



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

DECIZIE

Nr. 929/C5/786/791

Data: 09.06.2020

Prin contestația fără număr de înregistrare, datată de emitentă „Cluj Napoca, 27 aprilie 2020”, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 16116/27.04.2020, respectiv sub nr. 16644/30.04.2020, ce formează obiectul **dosarului nr. 786/2020**, ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, reprezentată convențional de CABINET DE AVOCAT „...”, din ..., a contestat adresa nr. 8721/16.04.2020, reprezentând comunicarea privind rezultatul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică a contractului de achiziții publice având ca obiect „Reabilitare și modernizare DJ795 Salonta-Tinca PR+EX”, inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., ... și a solicitat:

„- anularea deciziei prin care oferta depusă de subscrisa a fost respinsă ca inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, anularea raportului procedurii în ceea ce privește decizia de respingere a ofertei subscrisei precum și a tuturor actelor subsecvente acestora, inclusiv a deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei noastre în conformitate cu motivarea deciziei ce urmează a fi pronunțată în cauză;

- anularea deciziei prin care oferta depusă de asocierea formată din ... SRL, ... SA, ... SRL, ... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare și obligarea autorității contractante la reevaluarea acestei oferte;”

- anularea refuzului autorității contractante de a ne acorda accesul complet la dosarul achiziției (consemnat în adresa nr. 8625/23.04.2020), cu consecința repunerii contestatoarei în termenul de a motiva contestația în referire la oferta depusă de ofertantul declarat câștigător;

- „obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta contestație”.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus contestația nr. 71/27.04.2020, transmisă prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 16233/28.04.2020, ce formează obiectul **dosarului nr. 791/2020**, prin care ... - ... SA, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de administrator, a contestat adresa nr. 8721/16.04.2020, reprezentând comunicarea privind rezultatului procedurii de atribuire și a solicitat:

„- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8721 din 16.04.2020 și a raportului procedurii înregistrat sub nr. 8719 din 16.04.2020 emise de ..., ca netemeinice și nelegale;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (2) lit. c) din Legea nr. 101/2016, obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertei depuse de SC ... SA;

- în temeiul prevederilor art. 26 alin. (9) din OUG nr. 34/2006, obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată”.

Asocierea ... SRL - ... SA - ... SRL - ... SRL, prin liderul de asociere ... SRL, în calitate de ofertant clasat pe locul I, cu sediul în ..., ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de administrator ..., a formulat „cerere de intervenție” nr. 670/05.05.2020, transmisă prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 17600/07.05.2020, **în dosarul nr. 786/2020**, prin care a solicitat „respingerea contestației formulate de către SC ... SRL ca fiind nefondată”.

Asocierea ... SRL - ... SA - ... SRL - ... SRL, prin liderul de asociere ... SRL, în calitate de ofertant clasat pe locul I, având aceleași date de identificare mai sus-menționat, a formulat „cerere de intervenție” nr. 671/05.05.2020, transmisă prin poștă, în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 17599/07.05.2020, **în dosarul nr. 791/2020**, prin care a solicitat „respingerea contestației formulate de către SC ... SA ca fiind nefondată”.

În temeiul art. 17 alin. (1) și (2) din Legea nr. 101/2016, în vederea pronunțării unei soluții unitare, Consiliul a conexas cele două contestații.

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

În susținerea, contestației care face obiectul dosarului nr. 786/2020, ... SRL arată că la data de 10.02.2020 autoritatea contractantă i-a transmis solicitarea de clarificări nr. 2662/10.02.2020, prin care i-a solicitat mai multe lămuriri legate de propunerea tehnică, astfel că, prin adresa nr. 820/12.02.2020, a precizat următoarele:

„Transportul materialelor nominalizate de dvs. este cuprins în articolele de deviz din ofertă, valoarea acestuia se regăsește inclusă în

cadrul articolelor de procurare ale materialelor (produse de balastieră, produse de carieră, betoane de ciment, mortar, balast stabilizat cu ciment, mixturi asfaltice, prefabricate, armături, parapeti etc.) la componenta „d” transport, fiind calculat pentru flecare material în parte în funcție de distanța proprie de transport de la furnizor la locul de punere în operă (transporturi ce se regăsesc nominalizate și în formularul C9)”.

La data de 16.04.2020, autoritatea contractantă i-a transmis adresa nr. 8721/16.04.2020, prin care i-a comunicat faptul că oferta sa a fost declarată inacceptabilă în temeiul art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016. La aceeași dată, autoritatea contractantă a încărcat în sistemul electronic Raportul procedurii de atribuire, însă în formă incompletă, fără procesele verbale de evaluare a ofertelor, astfel încât, din cuprinsul acestui document reiese doar faptul că au fost respinse toate ofertele participante, mai puțin oferta depusă de asocierea formată din ... SRL, ... SA, ... SRL, ... SRL, care a fost declarată câștigătoare având 100 de puncte. De asemenea, din raportul procedurii nu reiese valoarea ofertei financiare depuse de ofertantul declarat câștigător.

Ca urmare, la data de 16.04.2020, ... SRL s-a adresat autorității contractante cu o cerere întemeiată pe dispozițiile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, prin care a solicitat următoarele:

- publicarea în SEAP a raportul procedurii de atribuire împreună cu toate anexele acestuia (inclusiv, dar fără a se limita la procesele verbale de evaluare a ofertelor, rapoartele experților cooptați, dacă este cazul);
- comunicarea identității ofertantului declarat câștigător și a prețului ofertat de acesta;
- asigurarea accesului neîngrădit la dosarul achiziției publice.

Cu privire la nelegalitatea deciziei de respingere a ofertei sale, ... SRL precizează că în cuprinsul fișei de date, secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, precum și în secțiunea 5 Prezentarea propunerii tehnice din caietul de sarcini, contrar celor susținute de autoritatea contractantă, nu se impune încadrarea transportului în articole de deviz de tip TRA. Această prevedere se limitează la a indica ofertanților folosirea unor norme de deviz agreate și de a cuprinde în preț ofertat toate elementele care concură la realizarea activității ofertate, lucru pe care societatea sa l-a respectat întocmai la elaborarea ofertei.

Astfel, având în vedere că în documentația de atribuire nu există nicio interdicție în acest sens, pentru materiale, ... SRL a introdus cheltuiala cu transportul în articolele de procurare a materialelor (mixturi asfaltice, agregate și nisipuri, piatră brută și piatră spartă, prefabricate, emulsie bituminoasă, apă, etc.), cu evidențierea acestei cheltuieli în fiecare preț unitar de articol de deviz la componenta de transport, precum și detaliat în extrasul de transporturi, în formularul C9.

Aplicarea cheltuielilor de transport s-a făcut pentru fiecare material în parte în funcție de greutatea materialului (tone) și tipul mijlocului de transport cu care urmează a fi transportat acesta (ex. beton cu autobetonieră, apă/emulsie cu autocisternă, materiale de masă cu

autobasculantă, etc.), având în vedere prevederile fișei de date precum și toate cheltuielile pe care le implică îndeplinirea obligațiilor contractuale.

Procedând astfel, ... SRL nu a încălcat însă nicio prevedere din documentația de atribuire care nu impunea nicăieri folosirea de articole de tip TRA pentru toate materialele, ci doar includerea costului cu transportul în prețul ofertat pentru toate categoriile de lucrări.

Așadar, un prim reproș pe care ... SRL îl aduce deciziei de respingere a ofertei sale din procedură, constă în faptul că aceasta contravine prevederilor documentației de atribuire, pe care societatea sa a respectat-o la elaborarea ofertei.

Solicitarea de clarificări nr. 2662/10.02.2020 este o solicitare care vizează listele de cantități depuse în cuprinsul propunerii tehnice.

Analiza comisiei de evaluare s-a limitat la formularele F3 depuse în propunerea tehnică și a concluzionat, fără nici un temei, că transportul materialelor nu ar fi fost cuprins la nivelul articolelor de deviz. Această concluzie ar fi fost infirmată, în mod extrem de facil, prin simpla accesare a formularului C9, în cuprinsul căruia sunt detaliate cantitățile de transport pentru toate materialele solicitate.

În plus, în formularul C9 depus în propunerea financiară sunt detaliate costurile de transport pentru toate materialele oferite.

Astfel, ... SRL a exemplificat că, în cazul transportului molozului, materialului frezat etc., materiale ce sunt transportate și nu se regăsesc în C6 Extras de resurse materiale, transportul este evidențiat prin articol TRA01A05P.

În schimb, când transportul se aplică la materialul ce rezultă din C6 (material ce este aferent unui articol de deviz ce implică procurarea acestuia) acesta se regăsește în C9 sub formă de resursă transport auto (în acest caz transport balastieră 61 km + transport apă - 2km) și în deviz se vede la componenta transport 38.80 lei. Transportul nisipului și al apei nu sunt explicitate prin articole separate de tip TRA, ci sunt cuantificate în cadrul articolului de punere în operă DA06B2 la componenta transport.

În cuprinsul deciziei de excludere autoritatea contractantă reproșează ... SRL faptul că în răspunsul pe care l-a formulat față de solicitarea de clarificări nu a prezentat detalierea transportului materialelor cuprinse în listele de cantități.

Motivele pentru care ... SRL nu a prezentat defalcarea articolelor în răspunsul la clarificări, două sunt, respectiv:

- faptul ca autoritatea contractantă nu i-a cerut acest lucru. În solicitarea de clarificări i s-a cerut să precizeze doar unde se regăsesc articolele de deviz pentru transportul de la furnizori până la locul punerii în operă - precizare pe care societatea a făcut-o în răspuns arătând că acest cost a fost inclus în articolul de deviz, la procurarea materialului la componenta d). transport;

- faptul că solicitarea de clarificări viza propunerea tehnică și nu propunerea financiară, sens în care depunerea unor documente/explicații

care să deoaleze costul ofertat pentru transport era în mod evident prematură.

În fine, un alt motiv de nelegalitate al deciziei de respingere a ofertei DIFEIT SRL, constă în încălcarea principiilor proporționalității și utilizării eficiente a fondurilor publice.

Autoritatea contractantă a încălcat principiul eficienței utilizării fondurilor publice, întrucât, după parcurgerea unei proceduri de atribuire și o evaluare deficitară a ofertelor, a decis respingerea pe considerente pur formale a unei oferte viabile.

Astfel, a fost ignorată practica judiciară care s-a pronunțat în sensul caracterului abuziv al respingerii unei oferte din motive formale. În acest sens ... SRL a făcut trimitere la jurisprudența instanțelor și a CNSC.

În măsura în care autoritatea contractantă avea nelămuriri cu privire prețurile ofertate ar fi trebuit să îi solicite clarificări explicite, detaliate, punctuale.

Astfel, dacă se admite ipoteza declarării ofertelor ca neconforme pentru temeuri artificiale, neclarificate în condițiile legii, fără influență în procesul propriu-zis de selecție, se încalcă în mod flagrant, principiul eficienței utilizării fondurilor publice.

... SRL consideră că s-a încălcat dreptul la calea de atac prin îngrădirea dreptului la acces la dosar așa cum este acesta prevăzut de Legea nr. 98/2016, coroborat cu Legea nr. 101/2016, modificată prin OUG nr 23/2020. Totodată, față de acest aspect, ... SRL a invocat dispozițiile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016.

