tehnică și profesională invocând susținerea unui/unor terți, având obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care se confirmă că acesta va pune la dispoziția ofertantului resursele invocate – experiența similară.** Persoana care asigură îndeplinirea cerinței nu trebuie să se afle în situațiile prevăzute la art. 164, art. 165 și art. 167 din Legea nr. 98/2016. Angajamentul terțului susținător se prezintă odată cu DUAЕ.

Modalitatea de îndeplinire: Ofertantul clasat pe primul loc, după aplicarea criteriului de atribuire ofertelor admisibile, face dovada îndeplinirii cerinței privind experiența similară prin prezentarea documentelor justificative, anterior atribuirii contractului. La solicitarea Autorității Contractante, se vor prezenta:

- certificate de predare-primire;
- recomandări;
- procese-verbale de recepție;
- certificări de bună execuție;
- certificate constatatoare sau orice alte documente relevante care să dovedească îndeplinirea cerinței solicitate, emise sau contrasemnate de o autoritate ori de către clientul privat beneficiar, din care să reiasă toate elementele necesare pentru confirmarea îndeplinirii cerinței de capacitate tehnică. Aceste documente vor fi prezentate și de către ofertantul asociat, în situația în care resursele acestuia au fost luate în considerare pentru îndeplinirea cerinței.

Certificările vor fi emise sau contrasemnate de beneficiar (autoritate contractantă sau client privat) care probează îndeplinirea celor asumate prin DUAЕ.

Documentele prin care operatorii economici pot îndeplini cerința privind experiența similară sunt, dar fără a se limita la acestea, cele menționate la art. 12 alin. (6) din Instrucțiunea Președintelui ANAP nr. 2/2017. La nivelul DUAЕ trebuie precizate de către ofertanți informații cum ar fi: numărul și data contractului invocat drept experiență similară, beneficiarul acestuia și datele sale de contact, data și numărul documentului de recepție, precum și ponderea și/sau activitățile pentru care a fost responsabil, împreună cu valoarea acestora, fără TVA. Ca și condiție sub sancțiunea considerării cerinței ca neîndeplinite documentele reprezentând certificări de bună execuție vor avea semnătura și (după caz) ștampila emitentului. În cazul depunerii unei oferte comune, DUAЕ va fi completat de către fiecare operator economic în parte. Acordul de asociere va fi depus odată cu DUAЕ. Documentele justificative care probează cele asumate în angajamente/acorduri vor fi solicitate doar ofertantului clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor, la solicitarea autorității contractante. **Capacitatea tehnică și/sau profesională a operatorului economic poate fi susținută în conformitate cu art. 182 din Legea nr. 98/2016. În DUAЕ completat de ofertant se vor include**

și informațiile cu privire la existența unei susțineri de terță parte, precum și celelalte aspecte solicitate prin formatul standard al DUAЕ. Terțul/terții susținători vor completa DUAЕ cu informații privind nivelul lor de experiență, prin raportare la contractele executate în trecut, corespunzător susținerii acordate. Odată cu depunerea DUAЕ ofertanții vor prezenta angajamentul terțului susținător (Formular din Secțiunea Formulare). Documentele justificative care probează cele asumate în angajament vor fi solicitate doar ofertantului clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor, la solicitarea autorității contractante. Documentele edificatoare vor fi prezentate în original/copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul”. Persoanele juridice străine vor prezenta certificatele/documentele edificatoare în original/copie legalizată/copie lizibilă cu mențiunea „conform cu originalul” însoțite de traducere autorizată în limba română - doar de către ofertantul clasat pe locul I.

Pentru calculul echivalenței leu/alta valuta se va aplica cursul mediu anual lei/valuta comunicat de BNR pentru fiecare an în parte, iar pentru anul 2019 se va lua în considerare cursul valutar din data publicării anunțului de participare în SICAP”.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va reține că, pentru dovedirea experienței sale similare în vederea îndeplinirii cerinței de calificare privind experiența similară, SCSRL a completat în DUAЕ partea a IV-a „Criterii de selecție” punctul C „Capacitatea tehnică și profesională” întrebarea „(...) în perioada de referință, operatorul economic a îndeplinit următoarele lucrări de tipul specificat” cu răspunsul **„condiție îndeplinită prin terț susținător SA”** (a se vedea pag. 23 din fascicula „documente de calificare și formulare DUAЕ SCSRL”, transmisă de autoritatea contractantă la dosarul cauzei).

În DUAЕ depus de SA (operator economic având în procedură calitatea de „terț susținător”, conform secțiunii A din partea a II-A „Informații privind operatorul economic” din DUAЕ) au fost completate următoarele informații privind experiența similară (pag. 69 din fascicula „documente de calificare și formulare DUAЕ SCSRL”, transmisă de autoritatea contractantă la dosarul cauzei): „Lucrări: [Construcția interconectării rutiere naționale: Yati - Bodega -Departamentul Bolivar. Contract nr. 127/2015 Constructor: Consorcio Nacional Yati format din SA 35% HB Estructuras Metalicas SA 30% Latinco S.A. 25% Concrearmado LTDA 10%] Valoare contract: \$236,493,586,224.00 Peso Colombiano = 66.327.961,16 EURO Valoare executata de SA - 17.655.029,48 EURO = 80.649.940 lei Proces verbal de recepție parțială: 162/12.07.2017 Valoare: \$179,735,125,530.24 Peso colombiano=50.442.941,38 Euro Beneficiar: Fondo Adaptacion - NIT (...) [adresa de internet, autoritatea sau organismul emitent(ă), referința exactă a documentației]: www.fondoadaptacion.gov.co/download/contrato%20127-15.pdf Valoare 236496586.224 COP (Colombian Peso) Data de începere 12-08-2015 Data de încheiere 12-07-2017

Beneficiar: Fondo Adaptacion (...).”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține incidența prevederilor art. 182 din Legea nr. 98/2016, forma în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire, potrivit căroră:

„(1) Operatorul economic are **dreptul**, dacă este cazul și în legătură cu un anumit contract de achiziție publică/acord-cadru, **să invoce susținerea** unui/unor **terț/terți** în ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la situația economică și financiară și/sau a criteriilor **privind capacitatea tehnică și profesională**, indiferent de natura relațiilor juridice existente între operatorul economic și terțul/terții respectiv/respectivi.

(2) În ceea ce privește îndeplinirea criteriilor referitoare la calificările educaționale și profesionale prevăzute la art. 179 lit. g) sau la **experiența profesională relevantă**, operatorul economic poate să se bazeze pe capacitatea terțului susținător **doar atunci când acesta va desfășura efectiv lucrările** sau serviciile în legătură cu care sunt necesare respectivele calificări.

(3) În cazul în care operatorul economic își demonstrează situația economică și financiară și/sau capacitatea tehnică și/sau profesională invocând și susținerea acordată, în conformitate cu prevederile alin. (1) și (2), de către unul sau mai mulți terți, atunci operatorul economic are obligația de a dovedi autorității contractante că a luat toate măsurile necesare pentru a avea acces în orice moment la resursele necesare, prezentând un angajament în acest sens din partea terțului/terților.

(4) Odată cu angajamentul de susținere, ofertantul/candidatul are obligația să prezinte documente transmise acestuia de către terțul/terții susținător/susținători, din care să rezulte **modul efectiv** prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documente care se vor constitui anexe la respectivul angajament”.

Din interpretarea coroborată a prevederilor legale anterior menționate, Consiliul va reține că SCSRL ar fi trebuit să prezinte documente din care să rezulte atât faptul că SA va desfășura efectiv lucrările care fac obiectul susținerii cât și modul efectiv în care acesta va asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va reține că în oferta SCSRL se regăsește înscrisul „angajament ferm de susținere” (pag. 3475-3476 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei), prin care SA se obligă să pună la dispoziția SCSRL „experiența similară: Lucrări: [Construcția interconectării rutiere naționale: Yati-Godega-Departamentul Bolivar. Contract nr. 127/2015, beneficiar: Fondo adaptacion (...) noi, SA garantăm autorității contractante faptul că, în cazul în care SCSRL întâmpină dificultăți pe parcursul derulării contractului, ne obligăm să asigurăm îndeplinirea completă și reglementară a obligațiilor contractuale prin implicarea noastră directă în realizarea contractului”.

La angajamentul de susținere a fost anexată declarația aflată la pag. 3477 în dosarul achiziției, prin care reprezentantul terțului precizează următoarele aspecte:

„.... SA și-a asumat prin angajamentul ferm prezentat obligația de a duce la îndeplinire orice obligații asumate de ofertantul SCSRL **în cazul în care acesta întâmpină dificultăți în derularea contractului** (n.n. sublinierea aparține emitentului declarației).

.... SA a dovedit că deține experiența similară necesară executării unui contract de amploarea celui de mai sus menționat prin prezentarea unui contract de experiență similară cu mult peste valorile solicitate în fișa de date.

.... SA este o companie cu prezență la nivel internațional implicată pe piațalor de autostrăzi, drumuri naționale și expres etc.

În caz de necesitate putem disloca o parte din personalul și utilajele proprii: 2 stații de asfalt mobile cu capacități de producție cuprinse între 80 și 200 tone/oră, 2 repartizoare de asfalt, camioane de transport, 4 buldoexcavatoare, cilindri compactori și orice alte utilaje ar fi necesare pentru îndeplinirea contractului.

În cazul atribuirii contractului către ofertantul SCSRL și **dacă acesta întâmpină probleme în derularea contractului** (n.n. sublinierea aparține tot emitentului declarației), ne angajăm:

- să asigurăm îndeplinirea completă și reglementară a obligațiilor contractuale asumate de SCSRL;
- să deschidem un punct de lucru în jud.;
- să dislocăm personalul și utilajele necesare pentru îndeplinirea obligațiilor asumate în angajament”.

În anexa declarației anterior menționată, terțul SA nu a anexat alte documente, prin care să demonstreze că dispune de personalul și utilajele indicate anterior.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că, prin documentele transmise autorității contractante în oferta sa, SCSRL nu a demonstrat autorității contractante că SA va desfășura efectiv lucrările pentru care acordă susținere, astfel încât simpla enumerare în DUAE a detaliilor aferente contractului executat anterior de SA pentru beneficiarul Fondo Adaptacion a avut ca rezultat doar îndeplinirea pur formală a cerinței de calificare privind experiența similară impusă de autoritatea contractantă.

În soluționare, Consiliul nu va reține susținerile autorității contractante, din cuprinsul punctului de vedere nr. 18979/10.09.2019 înregistrat la CNSC sub nr. 37463/24.09.2019 potrivit căroră „art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 (...) face referire la calificările educaționale și profesionale sau la experiența profesională relevantă, ori aici este vorba de experiența similară în materie de lucrări de drumuri nicidecum de calificări educaționale și profesionale” deoarece prevederile art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, astfel cum era în vigoare la data inițierii prezentei proceduri de atribuire a fost modificat prin OUG nr.

107/2017, în Nota de fundamentare a acestui act normativ, modificarea art. 182 alin. (2) fiind justificată prin faptul că: „Se asigură transpunerea fidelă a art. 63, paragraful (1) din Directiva 24/2014/UE, clarificându-se în acest fel modalitatea concretă în care susținerea terțului poate fi luată în considerare **în ceea ce privește cerința referitoare la experiență** (Art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016). Abrogarea dispozițiilor art. 182 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, potrivit cărora în cazul în care susținerea viza resurse netransferabile, angajamentul asigura autorității contractante îndeplinirea obligațiilor asumate prin acesta, în situația în care contractantul întâmpina dificultăți pe parcursul derulării contractului, având în vedere că prevederea nu se regăsește în textul directivei și devine inutilă în contextul modificării art. 182 alin. (2), respectiv asigurarea transpunerii fidele a art. 63, paragraful (1) din Directiva 2014/24/UE, **clarificându-se în acest fel modalitatea concretă în care susținerea terțului poate fi luată în considerare în ceea ce privește cerința referitoare la experiență**”.

În soluționare, Consiliul reține că prevederile art. 63 Utilizarea capacităților altor entități, din Directiva 2014/24/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 26 februarie 2014 privind achizițiile publice și de abrogare a Directivei 2004/18/CE, prevăd următoarele:

„(1) În ceea ce privește criteriile referitoare la situația economică și financiară stabilite în conformitate cu articolul 58 alineatul (3) și criteriile privind capacitatea tehnică și profesională stabilite în conformitate cu articolul 58 alineatul (4), un operator economic poate, dacă este cazul și pentru un anumit contract, să recurgă la capacitățile altor entități, indiferent de natura juridică a legăturilor pe care le are cu acestea. În ceea ce privește criteriile referitoare la calificările educaționale și profesionale stabilite la anexa XII partea II litera (f) sau la **experiența profesională relevantă, operatorii economici pot**, cu toate acestea, **să se bazeze doar pe capacitățile altor entități atunci când acestea din urmă vor desfășura activitățile sau serviciile pentru îndeplinirea cărora sunt necesare respectivele capacități.** (...)”.

În aceste condiții, rezultă că terțul susținător invocat pentru îndeplinirea criteriilor care vizează „experiența profesională relevantă” (având în vedere argumentele expuse anterior – „experiența similară”) trebuie să execute **efectiv** activitățile pentru care a acordat susținere ofertantului.

Aplicând aceste dispoziții legale prezentei spețe, Consiliul constată că experiența similară privind lucrări în domeniul infrastructurii de transport rutier, solicitată prin fișa de date a achiziției, reprezintă „experiența profesională relevantă” la care se face referire în art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, astfel că terțul susținător invocat pentru îndeplinirea acestei capacități tehnice (experiență similară pentru lucrări în domeniul infrastructurii de transport rutier) ar fi trebuit să execute efectiv lucrările în legătură cu care a prezentat angajamentul de susținere.

În cauza C 324/14, Partner Apelski Dariusz împotriva Zarząd Oczyszczania Miasta, cu participarea Remondis sp. z o.o., MR Road Service sp. z o.o., CJUE s-a pronunțat astfel:

„33 Potrivit unei jurisprudențe constante, articolul 47 alineatul (2) și articolul 48 alineatul (3) din Directiva 2004/18 recunosc dreptul oricărui operator economic de a menționa, pentru un contract determinat, capacitățile altor entități, indiferent de natura juridică a relațiilor dintre acesta și respectivele entități, cu condiția să se dovedească autorității contractante că candidatul sau ofertantul va dispune de mijloacele acestor entități care sunt necesare pentru executarea acestui contract (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013, Swm Costruzioni 2 și Mannocchi Luigino, C 94/12, EU:C:2013:646, punctele 29 și 33).

34 O asemenea interpretare este conformă cu obiectivul deschiderii achizițiilor publice spre o concurență cât mai extinsă posibil pe care îl urmăresc directivele în materie, nu numai în interesul operatorilor economici, ci și al autorităților contractante. În plus, aceasta este totodată de natură să faciliteze accesul întreprinderilor mici și mijlocii la contractele de achiziții publice, obiectiv spre care tinde de asemenea Directiva 2004/18, astfel cum se arată în considerentul (32) al acesteia (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Swm Costruzioni 2 și Mannocchi Luigino, C 94/12, EU:C:2013:646, punctul 34 și jurisprudența citată).

35 Rezultă că, ținând seama de importanța pe care o prezintă în cadrul reglementării Uniunii în materie de achiziții publice, dreptul consacrat la articolul 47 alineatul (2) și la articolul 48 alineatul (3) din directiva menționată constituie o normă generală de care autoritățile contractante trebuie să țină seama atunci când își exercită competențele de verificare a aptitudinii ofertantului de a executa un contract determinat.

(...)

37 În aceste împrejurări, trebuie precizat, în primul rând, că, deși este liber să stabilească legături cu entitățile ale căror capacități le menționează și să aleagă natura juridică a acestor legături, **ofertantul are totuși obligația să facă dovada că dispune efectiv de mijloacele acestora, care nu îi aparțin în mod exclusiv și care sunt necesare pentru executarea unui contract determinat** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 2 decembrie 1999, Holst Italia, C 176/98, EU:C:1999:593, punctul 29 și jurisprudența citată).

38 Astfel, conform articolului 47 alineatul (2) și articolului 48 alineatul (3) din Directiva 2004/18, **un ofertant nu poate menționa capacitățile altor entități pentru a îndeplini pur formal condițiile impuse de autoritatea contractantă**

(...)

41 De asemenea, nu se poate exclude ca, în împrejurări deosebite, având în vedere natura și obiectivele unui contract

determinat, capacitățile de care dispune o entitate terță și care sunt necesare pentru executarea unui contract determinat să nu poată fi transmise ofertantului. În consecință, în astfel de împrejurări, ofertantul nu se poate prevala de respectivele capacități decât dacă entitatea terță participă direct și personal la executarea contractului în discuție.