De asemenea, contestatoarea a precizat că obligația autorității contractante de a încărca în SEAP raportul procedurii de atribuire este prevăzută și de dispozițiile art. 66 alin. (4) din HG nr. 395/2016.

Din economia textelor legale incidente, accesul ofertanților la raportul procedurii de atribuire trebuie să fie unul neîngrădit, acesta, spre deosebire de documentele depuse în oferte de către operatorii economici, neputând fi declarat drept confidențial și, ca atare, accesul ofertanților la acest document nu poate fi restrâns din rațiuni de confidențialitate.

... SRL a precizat că autoritatea contractantă a publicat raportul procedurii în forma incompletă, fără procesele-verbale de evaluare, îngrădind astfel dreptul societății sale de a cunoaște minime informații privind modalitatea de evaluare a celorlalte oferte depuse în procedură.

De asemenea, ... SRL a criticat faptul că autoritatea contractantă nu i-a comunicat, nici măcar, valoarea ofertei declarată câștigătoare.

Sub pretextul că ofertanții au depus declarații de confidențialitate, autoritatea contractantă a respins „în bloc” cererea societății sale de acces la dosar, neasigurându-ne accesul nici măcar la documentele de calificare depuse de ofertantul declarat câștigător.

Referitor la argumentele care justifică repunerea societății sale în termenul de a motiva contestația sub aspectul deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare, ... SRL a precizat că urmare a dispozițiilor art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, a solicitat CNSC să o repună în termenul de a

motiva contestația, termenul urmând să curgă de la data la care societatea sa va avea acces efectiv la documentele dosarului achiziției publice.

În dovedire, contestatoarea ... SRL a depus, în copie, un set de înregistrări.

La data de 28.04.2020, autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 16284/28.04.2020, reprezentând formularul de ofertă al asocierii ... SRL – ... SA – ... SRL – ... SRL.

Prin adresa neînregistrată la emitentă, datată „Cluj-Napoca, 28 aprilie 2020”, înregistrată la Consiliu sub nr. 16337/28.04.2020, ... SRL a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206237220/1, eliberată la data de 27.04.2020, de CEC Bank – Sucursala Cluj, în sumă de 880.000,00 RON.

Prin adresa nr. 16380/786/C5/28.04.2020, Consiliul a solicitat contestatoarei ... SRL să transmită, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii.

Prin adresa neînregistrată la emitentă, datată „Cluj-Napoca, 29 aprilie 2020”, înregistrată la Consiliu sub nr. 16442/29.04.2020, ... SRL a transmis, prin fax, dovada expedierii, în original, prin poștă, a recipisei de consemnare a cauțiunii, precum și dovada expedierii contestației în original către Consiliul și către autoritatea contractantă.

Ulterior, ... SRL a transmis prin mijloace electronice (e-mail), aceeași adresă neînregistrată la emitentă, datată de emitentă „Cluj-Napoca, 29 aprilie 2020”, corespondența fiind înregistrată la Consiliu sub nr. 16456/29.04.2020.

La data de 30.04.2020, Consiliul a înregistrat sub nr. 16644, contestația, în original, formulată de ... SRL.

Consiliul a înregistrat sub nr. 17129/05.05.2020, corespondența transmisă, prin poștă, de ... SRL, reprezentând originalul cauțiunii.

Autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice la data de 11.05.2020, punctul de vedere nr. 9103/11.05.2020, înregistrat la Consiliu sub nr. 18110/11.05.2020, cu privire la contestația formulată de ... SRL.

Autoritatea contractantă a precizat că a evaluat ofertele depuse în procedură după o serie de clarificări cu privire la DUA.

În acest sens, se arată că prin adresa nr. 2662 din 10.02.2020 a transmis în SEAP contestatoarei ... SRL o solicitare de clarificări cu privire la propunerea tehnică, la care aceasta a răspuns în termen, prin adresa nr. 820/12.02.2020.

În cadrul solicitării de clarificări, în raport de propunerea tehnică (liste de cantități), la pct. 2), s-au solicitat următoarele:

„Vă solicităm să ne clarificați unde se regăsesc în oferta dumneavoastră articolele de deviz pentru transporturi de la furnizori la locul de punere în operă a următoarelor tipuri de materiale: produse de balastieră, produse de carieră, betoane de ciment, mortar, balast stabilizat cu ciment, mixturi asfaltice, prefabricate, armături, parapeti, etc.”

Din răspunsul ofertantului, comisia de evaluare a reținut următoarele:

„Transportul materialelor nominalizate de dvs. este cuprins în articolele de deviz din ofertă, valoarea acestuia se regăsește în cadrul articolelor de procurare ale materialelor (produse de balastieră, produse de carieră, betoane de ciment, mortar, balast stabilizat cu ciment, mixturi asfaltice, prefabricate, armături, parapeti etc.) la componenta „d” transport, fiind calculat pentru fiecare material în parte în funcție de distanța proprie de transport de la furnizor la locul de punere în operă (transporturi ce se regăsesc nominalizate și în formularul C9)”.

Totodată, în cadrul solicitării de clarificări, în raport de propunerea tehnică (liste de cantități), la pct. 3) s-au solicitat următoarele:

„Pentru o edificare completă asupra ofertei dumneavoastră vă rugăm să ne prezentați notele de calcul (antemăsurători) care au stat la baza stabilirii cantităților cuprinse în articolele de deviz”.

Din răspunsul ofertantului, comisia de evaluare a reținut următoarele:

„Vă transmitem atașat Notele de calcul (antemăsurători) care au stat la baza stabilirii cantităților cuprinse în articolele de deviz”.

Având în vedere modul de prezentare al ofertei și răspunsurile date de către ofertant la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a prezentat următoarele aspecte:

În prezentarea ofertei sale în cadrul formularelor F3, ofertantul a utilizat încadrarea în articole de deviz conform indicatoarelor norme de deviz valabile la aceasta dată. În descrierea acestora nu rezultă nicăieri faptul că acestea ar avea incluse în cuprinsul lor transportul materialelor de la furnizori la locul de punere în operă.

Astfel, în susținerea acestei afirmații autoritatea contractantă a reluat exemplele date la listele de cantități de lucrări.

Având în vedere aceste aspecte, comisia a concluzionat faptul că, răspunsurile la solicitarea de clarificări și completări nr. 2662/10.02.2020, transmise cu adresa nr. 820/12.02.2020, la pct. 2) - pentru articolele de deviz pentru transporturi, nu sunt concludente. Oferta este declarată respinsă ca inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare.

Autoritatea contractantă a învederat faptul că ... SRL nu a luat în considerare clarificările date prin răspunsul consolidat din 02.10.2019, la clarificările solicitate de ofertanți, prin care s-a stabilit clar modul de prezentare al articolelor comasate, astfel:

„19. Solicitarea de clarificări nr. 19202/24.09.2019.

Întrebare :

2. Vă rugăm să puneți la dispoziția operatorilor economici Descrierea activităților pentru toate articolele comasate cuprinse în listele de cantități estimate.

Răspuns:

Se vor cuprinde toate lucrările necesare pentru fiecare articol comasat în parte (material, manoperă, utilaj, transport).

Ex.: Strat de fundație din balast:

- DA06... *Strat de agregate naturale...*

- TRA01A. *Transport rutier...*”, astfel, din acest răspuns, rezultând clar obligativitatea utilizării articolelor de tip TRA la întocmirea ofertei, atât tehnică, cât și financiară.

Autoritatea contractantă a subliniat faptul că a respectat toate prevederile legale incidente în materie la evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii, iar, așa cum a reținut și contestatoarea ... SRL, în baza art. 209 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă având dreptul de a solicita clarificări.

Referitor la insinuările ... SRL, cu privire la refuzul de a i se permite accesul la dosarul achiziției, autoritatea contractantă a făcut trimitere la prevederile legislative în baza cărora nu se poate da curs solicitării de acces la dosarul achiziției. Totodată, autoritatea contractantă a făcut trimitere și la dispozițiile art. 217 alin. (4) și (6) din Legea nr. 98/2016.

În finalul punctului de vedere, autoritatea contractantă a subliniat faptul că Raportului procedurii, publicat în SEAP, i-au fost anexate și toate declarațiile privind informațiile din cadrul ofertelor declarate de ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală, toți ofertanții declarând propunerile tehnice și financiare drept confidențiale.

Ulterior, autoritatea contractantă a transmis, prin poștă, punctul de vedere nr. 9103/11.05.2020, în original, înregistrat de Consiliu sub nr. 18540/13.05.2020, împreună cu documentele necesare soluționării contestației formulată de ... SRL.

Având în vedere cererea ... SRL de studiere a dosarului cauzei la sediul Consiliului, prin adresa nr. 19262/786/C5/18.05.2020, contestatoarea a fost invitată, în acest sens, la data de 20.05.2020.

La data de 21.05.2020, ... SRL, a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 19931/21.05.2020, ca urmare a studierii documentelor puse la dispoziție de CNSC. ... SRL a sintetizat argumentele care justifică admiterea contestației, atât în ceea ce privește decizia de respingere a ofertei sale, cât și în ceea ce privește decizia adoptată cu privire la oferta intervenientei Asocierii ... SRL.

Ca un aspect preliminar, ... SRL a reiterat cererea de repunere în termenul de a motiva contestația sub aspectul deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare. Astfel, la momentul formulării contestației inițiale, societatea sa nu a putut furniza argumente concrete cu privire la nelegalitatea deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare.

Imposibilitatea se datorează unor motive temeinice independente de voința societății sale, respectiv refuzului nejustificat al autorității contractante de a-i pune la dispoziție orice document privitor la oferta declarată câștigătoare.

Ca atare, dat fiind faptul că ... SRL a luat cunoștință pentru prima dată despre modalitatea de evaluare a ofertei câștigătoare la data de 20.05.2020, se impune ca aspectele criticate cu privire la nelegalitatea deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare să fie apreciate ca fiind formulate în termenul legal.

Un prim aspect pe care ... SRL îl evidențiază este împrejurarea că pentru anumite tipuri de materiale ofertantul declarat câștigător a oferat costurile de transport în aceeași manieră ca și societatea sa, anume la componenta „d” din articolul de deviz și nu într-un articol separat de tip TRA.

Așadar, în mod evident, dacă autoritatea contractantă ar fi apreciat într-adevăr că documentația de atribuire impunea cotarea transportului pentru toate materialele în articole de tip TRA, atunci se impunea respingerea și a ofertei declarate câștigătoare, dat fiind faptul că și aceasta a uzat de același procedeu ca și societatea sa pentru ofertarea costurilor de transport.

În realitate, însă, decizia de admisibilitate a ofertei câștigătoare sub acest aspect este corectă și subliniază faptul că oferta ... SRL a fost evaluată cu încălcarea principiului egalității de tratament fiind respinsă în mod nelegal din procedură.

Cu privire la nelegalitatea deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare, ... SRL a precizat faptul că, din documentele care i-au fost puse la dispoziție reies și câteva aspecte care demonstrează nelegalitatea deciziei de declarare drept admisibilă a ofertei intervenientei.

În propunerea tehnică și cea financiară nu s-au cuprins inițial listele de cantități detaliate pe articole de deviz pentru categoria de lucrări: „Utilități urbane, rețele și dotări, din cadrul Obiectului Modernizare Drum DJ 795, respectiv pentru categoriile de lucrări”, valoarea totală a acestor lucrări fiind de 5.842.039 lei, fără TVA, ceea ce înseamnă aprox. 8% din valoarea ofertei.

Completarea propunerii financiare cu devizele aferente listelor de cantități de lucrări prezentate în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificări nr. 2662/10.02.2020, la categoria de lucrări: Utilități urbane, rețele și dotări, din cadrul Obiectului Modernizare DJ 795, respectiv pentru categoriile de lucrări, este contrară prevederilor art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016 și trebuia să conducă la respingerea ofertei ca inacceptabilă.

De asemenea, autoritatea contractantă a omis să verifice posibila incidență a motivului de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g), raportat la existența Documentului constatator nr. 1/4.09.2019, emis pe numele ... SA, unul din membrii asocierii desemnate câștigătoare.

Prin acest document constatator a fost constatată executarea defectuoasă de către ... SA a Contractului nr. 8387/23.05.2019 având ca obiect aprovizionare și montare borne kilometrice, încheiat cu UAT JUDEȚUL HUNEDOARA.

În conformitate cu prevederile acestui document constatator, ... SA nu și-a îndeplinit obligațiile contractuale provocând prin aceasta un prejudiciu, atât autorității contractante, cât și traficului din regiune, cauzând imposibilitatea de orientare înspre obiectivele turistice din zonă.

... SRL consideră că această împrejurare se impunea a fi cel puțin clarificată din perspectiva posibilității incidenței motivului de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, în sensul de

a se solicita autorității emitente detalii suplimentare privind gravitatea încălcării obligațiilor contractuale evocate în cuprinsul acestui document constatat.

Prin cererea de intervenție nr. 670/05.05.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 17600/07.05.2020, ... SRL, în calitate de lider al asocierii poziționate în clasamentul final pe locul I, a precizat, în prealabil, faptul că în cadrul procedurii, oferta societății sale, a fost declarată câștigătoare, iar prin contestația formulată, ... SRL critică rezultatul procedurii de atribuire, cu consecința anulării acesteia și creării premiselor atribuirii contractului acesteia. Astfel, ... SRL consideră faptul că are interesul cât și dreptul de a interveni în cauză, prin intervenția formulată dorind să procedeze la protejarea dreptului câștigat ca urmare a desemnării ofertei sale drept câștigătoare.

Față de acest aspect, ... SRL a solicitat CNSC să califice cererea sa, ca fiind intervenție principală. Totodată, în subsidiar, ... SRL a precizat că, în ceea ce privește soluționarea contestației depusă de ... SRL, poziția sa procesuală concordă cu aceea a autorității contractante, sens în care dorește încuviințarea în principiu a cererii ca intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

Cu privire la contestația formulată de către ... SRL, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, ... SRL consideră criticile formulate de contestatoare ca fiind nefondate.

În ceea ce privește anularea deciziei prin care oferta depusă de contestatoare a fost respinsă ca inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, precum și a tuturor actelor subsecvente, inclusiv anularea deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare, ... SRL a precizat că autoritatea contractantă, în cadrul comunicării rezultatului procedurii către contestatoare, a explicat foarte clar motivul pentru care, oferta ... SRL a fost respinsă ca inacceptabilă.

Totodată, se precizează în cadrul propunerii financiare, în mod foarte clar, că se vor utiliza formularele din cadrul HG nr. 907/2016.

Mai mult decât atât, ... SRL a făcut trimitere la Răspunsul nr. 2, din solicitarea de clarificări nr. 19202/24.09.2019, în cadrul căruia, la întrebarea nr. 2, s-au menționat următoarele: „Vă rugăm să puneți la dispoziția operatorilor economici descrierea activităților pentru toate articolele comasate cuprinse în listele de cantități estimate”.

... SRL a învederat faptul că autoritatea contractantă a precizat în mod foarte clar că în cadrul propunerii tehnice articolele nu se vor prezenta comasate, ci sub formă de articole de deviz individuale.

În ceea ce privește capătul de cerere privind anularea deciziei prin care oferta ... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare și reevaluarea acesteia, autoarea cererii de intervenție a precizat că, după cum reiese și din cadrul contestației, ... SRL nu a adus nici un argument în vederea susținerii acestor solicitări.

... SRL își rezervă, în mod unilateral, dreptul de a reveni cu completări la contestația formulată, în măsura în care i se va acorda acces la documentele cuprinse în oferta depusă de societatea sa.

... SRL consideră că solicitările contestatoarei sunt absurde, având în vedere faptul că termenul de contestare prevăzut de art. 8 din Legea nr. 101/2016, este un termen de decădere, și toate elementele ce alcătuiesc contestația, prevăzute la art. 10 din legislația anterioară, inclusiv motivele de fapt și de drept, trebuie să subziste în momentul depunerii în termen a acestei contestații.

Totodată, față de acest aspect ... SRL a făcut trimitere la dispozițiile art. 23 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

În ceea ce privește încălcarea dreptului la calea de atac prin îngrădirea dreptului la accesul la dosar, așa cum acesta este prevăzut de Legea nr. 98/2016, coroborat cu Legea nr. 101/2016, ... SRL a precizat, cu privire la modul de interpretare a dispozițiilor legale privind confidențialitatea documentelor depuse în cadrul unei proceduri de achiziție publică, și implicit confidențialitatea ofertei ... SRL, faptul că în mod corect autoritatea contractantă a făcut aplicabilitatea dispozițiilor art. 217 din Legea nr. 98/2016, privind confidențialitatea ofertei depusă de ... SRL.

Cât privește dovezile concrete, aceste dovezi rezidă în chiar conținutul propunerii tehnice și financiare depuse de către ... SRL, deoarece acestea conțin secrete comerciale. Legislația nu solicită prezentarea unor anume dovezi, câtă vreme documentele pe care ... SRL le-a declarat confidențiale se încadrează la definiția secretului comercial.

... SRL consideră că informațiile care compun propunerea tehnică și financiară ale unui participant la o procedură de atribuire dobândesc valoare comercială prin faptul că sunt secrete. Într-adevăr, dacă aceste informații ar fi dezvăluite altor potențiali ofertanți, aceștia ar putea elabora oferte de aceeași calitate, anihilând astfel avantajul de *know-how* pe care ofertantul inițial și l-a creat prin propriile sale resurse (umane, financiare, tehnologice) și prin propria experiență anterioară.

... SRL a subliniat, în plus, că valoarea comercială imprimată informațiilor prin caracterul secret este augmentată în cazul unor proceduri care, precum cea din speță, au ca obiect nu doar execuția unor lucrări, ci și proiectarea acestora, caz în care ofertele nu sunt limitate la elementele de preț, ci cuprind și soluții tehnice valorificabile sau cantități de materiale pe care ofertanții le pot determina în mod ... în funcție de cunoștințele și de experiențele proprii.

În sensul celor de mai sus, ... SRL consideră că este evident că, în ceea ce privește Capitolele din cadrul propunerii tehnice, așa cum au fost ele prevăzute în Formularul 4, precum și Propunerea sa financiară, acestea conțin fiecare informații care, dacă ar fi dezvăluite, ar înfrânge principiul concurenței loiale și i-ar cauza prejudicii concrete.

În concluzie, ... SRL consideră că CNSC nu are niciun temei legal pentru a da curs solicitării contestatoarei, motiv pentru care va proceda la respingerea solicitărilor acesteia privind accesul neîngrădit la propunerea tehnică și financiară ce constituie secretul profesional și de *know-how* al societății sale.

Față de acest aspect, ... SRL a invocat atât jurisprudența CNSC, cât și cea europeană.

... SRL a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), corespondența nr. 791/26.05.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 20608/27.05.2020, referitoare la concluziile scrise formulate de ... SRL.

Astfel, în ceea ce privește solicitarea de repunere în termenul de a motiva contestația sub aspectul deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare, ... SRL a precizat că, așa cum reiese și din cadrul contestației cât și din cuprinsul concluziilor scrise, ... SRL nu are niciun temei legal în vederea susținerii acestor solicitări.

Chiar dacă CNSC a acordat contestatoarei accesul la o parte din documentele procedurii, ... SRL, prin concluziile scrise, nu putea să dezvolte, pe baza documentelor analizate, decât motivele de fapt și de drept expuse în cadrul contestației, fără a aduce alte completări, la care nu s-a făcut referire în cadrul contestației.

Solicitările contestatoarei sunt absurde, având în vedere faptul că termenul de contestare prevăzut de art. 8 din Legea nr. 101/2016, este un termen de decădere și toate elementele ce alcătuiesc contestația, prevăzute la art. 10 din legislația ante-menționată, inclusiv motivele de fapt și de drept, trebuie să subziste în momentul depunerii în termen a acestei contestații.

Față de acest aspect ... SRL a invocat dispozițiile art. 23 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, considerând că ... SRL este decăzută în momentul de față din dreptul de a mai completa contestația cu noi motive de fapt sau de drept în a-și susține punctul de vedere, termenul în cadrul căruia putea să facă acest lucru fiind termenul de exercitare al contestației.

Față de aceste aspecte, ... SRL a invocat excepția tardivității expunerii acestor motive de fapt și de drept, raportat la dispozițiile art. 23 alin. (3) din cadrul Legii nr. 101/2016, acest termen fiind unul de decădere.

În ceea ce privește modalitatea de invocare a decăderii, ... SRL consideră că aceasta este excepție de procedură. Astfel, chiar dacă în speță, este o procedură necontencioasă, aplicarea dispozițiilor art. 186 din Codul de proc. civ., se face la fel ca în procedura contencioasă, deoarece dispozițiile în materie de achiziții publice se coroborează cu dispozițiile în materie civilă.

Astfel, reiese în mod clar că, pe lângă faptul că ... SRL nu a formulat această solicitare ca o excepție de procedură, nu are nici motive temeinic justificate pentru ca o astfel de solicitare să fie admisibilă, raportat la coroborarea art. 8 și art. 23 din Legea nr. 101/2016, cu dispozițiile art. 186 din Codul de proc. civ.

Cu privire la reinvocarea nelegalității deciziei de respingere a ofertei sale și încălcarea principiului egalității de tratament, ... SRL a precizat că, în măsura în care, prin absurd, CNSC ar admite o asemenea solicitare de repunere în termen și nu ar considera concluziile scrise depuse de către ... SRL ca fiind o veritabilă completare tardivă a motivelor de fond și de drept a contestației, CNSC trebuia să aibă în vedere următoarele:

... SRL, în cadrul concluziilor scrise, încearcă să inducă CNSC în eroare, sugerând că pentru anumite tipuri de materiale, ... SRL ar fi oferat costurile de transport în aceeași manieră ca și contestatoarea, anume la componenta „d” din articolul de deviz și nu într-un articol separat, de tip TRA.