42 În speță, instanța de trimitere exprimă îndoieli cu privire la aspectul dacă capacitățile PUM pot fi transmise în mod valabil către Partner, în sensul că pot determina punerea la dispoziție a mijloacelor necesare pentru executarea contractului în discuție în litigiul principal, conform dispozițiilor articolului 48 alineatul (3) din Directiva 2004/18, ținând seama de împrejurarea că o astfel de punere la dispoziție s-ar concretiza prin simpla exercitare a unor activități de consultanță și de formare, în lipsa oricărei participări directe a PUM la executarea acestui contract.

(...)

Pentru aceste motive, Curtea (Camera întâi) declară:

1) Articolul 47 alineatul (2) și articolul 48 alineatul (3) din Directiva 2004/18/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 31 martie 2004 privind coordonarea procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice de lucrări, de bunuri și de servicii coroborate cu articolul 44 alineatul (2) din această directivă trebuie interpretate în sensul că:

- recunosc dreptul oricărui operator economic de a menționa, pentru un contract determinat, capacitățile altor entități, indiferent de natura relațiilor dintre acesta și respectivele entități, cu condiția să se dovedească autorității contractante că candidatul sau ofertantul va dispune efectiv de mijloacele respectivelor entități care sunt necesare pentru executarea acestui contract și

- nu este exclus ca exercitarea dreptului menționat să poată fi limitată, în împrejurări speciale, având în vedere obiectul contractului în cauză, precum și finalitățile acestuia. Această situație se regăsește în special atunci când capacitățile de care dispune o entitate terță și care sunt necesare pentru executarea acestui contract nu pot fi transmise candidatului sau ofertantului, astfel încât acesta din urmă se poate prevala de respectivele capacități numai dacă această entitate terță participă direct și personal la executarea acelui contract”.

Mai mult decât atât, din conținutul „Angajamentului ferm de susținere privind capacitatea tehnică – experiența similară”, întocmit de terțul susținător SA, în favoarea SCSRL cât și din cuprinsul declarației anexată acestuia, rezultă că terțul susținător garantează autorității contractante susținerea condiționată **„în cazul în care acesta întâmpină dificultăți în derularea contractului”**, prevedere abrogată de OUG nr. 107/2017 [fostul art. 182 alin. (5) din Legea nr. 98/2016].

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile contestatorilor SC SRL și SC SRL privind experiența similară a ofertantului SCSRL.

Referitor la critica contestatorului SC SRL privind certificatele ISO din oferta SCSRL, Consiliul va reține că la secțiunea III.1.3.b) Standarde de asigurare a calității și de protecție a mediului din fișa de date, autoritatea contractantă a solicitat „Cerința 1 Dovada implementării sistemului de management al calității conform SREN ISO 9001 sau echivalent, prin prezentarea unor certificate acordate de organisme independente - pentru componenta de execuție lucrări. Se acceptă certificate echivalente/documente emise în condițiile art. 200 din Legea nr. 98/2016 (...) Cerința 2 Dovada implementării sistemului de management al mediului conform SR EN ISO 14001 sau echivalent, prin prezentarea unor certificate acordate de organisme independente - pentru componenta de execuție. Se acceptă certificate echivalente/documente emise în condițiile art. 200 din Legea nr. 98/2016”.

În soluționare, Consiliul va reține prevederile art. 200 din Legea nr. 98/2016 (forma în vigoare la data inițierii procedurii de atribuire) potrivit căroră „(1) *În cazul în care autoritatea contractantă impune operatorilor economici obligația prezentării unor certificări specifice, acordate de organisme independente care atestă respectarea de către aceștia a anumitor standarde de asigurare a calității, inclusiv privind accesibilitatea pentru persoanele cu dizabilități, sau standarde ori sisteme de management de mediu, aceasta se va raporta la sistemele de asigurare a calității bazate pe seriile de standarde europene relevante* **certificate de organisme acreditate.**

(2) *Autoritatea contractantă are obligația, în conformitate cu principiul recunoașterii reciproce, de a accepta certificate echivalente cu cele prevăzute la alin. (1), emise de* **organisme de certificare acreditate** *stabilite în alte state membre.*

(3) *În cazul în care se poate demonstra că un operator economic nu a avut acces la un certificat de calitate sau de mediu astfel cum este solicitat de autoritatea contractantă ori nu are posibilitatea de a-l obține în termenele stabilite, din motive care nu îi sunt imputabile, autoritatea contractantă are obligația de a accepta orice alte probe sau dovezi prezentate de operatorul economic respectiv, în măsura în care probele/dovezile prezentate confirmă asigurarea unui nivel corespunzător al calității ori, după caz, al protecției mediului, echivalent cu cel solicitat de autoritatea contractantă”.*

Din interpretarea coroborată a prevederilor fișei de date și a prevederilor legale anterior iterate, Consiliul reține că, pentru a fi acceptate de autoritatea contractantă, certificatele ISO 9001:2015 și ISO 14001:2015 prezentate de SCSRL ar fi trebuit să fie eliberate de un organism acreditat.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că la pag. 3838-3843 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei se regăsesc certificatele ISO 9001:2015 și ISO 14001:2015 emise de BANAT SISTEM EXPERT pentru SCSRL.

Având în vedere faptul că din cuprinsul celor 2 certificate emise de BANAT SISTEM EXPERT rezultă că această societate este organism de certificare cu sediul social în România, Consiliul va reține incidența următoarelor prevederi legale din cuprinsul OG nr. 23/2009 privind activitatea de acreditare a organismelor de evaluare a conformității:

- art. 3: „Activitatea de acreditare, ca activitate de autoritate publică, se încredințează organismului național de acreditare recunoscut prin hotărâre a Guvernului, la propunerea Ministerului Economiei, Comerțului și Mediului de Afaceri”;

- art. 7 alin. (1): „**Organismul național de acreditare** prevăzut la art. 3 **este singurul organism care emite certificate de acreditare** pentru organisme de evaluare a conformității, indiferent dacă acreditarea este solicitată cu titlu obligatoriu sau voluntar”;

- art. 14: „Până la data intrării în vigoare a hotărârii Guvernului prevăzute la art. 3, Asociația de Acreditare din România își menține calitatea de organism național de acreditare, dobândită potrivit prevederilor Ordinului ministrului industriei și resurselor nr. 354/2003 privind recunoașterea Asociației de acreditare din România - **RENAR ca organism național de acreditare**”;

- art. 12 alin. (3): „Organismul național de acreditare prevăzut la art. 3 **utilizează marca națională** de acreditare atât pentru identificarea sa, cât și **ca parte a simbolurilor de acreditare**”.

Din verificarea certificatelor ISO 9001:2015 și ISO 14001:2015 aparținând SCSRL, Consiliul reține că acestea nu conțin marca națională de acreditare prevăzută la art. 12 alin. (3) din OG nr. 23/2009 și nicio altă referire la organismul național de acreditare.

Totodată, procedând la verificarea listei organismelor de evaluare a conformității (OEC) acreditate, disponibilă online pe site-ul oficial al RENAR la adresa <https://www.renar.ro/ro/oec/> Consiliul reține că BANAT SISTEM EXPERT nu se regăsește în această listă.

Prin depunerea ofertei, SCSRL și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și cerințele expres detaliate în cadrul fișei de date a achiziției iar riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al întocmirii inacceptabile a ofertei potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”; conform art. 137 alin. (2) lit. b) din HG nr. 395/2016, oferta care nu îndeplinește criteriile de calificare este considerată o ofertă inacceptabilă, iar comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile (art. 137 alin. (1) din hotărâre).

Orice decizie a autorității privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente /neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va reține că, în etapa de verificare a documentelor suport DUAЕ prevăzută la art. 196 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă s-a limitat la simpla consemnare/ inventariere a certificatelor ISO 9001 și ISO 14001 depuse de SCSRL fără să verifice dacă emitentul acestor certificate este organism acreditat sau dacă documentele prezentate de SCSRL întrunesc condițiile prevăzute la art. 200 alin. (3) din lege.

Față de cele de mai sus, Consiliul va admite criticile SC SRL privind certificatele ISO depuse de SCSRL.

Referitor la criticile SC SRL privind lucrările de marcaje rutiere din ofertele SCSRL și SC SRL, Consiliul va reține următoarele aspecte:

- la secțiunea „IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date, autoritatea contractantă a precizat că „Ofertantul va elabora Propunerea tehnică, pentru fiecare lot în parte, astfel încât aceasta **să respecte în totalitate cerințele** prevăzute în documentația tehnică pusă la dispoziție de către AC, obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini;

- Obiectivele contractului și sarcinile stabilite prin caietul de sarcini;
- Metodologia de realizare a activităților în scopul obținerii rezultatelor așteptate solicitate prin caietul de sarcini.

Cel puțin următoarele informații trebuie prezentate în această subsecțiune:

- Prevederile legale în domeniul de activitate aferent obiectului contractului ce urmează a fi atribuit, ce pot avea incidență asupra derulării/implementării acestuia;
- Modalitatea de abordare a activităților ce corespund rezultatului final al contractului și a rezultatelor intermediare aferente, în raport cu responsabilitățile stabilite prin caietul de sarcini. **Activitățile** descrise la acest capitol trebuie reprezentate ca durată și **trebuie reflectate în propunerea financiară sub aspect valoric** la nivel de activitate și la nivel de pachet de activități (...);

- La pag. 372-390 din dosarul achiziției (transmis de autoritatea contractantă la dosarul cauzei) se regăsește caietul de sarcini nr. 6 având ca obiect „marcaje rutiere longitudinale și transversale” în cuprinsul căruia sunt descrise lucrările de marcaje pentru separarea sensurilor de circulație, a benzilor pe sens și a traversărilor pentru pietoni; în finalul caietului de sarcini nr. 6, la pag. 374 din dosarul achiziției se precizează „Utilaje necesare pentru execuția lucrărilor: mașină de marcaj rutier; Personalul necesar pentru coordonarea, execuția și urmărirea lucrărilor: coordonator execuție marcaje – inginer/subinginer cu specialitate Căi ferate, Drumuri și Poduri”;

- potrivit informațiilor de la secțiunea II.2.5 Criterii de atribuire din fișa de date, criteriul de atribuire este „Cel mai bun raport calitate –

preț” în cadrul căruia a fost alocată ponderea de 15% pentru componenta tehnică „Perioada de garanție acordată lucrării” conform următorului algoritm:

„(...) a) Pentru cea mai mare perioadă de garanție acordată lucrărilor se acordă punctajul maxim de 15 puncte.

b) Pentru altă perioadă de garanție decât cel prevăzut la litera a) se acordă punctajul astfel: $P(t) = [\text{perioada de garanție (n)} / \text{perioada de garanție maximă}] \times 15$;

$P(t)$ = punctaj tehnic = perioada de garanție ofertată, pentru ofertele admisibile care se va compara;

Pentru o perioadă de garanție ofertată mai mare de 5 ani nu se acordă punctaj suplimentar, iar pentru o perioadă de garanție mai mică de 3 ani, oferta va fi neconformă (...);

- la pag. 15 din setul cu modelele de formulare aflat în fișierul publicat în SEAP în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[.... /00050] 4 FORMULARE M 3.pdf.p7s” (pag. 787 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei) se regăsește formularul nr. 9 „declarație privind acordarea perioadei de garanție pentru lucrări”, în cuprinsul căruia se regăsește sintagma „Noi, _____ (denumirea/ofertantului/asociației de operatori economici)_____, vom asigura o garanție a lucrărilor executate în cadrul contractului de achiziție publică mai sus menționat pentru o perioadă de _____ luni, calculată începând cu data încheierii procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor”.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că durata de garanție este un element esențial al contractului de lucrări, fapt ce a determinat autoritatea contractantă să o puncteze ca atare, fiind factor de evaluare. Dar acest factor de evaluare nu trebuie să fie folosit de ofertanți cu scopul de a vicia rezultatul procedurii, prin ofertarea unor termene de garanție fără suport tehnic.

În soluționare, Consiliul va reține că Legea nr. 10/1995 privind calitatea în, cu modificările și completările ulterioare, prevede la art. 30 faptul că „proiectantul, specialistul verificador de proiecte atestat, fabricantii și furnizorii de materiale și produse pentru, executantul, responsabilul tehnic cu execuția autorizat, dirigintele de șantier autorizat, expertul tehnic atestat răspund potrivit obligațiilor ce le revin pentru viciile ascunse ale construcției, ivite într-un interval de 10 ani de la recepția lucrării, precum și după împlinirea acestui termen, pe toată durata de existență a construcției, pentru viciile structurii de rezistență rezultate din nerespectarea normelor de proiectare și de execuție în vigoare la data realizării ei”.

Totodată potrivit art. 25 lit. k) din actul antementionat, „obligații și răspunderi ale executanților” din același act normativ, una din obligații este „remedierea, pe propria cheltuială, a defectelor calitative apărute din vina sa, atât în perioada de execuție, cât și în perioada de garanție stabilită potrivit legii”.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va reține că, la pag. 644 din propunerea tehnică a SCSRL (pag. 4655 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei) și la pag. 500 din propunerea tehnică a SC SRL (pag. 5154 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei) se regăsește formularul nr. 9 „declarație privind acordarea perioadei de garanție pentru lucrări” în cuprinsul cărora respectivii ofertanți au declarat că durata de garanție a lucrărilor executate în cadrul lotului 1 de 60 de luni de la data încheierii procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor.

Pe baza acestei unice declarații, autoritatea contractantă a acordat ofertanților SCSRL și SC SRL punctajul maxim (15 puncte) pentru factorul de atribuire perioada de garanție (aspect consemnat la pag. 13 și 18 din procesul verbal nr. 12734/24.06.2019 aflate la pag. 2354 și pag. 2529 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei).

Procedând la verificarea ofertei depusă de SCSRL, Consiliul reține că, la pag. 104 din propunerea tehnică (pag 4117 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei) și la pag. 78 din propunerea financiară (pag 3645 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei) se regăsește fișa tehnică F5-FT2 intitulată „*sistem termoplastic de marcaj*”, potrivit căreia garanția respectivei vopsele termoplastice nu este de 60 de luni, astfel cum s-a angajat acest ofertant să garanteze **toate** lucrările executate, ci este de numai 24 de luni.

Realitatea informației de mai sus privind perioada de garanție de numai 24 de luni a vopselei propusă pentru realizarea marcajelor rutiere rezultă și din fișa tehnică (prospectul) vopselei termoplastice pentru marcaj rutier Termovesta (înscris elaborat de producătorul acesteia, SCSRL) în care se precizează: „*durabilitate (aplicare prin pulverizare): 12 luni; durabilitate (aplicare prin extrudare): 24 luni*” (pag. 112-113 din propunerea tehnică a SCSRL, aflată la pag. 4125-4126 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei).

Perioada de garanție acordată marcajelor rutiere ca produse pentru este un angajament al ofertantului, reprezentând o obligație asumată de acesta care va fi cuprinsă în contractul ce urmează a fi încheiat, raportat la metoda de aplicare prevăzută în mod expres în caietul de sarcini.

Față de aceste prevederi, deși garanția acordată acestor materiale pentru este un angajament asumat de către ofertant în scopul asigurării autorității contractante de îndeplinire cantitativă, calitativă și în perioada convenită a contractului, neexistând nicio prevedere legală care să impună limite pentru garanțiile acordate de operatorii economici, Consiliul apreciază că o perioadă de garanție de 5 ani (aproximativ dublă față de cea cerută cu titlu minimal în caietul de sarcini și față de cea garantată de producătorul vopselei), nesusținută tehnic și financiar, se poate aprecia ca fiind ofertată doar pentru acumularea unui punctaj mai mare la acest factor, fără ca ofertantul să precizeze cum anume a determinat această perioadă și fără să evidențieze eventualele costuri

generate de repararea sau înlocuirea marcajelor defecte, elemente care ar trebui să se regăsească în propunerea financiară astfel cum s-a precizat în fișa de date prin sintagma „(...) **Activitățile descrise la acest capitol (...) trebuie reflectate în propunerea financiară sub aspect valoric**”.

În contextul unei diferențe substanțiale între pe de o parte durata de garanție a lucrărilor ofertată de câștigător și pe de altă parte durata de garanție minimă prevăzută în caietul de sarcini și cea oferită de producător, o garanție foarte mare (asociată punctajului maxim pentru acest factor de atribuire), poate apărea ca un risc pentru autoritatea contractantă, realitatea unei astfel de propuneri tehnice - cum este cea prezentată de câștigător - fără o justificare, respectiv detalieri a modului de organizare a acestei activități de asigurare a garanției pentru marcajele rutiere pe 5 ani.

Mai mult, Consiliul reține faptul că legiuitorul nu a impus în sarcina autorității contractante doar obligația de a solicita justificări, în sensul de a întocmi o simplă adresă de solicitare pentru a demonstra îndeplinirea acestei obligații, ci și de a efectua verificări detaliate ale tuturor componentelor care formează perioada de garanție ofertată pentru respectivele produse, în condițiile în care legiuitorul stabilește o prezumție relativă de încălcare a principiilor nediscriminării, tratamentului egal și transparenței necesare pentru atribuirea unui contract de achiziție publică.