... SRL consideră că modul de ofertare al societății sale nu se află câtuși de puțin într-o situație similară cu modul de ofertare al contestatoarei, motiv pentru care oferta acesteia de altfel a și fost respinsă.

Astfel, la articolele de deviz la care aceasta face referire în legătură cu partea de transport inclus în componenta „d”, ... SRL a precizat că este vorba de transportul materialelor mărunte din devizele respective, acestea având corespondență în Lista cuprinzând consumurile privind transporturile, respectiv în cadrul formularului C9.

... SRL a precizat faptul că alegațiile contestatoarei cu privire la faptul că societatea sa nu ar fi cuprins inițial listele de cantități detaliate pe articole de deviz pentru anumite categorii de lucrări, în valoare de 5.842.039 lei (afereute utilităților urbane, rețele și dotări), nu pot fi susținute de către aceasta.

... SRL, după cum bine se poate observa din cadrul ofertei depusă, a cuprins aceasta valoare aferentă utilităților, respectând întru-totul solicitările documentației de atribuire.

... SRL a precizat faptul că la momentul ofertării au fost depuse formulare F3 în conformitate cu cerințele autorității contractante, iar în urma solicitării de clarificări au fost depuse antemăsurătorile. Fiind un contract de proiectare și execuție, pentru utilități, la ofertare se depune o sumă estimativă pornind de la lucrările pe care ofertantul le consideră necesare execuției lucrărilor, fapt ce se reglementează la momentul apariției soluției finale emisă de către proiectantul de specialitate în concordanță cu cerințele din avizele deținătorului rețelei.

De asemenea, ... SRL a menționat faptul că în urma solicitărilor și a răspunsurilor la solicitările de clarificări, societatea sa nu a modificat în vreun fel conținutul sau valoarea acestui capitol de lucrări (utilități) și implicit a ofertei, ci doar a răspuns punctual solicitărilor pentru a veni în sprijinul autorității contractante, de a înțelege mai ușor conținutul ofertei.

Prin urmare, ... SRL nu a făcut decât să respecte cerințele documentației de atribuire așa cum aceasta a fost impusă de către autoritatea contractantă, afirmațiile contestatoarei față de oferta societății sale, fiind menite doar să distragă atenția de la motivele pentru care a fost respinsă oferta contestatoarei.

În ceea ce privește invocarea de către contestatoare a lipsei de diligență a autorității contractante în verificarea motivului de excludere prevăzut de art. 167 alin. (1) lit. g) din Legea nr. 98/2016, raportat la existența Documentului constatator nr. 1/04.09.2019, emis pe numele ... SA, intervenienta a precizat faptul că respectivul document a fost anulat de către autoritatea contractantă UAT JUDEȚUL HUNEDOARA, anterior participării ... SA la procedura de achiziție publică în discuție.

Prin urmare, ... SRL consideră că invocarea acestui document constatat în această fază procesuală, care anulat fiind, oricum nu mai produce nici un efect juridic, având în vedere că acesta nu a fost „descoperit” în cadrul studierii dosarului de achiziție publică în urma acordării accesului de către CNSC și ținând cont că este un document public ce există anterior inițierii acestei proceduri, putea fi invocat de către ... SRL de la început în cadrul contestației.

Prin adresele nr. 17928/786/C5/11.05.2020 și nr. 17929/786/C5/11.05.2020, Consiliul a solicitat părților susțineri cu privire la cererea de intervenție formulată de ... SRL.

Prin adresa nr. 9867/14.05.2020, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), autoritatea contractantă a precizat faptul că susține „admiterea cererii de intervenție așa cum a fost formulată”.

La data de 14.05.2020, ... SRL a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 18802/14.05.2020, prin care a formulat susțineri ca urmare a punctului de vedere exprimat de autoritatea contractantă, precum și ca urmare a cererii de intervenție depusă de ... SRL.

Cu privire la decizia de respingere a ofertei sale, ... SRL, a precizat că, din analiza punctului de vedere și respectiv a cererii de intervenție, a constatat că sub aspectul deciziei de respingere a ofertei sale apărările intervenientei și ale autorității contractante sunt similare.

Astfel, în primul rând, ambele entități susțin faptul că documentația de atribuire ar fi impus cuprinderea transportului, în toate situațiile, în articole de deviz de tip TRA.

Nicăieri în cuprinsul acestui răspuns nu se afirmă că toate costurile cu transportul trebuie cuprinse în articole de tip TRA.

Astfel, acest răspuns la clarificări nu face decât să confirme prevederea deja stipulată în fișa de date care impune obligația de a se cuprinde toate lucrările necesare pentru fiecare articol în parte.

Faptul că, în exemplul furnizat în răspunsul la clarificări, este indicat un articol de tip TRA, nu înseamnă faptul că autoritatea contractantă a impus această manieră de ofertare a transportului pentru toate articolele.

O altă susținere pe care o repetă atât autoritatea contractantă cât și intervenienta, este afirmația că ... SRL ar fi prezentat „articole comasate” în care s-au cuprins articole de transport care nu au fost detaliate. Față de acest aspect, ... SRL a precizat că, în cadrul propunerii tehnice, nu a prezentat, în nici un caz, articole comasate, toate articolele prezentate în cadrul formularelor F3 fiind exclusiv sub forma de articole de deviz.

De asemenea, așa cum se va putea observa și din extrasele din propunerea financiară fișier „Propunere financiară” paginile 14, 15, 17, prezentate anexat cu titlu exemplificativ pentru câteva lucrări, activitatea de transport este ofertată la componenta „d – transport” pentru fiecare material în parte care se regăsește, fie în cadrul articolului de deviz care conține procurarea + punerea în opera + transportul, fie în cadrul articolului de deviz care conține procurare material + transport.

În ceea ce privește răspunsul ... SRL la solicitarea de clarificare nr. 2662/10.02.2020, autoritatea contractantă și intervenienta susțin că acesta este neconcludent raportat la faptul că nu s-a prezentat detalierea transportului în cadrul Notelor de calcul prezentate ca răspuns la întrebarea nr. 3 din solicitarea de clarificări. Astfel, în cadrul răspunsului ... SRL a prezentat notele de calcul care au stat la baza stabilirii cantităților cuprinse în articolele de deviz oferite.

Cu privire la cererea de acces la dosarul achiziției și la cererea de repunere în termenul de a motiva contestația sub aspectul legalității deciziei de desemnare a ofertei câștigătoare, ... SRL a precizat că, în ceea ce privește cererea de intervenție, a observat că se încearcă completarea declarației de confidențialitate depusă în ofertă, cu noi argumente, care să susțină caracterul confidențial al propunerii tehnice și financiare. Acest lucru însă nu este permis de dispozițiile legale în materie.

Cu alte cuvinte, nedovedirea la nivelul ofertei a confidențialității informațiilor declarate ca atare se sancționează cu revenirea la regulă, anume la principiul publicității documentelor dosarului achiziției publice.

În ceea ce privește susținerile intervenientei legate de obiectul contestației și de inadmisibilitatea completării contestației cu noi motive ... SRL a precizat următoarele:

- întâi de toate, „actul vătămător” pe care societatea sa l-a atacat prin prezenta contestație nu este oferta declarată câștigătoare, ci rezultatul procedurii de atribuire sub două aspecte: decizia de respingere a ofertei sale și decizia de admisibilitate a ofertei declarate câștigătoare;

- în ceea ce privește sancțiunea prevăzută de art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, ... SRL a formulat cerere de repunere în termen, motivată de imposibilitatea obiectivă de a prezenta argumente față de decizia de desemnare a ofertei câștigătoare în lipsa oricărei informații cu privire la această ofertă;

- în cazul admiterii cererii de repunere în termen sancțiunea prevăzută de art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 nu se poate aplica, întrucât într-o atare situație termenul de contestație nu va curge decât de la data la care societății ... SRL îi va fi acordat accesul neîngrădit la documentele depuse de ofertantul declarat câștigător.

În susținerea contestației formulată de ... – ... SA, care face obiectul dosarului nr. 791/2020, contestatoarea a învederat că, în ceea ce privește listele de cantități aferente lucrărilor la poduri și podețe, autoritatea contractantă a publicat răspunsul consolidat la o serie de clarificări.

În procedură au depus oferte, în interiorul termenului stabilit de autoritatea contractantă, un număr de 8 (opt) operatori economici printre care și societatea sa. Pe parcursul procesului de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la corespondența propunerii financiare cu propunerea tehnică, prezentând relevanță solicitarea de clarificări nr. 2662/10.02.2020.

... SA a precizat că a răspuns în mod concludent la solicitarea comisiei de evaluare prin adresa nr. 501/R/14.02.2020, prezentând atât

detalierea acestor articole comasate la nivel de articol de deviz cât și antemăsurătorile care au stat la baza stabilirii cantităților cuprinse în normele de deviz.

În urma finalizării procesului de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă i-a comunicat rezultatul procedurii nr. 8721/16.04.2020.

În concret, din cele reținute prin adresa de comunicare a rezultatului, rezultă faptul că autoritatea contractantă a apreciat că răspunsurile referitoare la articolele comasate „Pod pe grinzi prefabricate tip T întors, B = 10,00 m, 1 buc” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L = 5,90 m, B = 12,00 m, 1 buc.”, sunt neconcludente respectiv că propunerea tehnică, în ceea ce privește aceste două articole, reprezintă o alternativă la caietul de sarcini.

Decizia autorității contractante este vădit nelegală având în vedere că aceasta a fost adoptată cu încălcarea prevederilor documentației de atribuire și în mod implicit prevederile art. 133 din HG nr. 395/2016.

Cu privire la caracterul obligatoriu al prevederilor documentației de atribuire, ... SA a precizat faptul că prevederile documentației de atribuire sunt obligatorii atât pentru operatorii economici participanți cât și pentru autoritatea contractantă, astfel încât o propunere tehnică întocmită în conformitate cu prevederile documentației de atribuire nu poate fi respinsă ca inacceptabilă sau neconformă.

Din economia prevederilor fișei de date a achiziției rezultă faptul că operatorii economici aveau obligația de a întocmi formularele F3 - listele cu cantități de lucrări raportat la consumurile reale corespunzătoare tehnologiei de execuție a operatorului economic în cauză, sub condiția respectării soluției tehnice prevăzute în DALI și expertizei tehnice și a cerințelor documentației de atribuire privind calitatea respectiv a actelor normative și reglementărilor în vigoare.

În ceea ce privește obiectivele „Pod pe grinzi prefabricate tip T întors, B = 10,00 m, 1 buc.” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L = 5,90 m, B=12,00 m, 1 buc.”, autoritatea contractantă a publicat în SICAP anterior momentului depunerii ofertelor, răspunsul consolidat la o serie de clarificări.

Din analiza coroborată a prevederilor fișei de date a achiziției cu răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări vizând documentația de atribuire, rezultă în mod fără echivoc faptul că, pentru obiectivele poduri și podețe, ofertanții aveau dreptul de a întocmi propriile liste de cantități sub condiția respectării descrierilor din cadrul DALI și a expertizelor tehnice, chiar dacă autoritatea contractantă a prezentat liste de cantități de lucrări în anexa la documentația de atribuire.

Altfel spus, atâta timp cât fișa de date a achiziției și răspunsurile la solicitările de clarificări dau posibilitatea prezentării propriilor liste de cantități pentru toate podurile și podețele din cadrul proiectului investițional, Listele de cantități de lucrări pentru obiectivele „Pod pe grinzi prefabricate tip T întors, B=10,00 m, 1 buc” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L = 5,90 m, B = 12,00nt, 1 buc.”, au caracter orientativ.

Astfel, pentru obiectivele „Pod pe grinzi prefabricate tip T întors, B = 10,00 m, 1 buc.” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L = 5,90 m, B = 12,00 m, 1 buc.”, care fac parte din categoria articolelor poduri și podețe, ... SA a prezentat listele de cantități conținând consumurile de materiale întocmite în raport de propria tehnologie de execuție, tehnologie care respectă soluția tehnică trasată prin DALI și expertiza tehnică.

Cu privire la nelegalitatea deciziei autorității contractante, prin care s-a reținut caracterul inacceptabil al răspunsului la solicitarea de clarificări, ... SA, a precizat că, pe parcursul procesului de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la corespondența propunerii financiare cu propunerea tehnică, prezentând relevanță solicitarea de clarificări nr. 2662/10.02.2020.

... SA a precizat că a răspuns la solicitarea comisiei de evaluare prin adresa nr. 501/R/14.02.2020, prezentând lămuriri, iar din analiza răspunsului se constată, cu ușurință, faptul că se răspunde în mod punctual la fiecare solicitare a comisiei, prezentând lămuriri referitoare la aspectele vizate.

În ceea ce privește răspunsul la ÎNTREBAREA nr. 1, omisiunea ofertantului reprezintă o veritabilă abatere tehnică minoră în sensul art. 134 alin. (7) lit. b) din HG nr. 395/2016, fiind îndeplinite toate condițiile legale, valoarea omisiunii strecurate reprezentând 0,33% din prețul total oferat (inclusiv recapitulatie).

De asemenea, în ceea ce privește răspunsurile la întrebările 2 și 3, analizând răspunsul ... SA la solicitarea de clarificări se poate constata cu ușurință faptul că acesta a prezentat, atât detalierea articolelor comasate la nivel de articol de deviz, cât și antemăsurătorile care au stat la baza stabilirii cantităților cuprinse în normele de deviz, lămurind aspectele vizate de comisia de evaluare.

Totodată, în ceea ce privește categoria de lucrări „Poduri și podețe”, din cadrul obiectului „Modernizare Drum județean DJ795”, ... SA a precizat în mod clar motivul pentru care a ales să prezinte listele de cantități cuprinzând propriile consumuri de materiale: „prin răspunsul dvs. din 02.10.2019 la clarificările solicitate de ofertanți ați precizat că *«Pentru poduri și podețe, în funcție de prevederile expertizelor tehnice și a informațiilor furnizate de DALI, ofertanții își vor întocmi propriile liste de cantități»*[...]”.

Ori, un răspuns la solicitarea de clarificări nu poate fi calificat drept neconcludent decât atunci când ofertantul nu furnizează toate explicațiile solicitate în clarificare sau atunci când explicațiile furnizate nu sunt de natură să lămurească chestiunile neclare ridicate de membrii comisiei de evaluare.

În prezenta cauză, nu există niciun aspect nelămurit de către ... SA, acesta prezentând toate lămuririle solicitate de autoritatea contractantă, prin urmare în mod netemeinic și nelegal comisia de evaluare a apreciat că răspunsul ofertantului la solicitarea de clarificări este neconcludent, respectiv că ar fi incidente prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/ 2016.

Cu privire la nelegalitatea deciziei autorității contractante prin care s-a reținut prezentarea unei oferte alternative, ... SA a precizat faptul că, așa cum a demonstrat la cap. „Caracterul obligatoriu al prevederilor documentației de atribuire”, în prezenta procedură ofertanții aveau dreptul de a întocmi listele de cantități cuprinzând propriile consumuri de materiale, sub condiția respectării descrierilor din cadrul DALI și a expertizelor tehnice.

A priori, ... SA evidențiază faptul că prin listele de cantități prezentate de societatea sa pentru obiectivele „Pod pe grinzi prefabricate tip T întors, B = 10,00 m, 1 buc.” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L = 5,90 m, B = 12,00 m, 1 buc.”, se respectă întocmai soluția tehnică impusă prin DALI și expertizele tehnice.

În acest sens, ... SA a arătat faptul că dispozițiile art. 2 lit. (1) din HG nr. 907/2016, definesc, în mod expres, noțiunea de „soluție tehnică”, ca fiind „parte a scenariului/opțiunii tehnico-economice din studiul de fezabilitate, respectiv din documentația de avizare a lucrărilor de intervenție, cuprinzând descrierea, din punct de vedere tehnic, constructiv, tehnologic și funcțional-arhitectural, a principalelor lucrări pentru investiția de bază, corelată cu nivelul tehnic, calitativ și de performanță ce rezultă din indicatorii tehnico-economici propuși”.

Ori, este evident că prin prezentarea listelor de cantități de lucrări întocmite în raport de propriile consumuri nu a fost modificată soluția tehnică impusă prin DALI și expertizele tehnice, nefiind afectat nivelul tehnic, calitativ și de performanță ce rezultă din indicatorii tehnico-economici propuși.

De altfel, prin actul de comunicare a rezultatului procedurii se precizează faptul că oferta ... SA ar reprezenta o ofertă alternativă, însă fără a se preciza aspectele din soluția tehnică care nu ar fi fost respectate de contestator (articolele din listele de cantități nu reprezintă soluția tehnică).

În ceea ce privește susținerile autorității contractante prin care se insinuează că antemăsurătorile ar fi fost prezentate incomplet, ... SA solicită CNSC să constate netemeinicia acestor susțineri, antemăsurătorile fiind prezentate pentru fiecare dintre articolele comasate vizate prin solicitarea de clarificări.

În ceea ce privește diferențele de categorii și cantități de lucrări dintre listele de cantități anexă la documentația de atribuire și listele de cantități prezentate de ofertant, ... SA a precizat faptul că listele de cantități ale ofertantului respectă întocmai descrierile din DALI și expertiză, normativele în vigoare și constrângerile amplasamentului.

În acest sens, ... SA a arătat, în primul rând, faptul că pentru majoritatea articolelor din listele de cantități prezentate de societatea sa, s-au prevăzut cantități mai ridicate de lucrări (cantități reale de lucrări) decât cele prevăzute în anexa la documentația de atribuire, ceea ce, prin prisma propunerii financiare, creează un dezavantaj contestatorului în raport de ofertanții care au utilizat listele de cantități anexate documentației de atribuire.

În ceea ce privește articolele care lipsesc din cuprinsul listelor de cantități anexă la documentația de atribuire, reprezintă articole pentru care expertiza nu prevede obligația executării sau lucrări ce nu pot fi executate datorită constrângerilor amplasamentului (articol TP.14 parapeți pe rampe care ar restrânge accesul la proprietăți).

În continuare ... SA a prezentat, în mod detaliat, toate diferențele dintre listele de cantități prezentate de societatea sa, raportat la cele prevăzute în anexa la documentația de atribuire, precizând justificarea diferențelor pentru fiecare articol de deviz.

Pentru podurile 1. „Pod din beton armat peste canalul colector” km 5+362, respectiv 2. „Pod din beton armat peste râul Gurbediu” km 18+134, nu au fost postate liste de cantități estimative și s-au întocmit liste de cantități proprii ținând cont de recomandările expertizelor și a DALI părți scrise și desenate.

Pentru podurile 3. „Pod pe grinzi prefabricate tip T întors, B = 10,00 m” km 19 + 420, respectiv 4. „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L = 5,9 m , B = 12,00 m” la km 0+785, la drum lateral dreapta s-au întocmit liste de cantități proprii respectând DALI părți scrise și desenate, caiet de sarcini precum și listele de cantități postate în SICAP, ... SA efectuând o antemăsurătoare proprie corelată cu tehnologia proprie de execuție.

În continuarea susținerilor sale, ... - ... SA a demonstrat, prin prezentarea unui tabel, faptul că îndeplinește toate cerințele documentației de atribuire, fiind prevăzute toate lucrările necesare pentru execuția celor două poduri la un nivel calitativ corespunzător celui prezentat în DALI cuprinzând inclusiv lucrări ce nu au fost prevăzute în DALI.

În raport de aspecte prezentate anterior, rezultă faptul că, în ceea ce privește obiectivul „Pod pe grinzi prefabricate tip B = 10,00 m”, ... SA nu a schimbat soluția tehnică prevăzută în DALI și expertiza tehnică, prezentând articolul de deviz adaptat la propriile consumuri de materiale, ținând cont de prevederile documentației de atribuire și normativele în vigoare în materia construcțiilor.

De altfel, în fișa de date s-a precizat în mod expres faptul că „La întocmirea ofertei consumurile de resurse utilizate vor fi cele corespunzătoare tehnologiilor de execuție ale fiecărui ofertant cu condiția respectării cerințelor principale din Studiul de Fezabilitate - inclusiv cele referitoare la calitate, în caietul de sarcini și în concordanță cu actele normative și reglementările în vigoare”.

În raport de aspecte prezentate anterior, rezultă faptul că în ceea ce privește obiectivul „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L = 5,90 m, B = 12,00 m”, ... SA nu a schimbat soluția tehnică prevăzută în DALI și expertiza tehnică, prezentând articolul de deviz adaptat la propriile consumuri de materiale, ținând cont de prevederile documentației de atribuire, normativele în vigoare și constrângerile amplasamentului.

Cu privire la faptul că presupusele necorelări reprezintă abateri tehnice minore, ... SA a precizat faptul că ofertanții aveau dreptul de a

Întocmi propriile liste de cantități sub condiția respectării descrierilor din cadrul DALI și a expertizelor tehnice, chiar dacă autoritatea contractantă a prezentat liste de cantități de lucrări în anexa la documentația de atribuire și solicită CNSC să constate faptul că procesul de evaluare a ofertei s-a realizat cu încălcarea prevederilor documentației de atribuire.

Cu toate acestea, în ipoteza în care Consiliul va aprecia că ofertanții aveau obligația de a respecta listele de cantități publicate de autoritatea contractantă anexă la documentația de atribuire, ... SA arată faptul că diferențele de categorii și cantități de lucrări dintre listele de cantități anexă la documentația de atribuire, pe de o parte, și listele de cantități prezentate de ofertant, pe de altă parte, reprezintă o abatere tehnică minoră.

Potrivit art. 134 alin. (8) din HG nr. 395/2016 „Sunt considerate abateri tehnice minore acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte”.

Totodată, potrivit art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016, „O modificare a propunerii tehnice nu poate fi considerată o abatere tehnică minoră a ofertei inițiale în următoarele situații:

a) cuantificarea teoretică în valoare monetară a respectivei abateri/omisiuni depășește 1% din prețul total al ofertei;

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

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

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

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

Cuantificarea teoretică în valoare monetară a tuturor diferențelor de categorii și cantități de lucrări dintre listele de cantități anexă la documentația de atribuire, pe de o parte, și listele de cantități prezentate de ofertant, pe de altă parte, reprezintă un procent de aproximativ 0,6% din valoarea propunerii financiare, ceea ce nu ar conduce la schimbarea clasamentului.