În acest sens, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă trebuia să solicite justificarea duratei de garanție acordată marcajelor rutiere, respectiv să solicite modul concret de organizare a acestei activități de asigurare a garanției pe perioada de 5 ani, în condițiile în care garanția acordată de producător respectivelor materiale este de 2 ani astfel cum rezultă din înscrisurile aflate în oferta depusă de SCSRL.

Faptul că, în documentația de atribuire, s-a prevăzut acordarea punctajului maxim pentru cea mai mare durată de garanție ofertată, nu înseamnă acceptarea de către autoritatea contractantă a oricărei durate de garanție, indiferent dacă aceasta este justificată sau nu de ofertanți. Într-o interpretare contrară s-ar putea ajunge la obținerea unui punctaj maxim pentru durate de garanție fără susținere, ofertate doar în scopul câștigării contractului.

Termenul de garanție propus de către ofertanți nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de întinderea sa, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice, a cărei realitate/sustenabilitate trebuie să fie verificată cu maximă atenție de comisia de evaluare, în baza art. 127 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, și confirmată de ofertanți prin documentele înaintate autorității, ceea ce nu s-a întâmplat în prezenta procedură. Prin urmare, garanția acordată de SCSRL nu are nicio susținere în

realitate, la dosarul achiziției neexistând vreun document care să confirme garanția pe o asemenea durată.

Eventuala diferență între perioada de garanție asigurată de producător (2 ani conform fișei tehnice emisă de SCSRL) și cea oferită de operatorul economic SCSRL de 5 ani, ar trebui să se regăsească în prețul total oferit al lucrării, cheltuieli din care să poată suporta contravaloarea ofertării acestei garanții îndelungate, susținerea tehnică a garanției lucrării trebuind să se oglindească și să se regăsească și în susținerea financiară a acesteia, și nu doar ca simplă declarație în cadrul formularului nr. 9.

De asemenea, oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețurile consemnate nu sunt elemente pur formale ale ofertei prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elementele esențiale ale propunerii financiare a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare, în baza art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016 și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

La calcularea acestui preț, operatorii economici trebuie să țină cont și de perioada de garanție acordată materialelor suplimentar cerințelor minime din caietul de sarcini, garanție care reprezintă un angajament asumat de către ofertant în scopul asigurării autorității contractante că în cadrul acestei perioade, această firmă are obligația să înlăture pe cheltuiala sa toate deficiențele și deteriorările apărute la marcajele rutiere.

Rezultă astfel că ofertanții în prețul oferit se obligă pe lângă execuția propriu zisă a lucrării să efectueze și să înlăture, pe cheltuiala lor, și toate deficiențele apărute la marcajele rutiere pe o perioadă de 5 ani.

Aceste aspecte au fost subliniate de către autoritatea contractantă la pag. 6 din caietul de sarcini (pag. 857 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei), potrivit căruia „(...) b) în perioada de garanție, Antreprenorul are obligația, în urma dispoziției date de Autoritatea Contractantă, de a executa toate lucrările de reparație, reconstrucție și remediere a viciilor și a altor defecte apărute pe perioada de garanție a lucrărilor, pe cheltuiala proprie în termenul comunicat de Autoritatea Contractantă.

c) în cazul în care Antreprenorul nu execută lucrările prevăzute la punctul b) la maxim două solicitări ale Autorității Contractante, aceasta este îndreptățită să emită pretenții asupra garanției de bună execuție iar în situația în care aceasta nu este suficientă, Antreprenorul este obligat să deconteze aceste cheltuieli.

Garanția pentru marcaje va fi asigurată pe toată perioada de garanție a lucrării”.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază că, pentru ca acest factor de evaluare să asigure o concurență reală, autoritatea contractantă ar fi trebuit să verifice:

- pe de o parte exactitatea declarației din cadrul formularului nr. 9 cu privire la durata de garanție a marcajelor rutiere raportat la prevederile documentației de atribuire și a normelor tehnice aplicabile și,
- pe de altă parte, modul concret în care se regăsesc activitățile și costurile garanției acordate pentru marcajele rutiere în prețul ofertat.

Consiliul nu va lua în considerare susținerile intervenientului, din cuprinsul cererii de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 36756/19.09.2019, potrivit căroră „(...) *nu lucrările de semnalizare fac obiectul contractului aferent prezentei proceduri, ci lucrările de modernizare/reabilitare DJ iar prețurile indicate în cuprinsul ofertei de preț nr. 463/15.03.2019 (n.n. oferta de la SCSRL) au fost avute în vedere la momentul elaborării propunerii noastre financiare*”, având în vedere următoarele aspecte:

- În cauza C-220/05 CJUE a reținut la pct. 38 că „*potrivit unei jurisprudențe constante, **pentru a putea fi calificat drept antreprenor într-un contract de achiziție publică de lucrări**, în sensul articolului 1 litera (a) din directivă, **nu este necesar ca persoana care încheie contractul cu o autoritate contractantă să fie ea însăși în măsură să îndeplinească direct, cu propriile resurse, prestațiile convenite** (a se vedea în acest sens hotărârea din 14 aprilie 1994, *Ballast Nedam Groep*, C 389/92, Rec., p. I 1289, punctul 13, și hotărârea din 2 decembrie 1999, *Holst Italia*, C 176/98, Rec., p. I 8607, punctul 26).*” Considerent reținut și în cauza C-399/98 la paragraful. 90.
- Potrivit art. 3 lit. I) din Legea nr. 98/2016 „*contract de achiziție publică*” este un „*contractul cu titlu oneros, asimilat, potrivit legii, actului administrativ, încheiat în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una ori mai multe autorități contractante, care are ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii*” de unde rezultă că este un contract încheiat în formă scrisă, cu titlu oneros, cu obiect determinat, cu subiecte determinate, sinalagmatic și comutativ;
- Referitor la caracterul comutativ al contractului de achiziție publică, aceasta semnifică faptul că la încheierea contractului, părțile cunosc întinderea prestațiilor la care se obligă și pot aprecia valoarea acestora ca fiind echivalentă, prestația fiecărei părți reprezentând echivalentul contraprestației celeilalte părți.

Prin urmare, contractul de achiziție publică nu poate fi interpretat în nicio situație ca fiind un contract *aleatoriu* care conferă părților șanse de câștig și pierdere. Potrivit art. 1660 c. civ prețul ofertat este ferm,

determinat sau determinabil. Prețul contractului poate fi determinat cu precizie încă din etapa de semnare sau poate fi determinat pe parcursul execuției prin raportarea unor tarife/ onorarii/prețuri la cantitățile efectiv predate autorității contractante. Cu toate acestea, doar în situații de excepție părțile vor putea conveni modificări ale prețului contractului oferat inițial, în cadrul unor mecanisme juridice precise.

Pe cale de consecință, autoritatea contractantă trebuie să se asigure încă din faza de evaluare a ofertelor de faptul că ofertanții au prevăzut în ofertă costurile necesare tuturor prestațiilor, inclusiv cele de natura garanției acordată materialelor pentru, cum sunt marcajele rutiere.

În cadrul Hotărârii din 10 mai 2012 pronunțată de CJUE în cauza C-368/10, s-a reținut că

„86 În al doilea rând, articolul 53 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2004/18 prevede ca criteriile de atribuire să fie legate de obiectul contractului. În această privință, considerentul (46) al directivei menționate precizează, la al treilea paragraf, că „determinarea criteriilor depinde de obiectul contractului în măsura în care permit evaluarea nivelului de performanță prezentat de fiecare ofertă în raport cu obiectul contractului, astfel cum este definit în specificațiile tehnice, precum și măsurarea raportului calitate/preț prezentat de fiecare ofertă”, „oferta cea mai avantajoasă din punct de vedere economic” fiind „[cea care] prezintă cel mai bun raport calitate/preț”.

87 În al treilea rând, astfel cum rezultă din primul și din al patrulea paragraf ale acestui considerent, respectarea principiilor egalității, nediscriminării și transparenței impune ca criteriile de atribuire să fie obiective, ceea ce asigură obiectivitatea comparării și a evaluării ofertelor și, prin urmare, condiții de concurență efectivă. Situația ar fi diferită în ceea ce privește criteriul care ar conferi autorității contractante o libertate de alegere necondiționată (a se vedea în ceea ce privește prevederile similare din directivele anterioare Directivei 2004/18, Hotărârea din 17 septembrie 2002, Concordia Bus Finland,

C- 513/99, Rec., p. I- 7213, punctul 61 și jurisprudența citată).