Astfel, decizia comisiei de evaluare de a respinge oferta depusă de ... SA pe motivul că acesta nu ar fi respectat listele de cantități publicate de autoritatea contractantă anexă la documentația de atribuire și fără a stabili valoarea monetară generată de diferențele dintre cele două liste încălcă principiului proporționalității prevăzut de art. 2 alin. (2) din Legea 98/2016.

În dovedire, contestatoarea ... – ... SA a depus, în copie, un set de înscrisuri.

Prin adresa nr. 16533/791/C5/29.04.2020, Consiliul a solicitat reprezentantului convențional al ... – ... SA, să depună, în original, la dosarul cauzei, recipisa de consemnare a cauțiunii.

Inițial, ... – ... SA a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 16822/04.05.2020, reprezentând Recipisa de consemnare nr. 1/30.04.2020, eliberată de Raiffeisen Bank – Agenția 13 Septembrie, în sumă de 220.000 lei. Ulterior, la data de 04.05.2020, Consiliul a înregistrat, sub nr. 16895, originalul recipisei de consemnare.

Inițial, ... – ... SA a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 17043/05.05.2020, reprezentând Supliment1 din 04.05.2020 la Recipisa nr. 1/30.04.2020, eliberată de Raiffeisen Bank – Agenția 13 Septembrie, în sumă de 660.000 lei. Ulterior, la data de 07.05.2020, Consiliul a înregistrat sub nr. 17574, originalul suplimentului la recipisa de consemnare a cauțiunii.

Prin adresa nr. 17342/786/791/C5/06.05.2020, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare soluționării contestațiilor.

Autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice, punctul de vedere nr. 9105/11.05.2020, înregistrat la Consiliu sub nr. 18120/11.05.2020, cu privire la contestația formulată de ... SA, prin care a precizat următoarele:

Prin adresa nr. 2662/10.02.2020, a transmis în SEAP contestatoarei ... SA, o solicitare de clarificări cu privire la propunerea tehnică, la care acesta a răspuns în termen, prin adresa nr. 501/R/14.02.2020.

În cadrul solicitării de clarificări, în raport de propunerea tehnică (liste de cantități), la pct. 2) s-au solicitat:

„În urma verificării corespondenței între oferta depusă și cerințele documentației de atribuire cu completările și clarificările ulterioare se constată că unele liste de cantități de lucrări au fost depuse sub formă de articole comasate (...).”

În cadrul solicitării de clarificări, în raport de propunerea tehnică (liste de cantități), la pct. 3), s-au solicitat următoarele:

„Pentru o edificare completă asupra ofertei dumneavoastră vă rugăm să ne prezentați notele de calcul (antemăsurători) care au stat la baza stabilirii cantităților cuprinse în articolele de deviz”.

Din răspunsul ofertantului, comisia de evaluare a reținut următoarele:

„Pentru o edificare completă asupra ofertei depusă, vă transmitem, în completare notele de calcul (liste de cantități, antemăsurători) care au stat la baza stabilirii cantităților de lucrări cuprinse în articolele de deviz comasate, întocmite de către proiectant, conform răspunsului dvs. din 02.10.2019 la clarificările solicitate de ofertanți, pentru următoarele articole comasate (...).”

Având în vedere răspunsul dat de către ofertant la solicitarea de clarificări, autoritatea contractantă a relatat următoarele aspecte:

- prin documentația de atribuire, în cadrul proiectului, faza „DALI - DJ795 Salonta – Tinca”, proiectantul a stabilit cantitățile estimate de

lucrări care urmează să fie executate, acestea regăsindu-se în fișierul Liste de cantități de lucrări, o parte din acestea fiind detaliate la nivel de cantități pe categorii de lucrări, în cadrul acestora regăsindu-se și:

- articolul comasat: Pod pe grinzi prefabricate tip _/__, B=10,00 m, 1 buc.;

- articolului comasat: Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L=5,90 m, B=12,00 m, 1 buc.

Prin răspunsul consolidat din 02.10.2019 la clarificările solicitate de ofertanți, s-a stabilit clar faptul că pentru cantitățile estimate de lucrări care nu sunt detaliate la nivel de cantități pe categorii de lucrări ofertanții își vor întocmi propriile liste de cantități (...)

Autoritatea contractantă consideră că respectarea cantităților de lucrări detaliate la nivel de cantități pe categorii de lucrări aferente articolului comasat: „Pod pe grinzi prefabricate tip _/__, B=10,00 m, 1 buc.” și articolului comasat: „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L=5,90 m, B=12,00 m, 1 buc.” sunt obligatorii, acestea fiind respectate de majoritatea ofertanților.

Totodată, autoritatea contractantă a învederat faptul că inclusiv contestatoarea a respectat cantitățile de lucrări detaliate la nivel de cantități pe categorii de lucrări cuprinse în Listele de cantități de lucrări pentru celelalte articole comasate care au fost detaliate, respectiv la Categoria de lucrări: „Poduri și podețe”, din cadrul Obiectului „Modernizare DJ 795”.

Autoritatea contractantă a precizat faptul că, în cadrul procedurii, comisia de evaluare a concluzionat că oferta trebuie declarată ca inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece constituie o alternativă la prevederile caietului de sarcini.

Ulterior, autoritatea contractantă a transmis, prin poștă, în original, punctul de vedere nr. 9105/11.05.2020, înregistrat de Consiliu sub nr. 18542/13.05.2020, împreună cu documentele necesare soluționării contestației formulate de ... SA.

Prin cererea de intervenție nr. 671/05.05.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 17599/07.05.2020, formulată în cauza ce formează obiectul dosarului CNSC nr. 791/2020, ... SRL, în calitate de lider al asocierii poziționate în clasamentul final pe locul I, a formulat, în prealabil, aceleași apărări din cuprinsul cererii de intervenție depusă de societatea sa în dosarul nr. 786/2020.

Cu privire la contestația formulată de către ... SA, împotriva rezultatului procedurii de atribuire, ... SRL a precizat următoarele:

Prin contestația depusă, în urma comunicării rezultatului procedurii către ... SA a cărei ofertă a fost declarată inacceptabilă în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, acesta solicită anularea unor documente emise de autoritatea contractantă și critică legalitatea acestora.

... SRL consideră că autoarea contestației a formulat critici nefondate cu privire la toate capetele de cerere ale contestației.

Cu privire la anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8721/16.04.2020 și a raportului procedurii nr. 8719/16.04.2020, ... SRL a precizat că, în conformitate cu documentația

de atribuire, fișa de date și studiului de fezabilitate, ofertanții trebuiau să respecte cerințele minime pe care autoritatea contractantă le-a impus în cadrul acesteia.

Astfel, acest aspect se răsfrânge, în mod evident, și asupra listelor de cantități pe care ofertanții erau obligați să le respecte, raportat la cantitățile minime impuse de către autoritatea contractantă, în vederea executării unei lucrări de o asemenea amploare și anvergură.

Autoritatea contractantă are obligația de a verifica dacă ofertele respectă cerințele minime stabilite de aceasta, cât și celelalte cerințe prevăzute în documentația de atribuire și evaluează ofertele finale, atribuind contractul pe baza criteriului de atribuire și a factorilor de evaluare.

Astfel, conform caietului de sarcini, la prezentarea propunerii tehnice, se prevede faptul că se vor prezenta la punctul 2.4 Lista cu cantități de lucrări, la pct. 2.5. Extrasele de resurse materiale, manoperă, utilaj și transport, iar la punctul 6. Prezentarea propunerii financiare, se menționează că: „... Formularele F3 liste cu cantități de lucrări, se vor elabora de către ofertant ținând cont de tehnologiile pe care acesta le va prevedea în faza de proiectare. Elaborarea listelor de cantități de lucrări pe categorii de lucrări se va face în baza indicatoarelor de norme de deviz în vigoare sau norme de deviz elaborate de firme agrementate ori norme de deviz standardizate sau normate. Este indicat ca articolele de lucrări să fie stabilite la un nivel încât acestea să cuprindă toate elementele care concură la realizarea activității cuprinse în articol”.

Totodată, se precizează în cadrul propunerii financiare, în mod foarte clar, că se vor utiliza formularele din cadrul HG nr. 907/2016. ... SA, deși a primit solicitări de clarificări din partea autorității contractante deoarece acesteia i s-a atras atenția că nu respectă cantitățile minime și categoriile de lucrări stabilite prin listele de cantități de lucrări anexate la documentația de atribuire cu privire la articolele comasate „Pod pe grinzi prefabricate” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală”, a oferit răspunsuri incomplete, în sensul că sunt prezentate antemăsurătorile doar la o parte din lucrări, și neconcludente.

De asemenea, după cum se poate observa, în cadrul contestației, ... SA, trunchiază răspunsurile autorității contractante. Cu privire la cantități, autoritatea contractantă, la finalul fiecărui răspuns oferit în cadrul clarificărilor, face trimitere la respectarea documentației de atribuire, a caietului de sarcini și a Studiului de fezabilitate, atât în momentul elaborării propriilor liste de cantități cât și în momentul adoptării de soluții tehnologice.

Așa cum de altfel recunoaște și ... SA în cadrul contestației, aceasta a omis articole din cuprinsul listelor de cantități anexa la documentația de atribuire, pentru simplu motiv că expertiza tehnică nu ar prevedea obligația executării acelor lucrări, fără a ține cont de faptul că documentele din cadrul documentației de atribuire se interpretează în mod unitar și coroborat.

Operatorii economici participanți nu pot omite articole din cuprinsul listelor de cantități anexa la documentația de atribuire, decât dacă acestea au fost eliminate de către autoritatea contractantă în urma unei contestații la documentația de atribuire, or, în măsura în care niciunul dintre ofertanți nu a formulat o asemenea contestație, cuprinsul documentației de atribuire are un caracter obligatoriu din punct de vederea respectării cerințelor, pentru toți ofertanții.

Având în vedere aceste aspecte, autoritatea contractantă a considerat oferta celor de la ... SA ca ofertă alternativă. Însă, în cadrul documentației de atribuire nu este precizat niciunde faptul că autoritatea contractantă poate face aplicabilitatea art. 162 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

... SRL consideră că autoritatea contractantă, nu a avut posibilitatea decât să declare oferta ... SA ca fiind inacceptabilă, atât pentru faptul că a oferit răspunsuri neconcludente la clarificările solicitate de autoritatea contractantă, încălcând astfel dispozițiile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, cât și pentru că a prezentat o ofertă alternativă.

În finalul cererii sale de intervenție, ... SRL a subliniat că autoritatea contractantă a făcut corect aplicabilitatea dispozițiilor art. 134 alin. (5) și a art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016 și nu există niciun raționament pentru o nouă reevaluare a ofertei contestatoarei.

Prin adresa nr. 17930/786/791/C5/11.05.2020, Consiliul a solicitat autorității contractante să transmită la dosarul cauzei documentele necesare soluționării contestației formulate de ... SRL.