88 În al patrulea și ultimul rând, după cum se subliniază în al doilea paragraf al considerentului respectiv, aceleași principii impun autorității contractante să asigure în toate stadiile procedurii de atribuire a unui contract de achiziții publice atât principiul egalității de tratament al ofertanților potențiali, cât și pe cel al transparenței criteriilor de atribuire, fiind necesar ca acestea să fie formulate astfel încât să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și care dau dovadă de o diligență normală să înțeleagă conținutul exact al acestora și să le interpreteze în același mod (a se vedea printre altele, în ceea ce privește

prevederile similare din directivele anterioare Directivei 2004/18,

Hotărârea din 4 decembrie 2003, EVN și Wienstrom, C- 448/01, Rec., p.

I- 14527, punctele 56-58)”.

Totodată, având în vedere considerentul 103 din cadrul Directivei 2014/24/UE **„Ofertele care par anormal de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile ar putea să se bazeze pe ipoteze sau practici necorespunzătoare din punct de vedere tehnic, economic sau juridic. Dacă ofertantul nu poate furniza o explicație suficientă, autoritatea contractantă ar trebui să aibă dreptul de a refuza oferta”**, coroborat cu art. 69 alin. (1) din directivă **„Autoritățile contractante solicită operatorilor economici să explice prețul sau costurile propuse în ofertă, în cazul în care ofertele par a fi anormal de scăzute în raport cu lucrările, produsele sau serviciile respective”** și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Consiliul stabilește că, în speța dedusă soluționării, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita ofertanților să demonstreze posibilitatea concretă de asigurare a garanției de 5 ani pentru marcajele rutiere și costurile prevăzute în acest sens în oferta sa, aceste elemente constituind factori de evaluare aplicabili pentru desemnarea ofertantului câștigător.

Mai mult, din analiza cererii de intervenție nr. 36756/19.09.2019 formulată de SCSRL, Consiliul reține că acest ofertant a recunoscut prin manifestarea propriei voințe că lucrările de marcaje rutiere nu vor fi executate de el, ci de operatorul economic SCSRL în baza ofertei de preț nr. 463/15.03.2019 (înscris care, conform adresei autorității contractante nr. 22338/15.10.2019 înregistrată la CNSC sub nr. 41320/16.10.2019 nu se regăsește la dosarul cauzei) iar potrivit Fișei de date a achiziției cap. III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului: *„Pentru fiecare lot pentru care se depune ofertă: Ofertanții, terții susținători și subcontractanții nu trebuie să se regăsească în situațiile prevăzute la art. 164, 165 și 167 din Legea nr. 98/2016. Modalitatea prin care poate fi demonstrată îndeplinirea cerinței: Se va completa DUAE de către operatorii economici participanți la procedura de atribuire cu informațiile aferente situației lor, inclusiv asociat, subcontractanți/terți susținători. Cerința se aplică inclusiv pentru asociați, subcontractanți și/sau terți susținători care completează informațiile aferente situației lor la nivelul unui DUAE distinct. (...) Atenționări speciale pentru fiecare lot pentru care se depune ofertă:*

Nedepunerea DUAE odată cu oferta (inclusiv pentru asociați, subcontractanți și/sau terți susținători) atrage respingerea acesteia ca inacceptabilă”; în speță Consiliul constată că acest operator economic - SCSRL – nu a fost propus să execute nicio parte din contractul în discuție.

În soluționare, Consiliul nu va reține susținerile intervenientului potrivit cărora *„nu lucrările de semnalizare fac obiectul contractului aferent prezentei proceduri ci lucrările de modernizare/reabilitare DJ”* deoarece necesitatea autorității contractante precizată conform art. 20 alin. (10) din HG nr. 925/2016 în caietul de sarcini nr. 6 include și execuția lucrărilor de semnalizare rutieră, aspect recunoscut de autoritatea contractantă la pag. 10 ultimul paragraf din punctul de vedere nr. 22339/15.10.2019 prin sintagma *„conform documentației de atribuire, mai precis caietul de sarcini punctul 5, pagina 6, precizăm că marcajul rutier face parte din execuția lucrării”*.

Față de cele de mai sus, rezultă fără putință de tăgadă faptul că în cadrul acestei proceduri, lucrările de macaje rutiere din oferta SCSRL vor fi executate de SCSRL și reprezintă o parte din necesitățile autorității contractante expres detaliate în cadrul documentației de atribuire, care nu vor fi îndeplinite de către ofertantul SCSRL ci de către un terț, care nu are nicio calitate în cadrul acestei proceduri (nici de asociat, nici de subcontractant) și nu își asumă nicio responsabilitate față de autoritatea contractantă și nu acordă acesteia nicio garanție cu privire la modul de executare a contractului în cauză.

Dacă ofertantul SCSRL nu dorea să execute el însuși aceste lucrări de marcaje rutiere, putea uza de prevederile legale în domeniu, respectiv de dispozițiile art. 45 din OUG nr. 34/2006 care dispune în mod expres și imperativ faptul că ofertantului fără a i se diminua răspunderea poate include în ofertă posibilitatea de a subcontracta, sau de prevederile art. 44 din același act normativ care dispune posibilitatea de a se asocia cu scopul de a depune o ofertă comună, pentru fiecare situație, legiuitorul stabilind anumite condiții

Un terț nu poate executa în mod direct parte din contract, mai mult, în cadrul unei proceduri nu se poate *„masca”* calitatea de ofertant asociat/subcontractant prin depunerea unei oferte de preț în vederea executării unor lucrări.

Pe de altă parte, procedând la analiza ofertei depusă de SC SRL, Consiliul reține că la pag. 142 din propunerea tehnică (pag. 5758 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei) și la pag. 146 din propunerea financiară (pag. 5909 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei) se regăsește fișa tehnică „F5 – Sistem termoplastic de marcaj” în care respectivul ofertant s-a limitat să copieze pe coloana „corespondența propunerii tehnice cu specificațiile tehnice impuse prin caietul de sarcini” doar parametrii tehnici și funcționali impuși de autoritate pe coloana „specificații tehnice impuse prin caietul de sarcini” din modelul de fișă tehnică aflată la pag. 1008 din dosarul achiziției parte

a dosarului cauzei, fără să completeze rubrica „condiții de garanție și post garanție” și fără să completeze coloana „producător”.

Spre deosebire de SCSRL, ofertantul SC SRL nu a anexat propunerii sale tehnice nicio fișă tehnică din care să rezulte ce vopsea va utiliza pentru realizarea marcajelor rutiere, care sunt caracteristicile acestui material și perioada de garanție acordată de către producător.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că potrivit prevederilor art. 123 din HG nr. 395/2016 operatorii economici au obligația de a elabora oferta [art. 3 lit. hh) din Legea nr. 98/2016 prevede că propunerea tehnică a ofertantului este parte a ofertei și se elaborează pe baza cerințelor din caietul de sarcini. Propunerea tehnică reprezintă modalitatea concretă pe care ofertantul o recomandă autorității contractante în vederea îndeplinirii cerințelor sale tehnice stabilite în caietul de sarcini] în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Potrivit cerințelor din fișa de date a achiziției coroborat cu cele din cadrul caietului de sarcini, operatorii economici participanți aveau obligația să descrie modalitatea de abordare a activităților ce corespund rezultatului final al contractului și a rezultatelor intermediare aferente, în raport cu responsabilitățile stabilite prin caietul de sarcini.

Cerințele din fișa de date a achiziției și cele din caietul de sarcini cu privire la modul de elaborare a propunerii tehnice sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

Mai mult, ofertanții nu au formulat obiecții cu privire la modul în care autoritatea contractantă a solicitat elaborarea și depunerea ofertei, prin urmare și-au însușit obligația de a detalia în cadrul propunerii tehnice modalitatea de abordare a activităților ce corespund rezultatului final al contractului și a rezultatelor intermediare aferente, în raport cu responsabilitățile stabilite prin caietul de sarcini, printre acestea regăsindu-se aplicarea marcajelor rutiere și remedierea acestora în cadrul perioadei de garanție ofertată.

Contrar susținerilor SC SRL din cererea de intervenție înregistrată la CNSC sub nr. 36217/16.09.2019, faptul că acest operator economic are în domeniul de activitate codul CAEN 4211 – Lucrări de a drumurilor și autostrăzilor nu conduce în mod automat la concluzia că acest ofertant poate să execute marcajele rutiere la nivelul de calitate asumat prin formularul nr. 9 în care a fost asumată perioada de garanție de 5 ani (60 de luni) câtă vreme în oferta sa nu se regăsesc înscrisuri din care să rezulte ce vopsea intenționează să utilizeze, care este perioada de garanție asumată de producător raportat la standardele, normativele și metoda de aplicare din caietul de sarcini, ofertantul SC SRL atașând ofertei sale procedura tehnică de execuție „semnalizare rutieră orizontală – marcaje rutiere” (405-413 din propunerea tehnică, aflate la pag. 5569-5577 din dosarul achiziției, parte

a dosarului cauzei), în cuprinsul căreia se regăsesc formulări general valabile de forma „lucrările de marcaje provizorii și/sau definitive de vor executa în conformitate cu proiectul de execuție și cu prevederile din prezenta procedură”, fără nicio referire concretă la caracteristicile vopselei care urmează a fi aplicată din care să rezulte conformitatea cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile SC SRL privind lucrările de marcaje rutiere din ofertele depuse de.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestatori cu privire la modalitatea pretins nelegală de evaluare a ofertelor depuse de SCSRL și SC SRL, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat comportamentul superficial și nelegal al autorității contractante în etapa de evaluare a ofertelor acestora.

Referitor la criticile SC SRL privind respingerea ofertei asocierii SC SRL – SC SA, Consiliul va reține că, la secțiunea III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției, autoritatea contractantă a formulat următoarea cerință minimă de calificare:

„Ofertanții trebuie să nominalizeze în structurile organizatorice pentru realizarea activităților economice și de producție corespunzătoare care vor fi asumate prin contractul care urmează a fi încheiat, următorul personal cu rol de reprezentare pentru fiecare lot separat:

- a) *manager de contract (...)*
- b) *responsabil managementul calității (RMQ) (...)*
- c) *responsabil în domeniul securității și sănătății în muncă (...)*

Pentru fiecare lot se vor desemna persoane distincte, nu se acceptă ca o persoană să fie desemnată pentru ambele loturi”.

La pag. 3 din caietul de sarcini (pag. 860 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei), autoritatea contractantă a precizat următoarele aspecte: *„Personalul Antreprenorului va avea calificarea, competența și experiența necesară astfel încât să poată asigura execuția lucrărilor pentru Lot 1 și Lot 2 - conform Proiectului tehnic. Ofertanții vor prezenta în propunerea tehnică momentul în care vor interveni specialiștii în implementarea viitorului contract precum și modul în care operatorul economic ofertant și-a asigurat accesul la serviciile acestora. Se vor prezenta atribuțiile și responsabilitățile specialiștilor la nivelul propunerii tehnice, în secțiunea dedicată personalului contractantului / resurse și organizare, descrierea modului de acces la specialiștii atestați, care sunt strict necesari pentru îndeplinirea obiectului contractului, demonstrând astfel îndeplinirea cerințelor tehnice și contractuale precum și a reglementărilor, standardelor și normelor aplicabile în domeniul din care face parte obiectul contractului subsecvent, precum și a organigramei (care nu înseamnă prezentarea nominală a acestora ci*

descrierea rolurilor si responsabilităților personalului pe care ofertantul îl va utiliza în vederea realizării activităților din cadrul acestuia)".

În cadrul secțiunii IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date, autoritatea contractantă a precizat că *„Trebuie prezentate cel puțin următoarele informații:*

- Modalitatea de asigurare a specialiștilor cheie pentru execuția lucrărilor în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 republicată privind calitatea în, a Legii 50/1991 republicată și modificată și completată ulterior privind autorizarea executării lucrărilor de și a Ordinului nr. 1895/2016 pentru aprobarea Procedurii privind autorizarea și exercitarea dreptului de practică a responsabililor tehnici cu execuția lucrărilor de, precum și pentru modificarea Reglementării tehnice „Indrumător pentru atestarea tehnico - profesională a specialiștilor cu activitate în", aprobată prin Ordinul ministrului lucrărilor publice, transporturilor și locuinței nr. 777/2003. Structura echipei propuse trebuie să fie în număr suficient și să acopere necesarul de personal cu pregătire și calificare corespunzătoare în concordanță cu activitățile și scopul contractului și să îndeplinească toate cerințele solicitate de legislația în vigoare".

Ulterior, la pag. 5 din adresa nr. 5845/21.03.2019 publicată în SEAP sub identificatorul *„[.... /00137] raspuns clarificari 5845.pdf.p7s"* (pag. 1444 din dosarul achiziției, parte a dosarului cauzei), autoritatea contractantă a răspuns la solicitarea de clarificare formulată de un operator economic interesat astfel:

„Întrebare:

Vă rugăm să ne specificați dacă este îndeplinită cerința privind asigurarea specialiștilor cheie pentru execuția lucrărilor (alții decât cei solicitați în fișa de date să fie desemnați pe fiecare lot: manager de contract, responsabil managementul calității și responsabil în domeniul ssm), prin nominalizarea aceluiași persoane pentru ambele loturi.

Răspuns:

Se vor respecta cerințele din fișa de date a achiziției la pct.III.1.3.a) *Capacitatea tehnică și/sau profesională, informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea cerințelor menționate:*

«Pentru fiecare lot se vor desemna persoane distincte, nu se acceptă ca o persoană să fie desemnată pentru ambele loturi»".

Din economia celor mai sus redată rezultă în mod clar că operatorii economici trebuiau să întreprindă anumite demersuri și să depună anumite documente/înscrieri, care să probeze toate cerințele mai sus menționate.

În soluționarea contestației, Consiliul reține că potrivit prevederilor art. 123 din HG nr. 395/2016 operatorii economici au obligația de a elabora oferta [art. 3 lit. hh) din Legea nr. 98/2016 definește oferta ca fiind actul juridic prin care operatorul economic își manifestă voința de a se angaja din punct de vedere juridic într-un contract de achiziție

publică. Oferta cuprinde propunerea financiară, propunerea tehnică, precum și alte documente stabilite prin documentația de atribuire] în conformitate cu prevederile documentației de atribuire.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul va reține că, ulterior luării la cunoștință a documentele suport DUAE depuse de asocieria SC SRL – SC SA, autoritatea contractantă a consemnat în procesul verbal denumit „anexa nr. 16278/07.08.2019” decizia de respingere a ofertei asocierii SC SRL – SC SA, motivat de faptul că „din documentele depuse cu privire la personal se constată că acesta a depus documente pentru RTE dl. și inginer geodez personal care se regăsește și în cadrul lotului 2”.

Documentele aferente celor 2 experți se regăsesc la pag. 2843-2850 și pag. 2817-2823 din dosarul achiziției.

În soluționare, Consiliul va reține faptul că cerințele din fișa de date a achiziției, din caietul de sarcini și din adresa de răspuns la solicitările de clarificare nr. 5845/21.03.2019 referitoare la modul de elaborare a ofertei sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

Mai mult, contestatorul nu a formulat obiecții cu privire la modul în care autoritatea contractantă a solicitat elaborarea și depunerea ofertei, prin urmare și-a însușit atât:

- obligația de a nominaliza persoane distincte pentru fiecare lot în pozițiile/posturile solicitate prin documentația de atribuire, cât și
- riscurile ce decurg din nerespectarea acestei reguli în cadrul ofertei depusă în SEAP.

Consiliul va reține că riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al elaborării neconforme a ofertei potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul documentației de atribuire și a clarificării nr. 5845/21.03.2019, care sunt informațiile care trebuie incluse în propunerea tehnică și regulile care trebuie respectate de către ofertanți.

În cazul în care documentația de atribuire sau clarificările nr. 5845/21.03.2019 publicate în SEAP de autoritatea contractantă erau considerate ca fiind contradictorii/eronate/ambiguu formulate sau abuzive, contestatorul avea dreptul de a contesta respectivele clarificări, potrivit prevederilor legale.

În cauza C-131/16, CJUE s-a pronunțat astfel:

„Or, în conformitate cu jurisprudența citată la punctul 29 din prezenta hotărâre, o solicitare adresată de autoritatea contractantă unui ofertant de a furniza declarațiile și documentele necesare nu poate avea, în principiu, alt obiect decât clarificarea ofertei acestuia din urmă sau îndreptarea unei erori vădite care viciază oferta menționată. Prin urmare, ea **nu îi poate permite cu titlu general unui ofertant să furnizeze declarațiile și documentele a căror comunicare era impusă prin caietul de sarcini și care nu au fost comunicate în termenul stabilit pentru depunerea ofertelor.** Conform jurisprudenței menționate la punctul 31 din prezenta hotărâre, ea nu poate nici să aibă ca rezultat depunerea de către un ofertant a unor documente care cuprind modificări de așa natură încât constituie, în realitate, o nouă ofertă”.

În aceste condiții, comisia de evaluare nu avea dreptul să solicite contestatorului clarificări prin care acesta să „aleagă” lotul în cadrul căruia să nu fie descalificat, având în vedere că un astfel de demers ar fi constituit avantaj evident în favoarea contestatorului cu încălcarea prevederilor art. 209 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 care interzic determinarea apariției unui avantaj ca urmare a solicitării unor clarificări, în speță transformarea unei oferte neelaborată corespunzător documentației de atribuire (sanționată de legiuitor cu respingerea ca neconformă), într-una conformă.