Prin adresele nr. 17931/791/C5/11.05.2020 și nr. 17933/791/C5/11.05.2020, Consiliul a solicitat părților susțineri cu privire la cererea de intervenție formulată de ... SRL.

Autoritatea contractantă a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), adresa nr. 9863/14.05.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 18663/14.05.2020, prin care a precizat faptul că „susține admiterea cererii de intervenție așa cum a fost formulată”.

... SA, a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), adresa nr. 89/14.05.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 18865/15.05.2020, intitulată „note scrise”, prin care a solicitat recalificarea cererii de intervenție depusă de ... SRL, pentru că aceasta a fost formulată în temeiul art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, cât și a prevederilor art. 61 din Codul de procedură civilă, fără însă a preciza dacă intervenția este principală sau accesorie.

Potrivit art. 61 din Codul de procedură civilă, intervenția este principală, când intervenientul pretinde pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății sau un drept strâns legat de acesta, în timp ce intervenția este accesorie, când sprijină numai apărările uneia dintre părți.

În speță, contestatoarea atacă actele autorității contractante, respectiv adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 8721/16.04.2020 și raportul procedurii nr. 8719/16.04.2020 emise de ..., în ceea ce privește decizia de respingere a propriei oferte.

În acest context, intervenientul nu poate să pretindă pentru sine, în tot sau în parte, dreptul dedus judecății ci, doar să susțină apărările formulate de către autoritatea contractantă pentru menținerea actelor emise de aceasta, respectiv pentru menținerea rezultatului procedurii comunicat contestatoarei și a raportului procedurii în care a fost consemnat acest rezultat.

Întrucât, ... SRL prin cererea de intervenție nu face altceva, decât să formuleze apărări în susținerea actelor emise de autoritatea contractantă, acesta nu poate fi decât o cerere de intervenție accesorie, formulată în sprijinul autorității contractante.

În acest sens este și practica constantă a Consiliului care, prin majoritatea deciziilor pronunțate, a calificat cererea de intervenție formulată de ofertantul câștigător ca fiind cerere de intervenție accesorie.

... SA a solicitat respingerea cererii de intervenție ca nefondată, având în vedere următoarele aspecte:

Prin cererea de intervenție se susține faptul că ofertanții „(...) trebuie să respecte cerințele minime pe care autoritatea contractantă le-a impus (...) aspect care se răsfrânge în mod evident și asupra listelor de cantități pe care ofertanții erau obligați să le respecte, raportat la cantitățile minime impuse de către autoritatea contractantă, în vederea executării unei lucrări de o asemenea amploare și anvergură”.

Așa cum a arătat și prin contestația formulată, „propunerea financiară” depusă de ... SA, astfel cum a fost lămurită prin răspunsurile la solicitările de clarificări, respectă prevederile documentației de atribuire, documentație care, de altfel, este obligatorie atât pentru autoritatea contractantă cât și pentru ofertanți.

Astfel, prin fișa de date a achiziției cap. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare se prevede următoarele: *„Formularele F3, listele cu cantități de lucrări, se vor elabora de către ofertant ținând cont de tehnologiile pe care acesta le va prevedea în faza de proiectare. Elaborarea listelor de cantități de lucrări pe categorii de lucrări se va face în baza indicatoarelor de norme de deviz în vigoare sau norme de deviz elaborate de firme agrementate ori norme de deviz standardizate sau normate. Este indicat ca articolele de lucrări să fie stabilite la un nivel încât acestea să cuprindă toate elementele care concură la realizarea activității cuprinse în articol. Acest lucru este necesar în vederea evaluării ofertelor, verificarea modului de punere în operă cât și decontarea acestora [...]*

NOTĂ:

La întocmirea ofertei consumurile de resurse utilizate vor fi cele corespunzătoare tehnologiilor de execuție ale fiecărui ofertant cu condiția respectării cerințelor principale din Studiul de Fezabilitate-inclusiv cele referitoare la calitate, in caietul de sarcini si in concordanta cu actele normative si reglementările în vigoare.”

Mai mult decât atât, după publicarea documentației de atribuire, în ceea ce privește obiectivele „Pod pe grinzi prefabricate tip, B=10,00 m, 1 buc.” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L=5,90

m, B = 12,00 m, 1 buc.”, autoritatea contractantă a publicat în SICAP, răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr. 18087, 18159, 18161, 18162, 18163, 18165, 18166, 18167, 18329, 18491, 18859, 18860, 18861, 18863, 18957, 19081, 19315, 19137, 19202, 19241, 19300, 19739 din 02.10.2019, în cuprinsul căruia se precizează următoarele:

- Solicitarea de clarificări nr. 18163/10.09.2019 „Vă rugăm să ne prezentați detalierea normelor compuse pe articole de deviz, în special pentru utilități urbane, rețele și dotări + poduri și podețe”.

- Răspuns: „Pentru poduri și podețe, în funcție de prevederile expertizelor tehnice și a informațiilor furnizate de DALI, ofertanții își vor întocmi propriile liste de cantități [...]”.

- Solicitarea de clarificări nr. 18165/10.09.2019 „Vă rugăm să ne prezentați detalierea normelor compuse pe articole de deviz, în special pentru utilități urbane, rețele și dotări + poduri și podețe”.

- Răspuns: „Pentru poduri și podețe, în funcție de prevederile expertizelor tehnice și a informațiilor furnizate de DALI, ofertanții își vor întocmi propriile liste de cantități (...)”.

- Solicitarea de clarificări nr. 19081/23.09.2019 „Vă rugăm să prezentați listele de cantități estimate pentru „Pod din beton armat peste canalul colector” și „Pod din beton armat peste râul Gurbediu”, acestea neregăsindu-se în fișierul cantități estimate postat în SICAP.

- Răspuns: „În cadrul DALI și a expertizelor tehnice sunt descrise lucrările ce trebuiesc executate. Fiecare ofertant își va întocmi propriile liste de cantități conform descrierilor din DALI și expertiză”.

- Solicitarea de clarificări nr. 19202/24.09.2019 „Vă rugăm să puneți la dispoziția operatorilor economici detalii pentru podețe și poduri precum și listele de cantități și descrierile de activități la toate articolele pentru aceste categorii de lucrări”.

- Răspuns: „În cadrul DALI și a expertizelor tehnice sunt descrise lucrările ce trebuiesc executate. Fiecare ofertant își va întocmi propriile liste de cantități conform descrierilor din DALI și expertiză. Detaliile de execuție se elaborează la faza de Proiect tehnic”.

Din analiza coroborată a prevederilor fișei de date a achiziției cu răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări vizând documentația de atribuire, rezultă în mod fără echivoc faptul că, pentru obiectivele poduri și podețe, ofertanții aveau dreptul de a întocmi propriile liste de cantități sub condiția respectării descrierilor din cadrul DALI și a expertizelor tehnice, chiar dacă autoritatea contractantă a prezentat liste de cantități de lucrări în anexa la documentația de atribuire.

În acest context pentru obiectivele „Pod pe grinzi prefabricate tip, B = 10,00 m, 1 buc” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe Str. Josif Vulcan L = 5,90 m, B = 12,00 m, 1 buc.”, care fac parte din categoria articolelor poduri și podețe, contestatoarea a prezentat listele de cantități conținând consumurile de materiale întocmite în raport de propria tehnologie de execuție, tehnologie care respectă soluția tehnică trasată prin DALI și expertiza tehnică.

Pe parcursul evaluării ofertei depuse de contestatoare, autoritatea contractantă a solicitat clarificări în ceea ce privește categoria de lucrări: „Poduri și podețe”, din cadrul Obiectului „Modernizare DJ 795”, prin răspunsul la acestea contestatoarea precizează, în mod clar, motivul pentru care a ales să prezinte listele de cantități cuprinzând propriile consumuri de materiale: „prin răspunsul dvs. din 02.10.2019 la clarificările solicitate de ofertanți ați precizat că *„Pentru poduri si podețe, în funcție de prevederile expertizelor tehnice și a informațiilor furnizate de DALI, ofertanții își vor întocmi propriile liste de cantități (...)”*”.

Prin urmare, răspunsul la solicitarea de clarificări nu poate fi apreciat ca fiind neconcludent, în temeiul art. 134 alin. (5) din HG 395/2016, întrucât prin acesta contestatoarea a lămurit toate aspectele solicitate de autoritatea contractantă.

De asemenea, afirmația potrivit căreia „(...) sunt prezentate antemăsurătorile doar la o parte din lucrări”, este nefondată, întrucât antemăsurătorile au fost prezentate pentru fiecare dintre articolele comasate vizate prin solicitarea de clarificări.

În acest context sunt nefondate susținerile intervenientei, conform cărora ... SA, deși a primit solicitări de clarificări din partea autorității contractante, cu privire la articolele comasate „Pod pe grinzi prefabricate” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală”, a oferit răspunsuri incomplete, în sensul că sunt prezentate antemăsurătorile doar pentru o parte din lucrări, și neconcludente.

Susținerea potrivit căreia ... SA CLUJ ar fi prezentat o ofertă alternativă este nefondată, întrucât, listele de cantități prezentate de contestatoare pentru obiectivele „Pod pe grinzi prefabricate tip, B=10,00 m, 1 buc.” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe Str. Josif Vulcan L = 5,90 m, B = 12,00 m, 1 buc.”, respectă întocmai soluția tehnică impusă prin DALI și expertizele tehnice.

În acest sens, ... SA arată faptul că prevederile art. 2 lit. (1) din HG nr. 907/2016, definesc în mod expres noțiunea de „soluție tehnică”, ca fiind „parte a scenariului/opțiunii tehnico-economice din studiul de fezabilitate, respectiv din documentația de avizare a lucrărilor de intervenție, cuprinzând descrierea, din punct de vedere tehnic, constructiv, tehnologic și funcțional-arhitectural, a principalelor lucrări pentru investiția de bază, corelată cu nivelul tehnic, calitativ și de performanță ce rezultă din indicatorii tehnico-economici propuși”.

Or, este evident că prin prezentarea listelor de cantități de lucrări întocmite în raport de propriile consumuri nu a fost modificată soluția tehnică impusă prin DALI și expertizele tehnice, nefiind afectat nivelul tehnic, calitativ și de performanță ce rezultă din indicatorii tehnico-economici propuși.

... SA a concluzionat că toate susținerile intervenientului sunt nefondate, motiv pentru care cererea de intervenție formulată de ... SRL, trebuie respinsă ca nefondată.

Aspecte privind confidențialitatea ofertelor:

Prin actele de sesizare a Consiliului, atât ... SRL, cât și ... SA, au solicitat acces la dosarul achiziției publice.

Conform legislației în vigoare, accesul părților la dosarul constituit la Consiliu se face în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

„(1) 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.

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(3) În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivelor ofertanți”.

Raportat la dispozițiile art. 18 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, autoritatea contractată are obligația de a transmite Consiliului în termen de 5 zile de la data la care a primit contestația, o copie a dosarului achiziției publice și orice documente considerate edificatoare.

Pentru a stabili care dintre documentele transmise Consiliului de către autoritatea contractantă vor fi puse la dispoziția contestatoarelor pentru a fi studiate la sediul CNSC, Consiliul a procedat la verificarea acestora.