În cauza C 324/14, Partner Apelski Dariusz împotriva Zarząd Oczyszczania Miasta, cu participarea Remondis sp. z o.o., MR Road Service sp. z o.o., CJUE s-a pronunțat astfel:

„61 Astfel, pe de o parte, principiile egalității de tratament și nediscriminării impun ca ofertanții să dispună de aceleași șanse în formularea ofertelor lor și implică, așadar, ca aceste oferte să fie supuse acelorași condiții pentru toți ofertanții. Pe de altă parte, obligația de transparență are ca scop să garanteze absența riscului de favoritism și de arbitrar din partea autorității contractante. Această obligație implică formularea tuturor condițiilor și modalităților procedurii de atribuire în mod clar, precis și neechivoc în anunțul de participare sau în caietul de sarcini, astfel încât, în primul rând, să permită tuturor ofertanților informați în mod rezonabil și obișnuit de diligenți să le înțeleagă conținutul exact și să le interpreteze în același mod și, în al doilea rând, să permită autorității contractante să verifice efectiv dacă ofertele prezentate de ofertanți corespund criteriilor care guvernează contractul în cauză (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C 42/13, EU:C:2014:2345, punctul 44 și jurisprudența citată).

62 În plus, astfel cum Curtea a statuat deja, principiile egalității de tratament și nediscriminării, precum și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unui contract 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 (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 31 și jurisprudența citată).

63 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 32 și jurisprudența citată).

64 În acest scop, revine autorității contractante obligația de a se asigura, printre altele, că cererea de clarificare a unei oferte nu conduce la prezentarea, de către ofertantul în cauză, a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 36).

65 În plus, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C 336/12, EU:C:2013:647, punctul 37).

(...)

68 Or, este cert că **o astfel de comunicare**, prin care un operator economic **indică autorității contractante**, după deschiderea ofertelor, ordinea de prioritate a părților din contractul în cauză potrivit căreia ar trebui evaluată oferta sa, departe de a reprezenta o simplă clarificare punctuală sau o corecție a unor erori materiale evidente, în sensul jurisprudenței amintite la punctul 63 din prezenta hotărâre, **constituie, în realitate, o modificare substanțială care se aseamănă mai degrabă cu prezentarea unei noi oferte.**

69 Rezultă că **autoritatea contractantă nu poate permite unui operator economic să precizeze astfel oferta sa inițială**, în caz contrar încălcându-se principiile egalității de tratament și nediscriminării operatorilor economici, precum și obligația de transparență care decurge de aici, cărora le sunt supuse autoritățile contractante în temeiul articolului 2 din Directiva 2004/18 (a se vedea în acest sens Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C 42/13, EU:C:2014:2345, punctul 43)."

Contrar opiniei susținută de contestator, autoritatea contractantă nu avea dreptul nici să-i declare câștigătoare oferta pentru simplul motiv că ar fi verificat deja propunerea sa tehnică deoarece o astfel de abordare ar fi condus la încălcarea prevederilor art. 207 alin. (1) din

Legea nr. 98/2016 care stabilește condițiile care trebuie îndeplinite în mod cumulativ pentru ca o ofertă să fie desemnată câștigătoare, printre acestea regăsindu-se conținutul „*oferta respectivă îndeplinește toate cerințele, condițiile și criteriile stabilite prin anunțul de participare și documentele achiziției*”.

În materia achizițiilor publice opțiunea autorității de a își revizui și remedia propriile acte, chiar și din oficiu, există oricând până la momentul finalizării achiziției prin semnarea contractului. Așadar, și din această perspectivă, în speță, autoritatea era îndrituită să își revizuiască actele și să procedeze la reexaminarea legalității situației consemnate în acestea, înainte ca ele să intre în circuitul civil, respectiv înainte să producă efecte ce nu ar mai putea fi răsturnate de către părți.

Chiar dacă principiul legalității nu apare enumerat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 printre principii, nu înseamnă că el nu ar fi aplicabil și cu ocazia derulării procedurilor de atribuire a contractelor de achiziție publică, mai ales în contextul obligației de asumare a răspunderii de către autoritatea contractantă prevăzută la art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 98/2016.

Față de aceste aspecte, autoritatea contractantă a procedat la reverificarea personalului propus de asocierea SC SRL – SC SA pentru cele 2 loturi, respingând, ulterior, în mod legal oferta contestatorului pentru lotul 1.

Consiliul nu se va pronunța asupra modului în care a evaluat autoritatea contractantă oferta asocierii SC SRL – SC SA pentru lotul 2, deoarece conform principiului disponibilității, limitele contestației sunt determinate de societatea contestatoare care a stabilit obiectul acesteia, adică ceea ce pretinde, cu încadrarea în dispozițiile art. 2 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Completul de soluționare fiind ținut de contestația primită și neputându-și depăși limitele deoarece obligația sa este de a se pronunța numai cu privire la ceea ce s-a cerut, acest fapt constituind garanția aplicării principiului disponibilității iar, prin contestația depusă, SC SRL a solicitat Consiliului să dispună anularea în parte a raportului procedurii pentru lotul 1 și a actelor subsecvente și reevaluarea ofertei sale pentru lotul 1.

Clarificarea nr. 5845/21.03.2019 a fost clară, autoritatea contractantă răspunzând că regula stabilită la secțiunea III.1.3.a) din fișa de date „Pentru fiecare lot se vor desemna persoane distincte, nu se acceptă ca o persoană să fie desemnată pentru ambele loturi” se va aplica în contextul invocat prin întrebarea aferentă, respectiv „asigurarea specialiștilor cheie pentru execuția lucrărilor (alții decât cei solicitați în fișa de date să fie desemnați pe fiecare lot: manager de contract, responsabil managementul calității și responsabil în domeniul ssm)”.

Prevederile documentației de atribuire din care face parte răspunsul anterior iterat nu au fost contestate de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată

anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv fișa de date și caietul de sarcini) devine obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Prin depunerea ofertelor, contestatorul și-a însușit conținutul întregii documentații de atribuire, deci implicit și conținutul fișei de date a achiziției, caietului de sarcini și răspunsurile la solicitările de clarificare, motiv pentru care avea obligația, potrivit art. 123 din HG nr. 395/2016 de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Raportat la cele evocate și ținând seama de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, Consiliul constată că activitatea acesteia s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu în ceea ce privește evaluarea ofertei asocierii SC SRL – SC SA, însă nu și în ceea ce privește ofertele depuse de SCSRL și SC SRL.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite contestațiile formulate de SC SRL și SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, va respinge cererile de intervenție formulate de SCSRL și cererea de intervenție formulată de SC SRL față de contestația depusă de SC SRL, va anula raportul procedurii pentru lotul 1 și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezente în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, va admite cererea de intervenție formulată de SC SRL față de contestația depusă de contestația formulată de SC SRL.

Referitor la solicitarea SC SRL privind obligarea autorității contractante și a contestatorilor SC SRL și SC SRL la plata de cheltuieli de judecată, Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. Quantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate sunt prezentate în cerere, care trebuie depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației”.

Ori, întrucât SC SRL nu a depus documente doveditoare din care să rezulte quantumul și detalierea cheltuielilor efectuate, Consiliul va respinge ca nedovedită solicitarea acestuia privind obligarea autorității contractante și a contestatorilor SC SRL și SC SRL la plata de cheltuieli de judecată.

Pentru aceste motive
în baza documentelor depuse de părți,
CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

DECIDE:

Respinge ca nefondate excepția tardivității contestației formulată de SC SRL, invocată de intervenientul SC SRL și excepția lipsei de interes a contestatorului SC SRL, invocată de intervenientul SCSRL.

Admite contestațiile formulate de SC SRL și SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, respinge cererile de intervenție formulate de SCSRL și cererea de intervenție formulată de SC SRL față de contestația depusă de SC SRL, anulează raportul procedurii pentru lotul 1 și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezente în termen de 10 zile de la comunicare.

Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, admite cererea de intervenție formulată de SC SRL față de contestația depusă de contestația formulată de SC SRL.

Respinge ca nedovedită solicitarea SC SRL privind obligarea autorității contractante și a contestatorilor SC SRL și SC SRL la plata de cheltuieli de judecată

Obligatorie.

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

**Complet de soluționare a contestațiilor
în domeniul achizițiilor publice:**

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactată în 8 (opt) exemplare originale, conține 85 (optzecișicinci) pagini