Astfel, Consiliul reține următoarele:

- ... SRL a declarat, la momentul depunerii ofertei, ca fiind confidențiale informațiile cuprinse în propunerea tehnică și propunerea financiară, în totalitate, inclusiv solicitările de clarificări și răspunsurile aferente, sens în care a depus „Declarația cuprinzând informațiile considerate confidențiale”;

- ... SRL a declarat la momentul depunerii ofertei ca fiind confidențială „propunerea tehnică în integralitatea ei, propunerea financiară în integralitatea ei, documentele de calificare în integralitatea lor, 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”, sens în care a depus „Declarația cuprinzând informațiile considerate confidențiale”;

- ... SA a declarat la momentul depunerii ofertei ca fiind confidențială „propunerea tehnică și solicitările de clarificări respectiv răspunsurile la solicitările de clarificări din procesul de evaluare a ofertelor (...)”, sens în care a depus „Declarația privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial”.

Având în vedere solicitările contestatoarelor ... SRL (dosar CNSC nr. 786/2020) și ... – ... SA (dosar CNSC nr. 791/2020) privind studierea dosarului cauzei la sediul CNSC și „Declarația privind informațiile considerate confidențiale” depusă de ... SRL, în cadrul procedurii de atribuire, Consiliul, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, i-a solicitat ofertantului câștigător, prin adresa nr. 18892/786/791/C5/ 15.05.2020, să comunice temeiul juridic al încadrării acestor înscrisuri ca fiind confidențiale, să probeze, respectiv, să prezinte dovada care conferă caracter de „confidențialitate” informațiilor indicate ca atare, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată prin OUG nr. 23/2020, 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 și probează 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”.

... SRL a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), adresa nr. 746/15.05.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 19052/18.05.2020, prin care a formulat un răspuns la solicitarea CNSC din adresa nr. 18892/786/791/C5/15.05.2020, referitoare la justificarea caracterului confidențial al propunerii sale tehnice și financiare, precum și prejudiciul concret adus societății sale prin eventuala dezvăluire a informațiilor.

Astfel, în ceea ce privește caracterul confidențial al informațiilor care compun propunerea financiară și tehnică, DRUM ASTALT SRL a reiterat aceleași argumente prezentate în cuprinsul cererilor de intervenție.

Ulterior, în aceeași dată, respectiv 15.05.2020, ... SRL a retransmis, prin mijloace electronice (e-mail), adresa nr. 746/15.05.2020, corespondența fiind înregistrată la Consiliu sub nr. 19053/18.05.2020.

Analizând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul a decis să nu pună la dispoziția contestatoarelor ... SRL și ... SA, care și-au manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, propunerile tehnice ale contracandidaților, iar în ceea ce privește ofertantul câștigător, nici propunerea financiară a acestuia. De asemenea, Consiliul nu a pus la dispoziția contestatoarelor, în vederea studierii, nici răspunsurile la solicitările de clarificări, deoarece conțineau informații aferente propunerii tehnice.

Pentru a decide astfel, Consiliul a aplicat principiul tratamentului egal stipulat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, nepermițând contestatoarelor, care la rândul lor au invocat caracterul confidențial al propunerii tehnice, accesul la documentele similare ale contracandidaților lor.

În consecință, Consiliul a pus la dispoziția contestatoarelor întregul dosar al achiziției publice, astfel cum a fost transmis de către autoritatea contractantă, mai puțin propunerile tehnice și financiare, răspunsurile la clarificări cu privire la acestea, precum și alte înscrisuri în legătură cu acestea (procese-verbale).

Prin adresa nr. 22058/786/791/C5/04.06.2020, Consiliul a informat părțile cu privire la prelungirea, cu 10 zile, a termenului de soluționare a contestațiilor formulate de ... SRL și ... SA, în conformitate cu prevederile art. 24 alin. (2) din Legea nr. 101/2016.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat, procedura de atribuire, prin „licitație deschisă”, online, fără etapă finală de licitație electronică a contractului de achiziții publice având ca obiect „Reabilitare și modernizare DJ795 Salonta-Tinca PR+EX”, cod CPV 45233120-6 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. CN1014711/04.09.2019, stabilind „termen limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare” la 10.10.2019 ora 15⁰⁰, criteriul de atribuire „cel mai bun raport calitate - preț” și valoarea estimată, fără TVA, de 73.323.255,80 RON.

Potrivit Procesului-verbal nr. 20761/17.10.2019 al ședinței de deschidere a ofertelor, au depus ofertă un număr de 8 operatori economici. În urma evaluării ofertelor depuse, ofertele depuse de ... S.R.L. și ... - ... SA au fost respinse ca inacceptabile, iar în urma aplicării criteriului de atribuire, a fost declarată câștigătoare oferta depusă de către asocieria ... SRL - ... SA - ... SRL - ... SRL, toate aceste aspecte fiind consemnate în Raportul procedurii de atribuire nr. 8719/16.04.2020.

Ulterior evaluării ofertelor și comunicării rezultatului procedurii de către autoritatea contractantă, ... SRL și ... - ... SA au depus la Consiliu contestațiile de față.

... SRL a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată de OUG nr. 23/2020, respectiv Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206237220/1, eliberată la data de 27.04.2020, de CEC Bank – Sucursala Cluj, în sumă de 880.000,00 RON.

... - ... SA a prezentat Consiliului dovada respectării dispozițiilor art. 61¹ alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată de OUG nr. 23/2020, respectiv Recipisa de consemnare nr. 1/30.04.2020, eliberată de Raiffeisen Bank – Agenția 13 Septembrie, în sumă de 220.000 lei și Supliment 1 din 04.05.2020 la Recipisa nr. 1/30.04.2020, eliberată de Raiffeisen Bank – Agenția 13 Septembrie, în sumă de 660.000 lei.

Recipisele de consemnare se vor restitui în condițiile stipulate de art. 1064 din Codul de procedură civilă [„(1) Cauțiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauțiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus”], coroborate cu

dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [„(1) Cauțiunea depusă se va restitui, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a procesului în legătură cu care s-a stabilit cauțiunea, respectiv după încetarea efectelor măsurii pentru care aceasta s-a depus”], coroborate cu dispozițiile art. 611 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [„(5) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii CNSC. Cauțiunea nu se restituie celui care a depus-o în măsura în care autoritatea contractantă face dovada că asupra acesteia a formulat cerere în fața instanței pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea termenului de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii. (6) Cererea de restituire se depune la CNSC și la autoritatea contractantă după expirarea termenului reglementat la alin. (5). Cu toate acestea, cauțiunea se restituie de îndată dacă autoritatea contractantă declară în mod expres că nu urmărește obligarea contestatorului care a constituit cauțiunea la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate ca urmare a depunerii contestației. (7) Consiliul, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu respectarea principiilor reglementate la art. 15, în termen de 5 zile, printr-o încheiere supusă plângerii la instanța competentă potrivit art. 32 alin. (1) sau (2) în termen de 5 zile de la comunicare. Plângerea este suspensivă de executare”].

Cu privire la cererea de intervenție formulată de ... SRL, în calitate de lider al asocierii ... SRL - ... SA - ... SRL - ... SRL, expediată, prin poștă, la data de 06.05.2020, fiind înregistrată la CNSC sub nr. 17600/07.05.2020, care vizează contestația formulată de ... SRL (dosar nr. 786/2020), Consiliu constată că a fost depusă cu respectarea prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [„(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație”], în condițiile în care autoritatea contractantă a publicat în SEAP, la data de 28.04.2020 ora 09:48, contestația formulată de ... SRL, astfel că termenul limită de depunere a unor astfel de cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data de 08.05.2020 (inclusiv). Rezultă, astfel, că această cerere de intervenție a fost depusă în cadrul termenului legal anterior calculat.

Cu privire la cererea de intervenție formulată de ... SRL, în calitate de lider al asocierii ... SRL - ... SA - ... SRL - ... SRL, expediată, prin poștă, la data de 06.05.2020, fiind înregistrată la CNSC sub nr. 17599/07.05.2020, care vizează contestația formulată de ... SA (Dosar

nr. 791/2020), Consiliu constată, de asemenea, că a fost depusă cu respectarea prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, în condițiile în care autoritatea contractantă a publicat în SEAP, la data de 28.04.2020 ora 09:49, contestația formulată de ... SA, astfel că termenul limită de depunere a unor astfel de cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data de 08.05.2020 (inclusiv). Rezultă, astfel, că această cerere de intervenție a fost depusă în cadrul termenului legal anterior calculat.

Consiliul apreciază că aceste două cereri de intervenție, formulate de ... SRL, ofertant declarat câștigător, prezintă natura juridică a unor cereri de intervenție accesorii, deoarece sprijină poziția autorității contractante, în sensul respingerii contestațiilor și consolidării poziției sale de ofertant câștigător, motiv pentru care califică cererile de intervenție depuse drept cereri de intervenție accesorii formulate în favoarea autorității contractante.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 64, art. 65 și art. 67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză, ... SRL are calitatea de ofertant câștigător, iar cererile sale privesc respingerea contestațiilor formulate în legătură cu acest rezultat, deci implicit menținerea deciziei autorității contractante de a declara oferta sa câștigătoare, Consiliul admite, în principiu, cererile de intervenție astfel cum au fost calificate.

În ceea ce privește contestația formulată de ... SRL (dosar nr. 786/2020), Consiliul constată următoarele:

Analizând criticile formulate de ... S.R.L., Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat propunerea tehnică depusă de acesta. Totodată, solicită Consiliului să-i pună la dispoziție oferta depusă de câștigător, urmând să completeze contestația cu critici față de acesta.

În calitate de participant la procedură, contestatorul a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii în care autoritatea contractantă a menționat că oferta acestuia a fost declarată inacceptabilă, în baza art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece explicațiile pentru articolele de deviz pentru transporturi au fost neconcludente, precizând:

„Dumneavoastră trebuia să detaliați transportul materialelor în listele de cantități prin încadrarea în articole de deviz de tipul TRA..., din clarificările date rezultând faptul că ofertantul ar fi utilizat articole compuse, fără a prezenta o detaliere a articolelor respective.

Această detaliere nu se regăsește nici în Notele de calcul (antemăsuratori) care au stat la baza stabilirii cantităților cuprinse în articolele de deviz, prezentate ca răspuns la solicitările de clarificări de la punctul 3.”

Având a verifica motivele care au stat la baza deciziei de respingere a propunerii tehnice depuse de către contestator, Consiliul constată netemeinicia acestora, pentru considerentele prezentate în continuare.

Prin fișa de date autoritatea contractantă a solicitat:

„IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

Ofertantul are obligația să prezinte propunerea tehnică în conformitate cu toate specificațiile tehnice conținute în Caietul de sarcini și va cuprinde următoarele: (...)

2. Pentru Etapa II – Execuția lucrărilor:

Se va prezenta: (...)

2.4 Listele cu cantități de lucrări;

2.5 Extrasele de resurse materiale, manoperă, utilaj și transport; (...)

IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare

Ofertantul are obligația de a elabora și a prezenta Propunerea financiară astfel încât să respecte specificațiile precizate în Caietul de sarcini, respectiv în D.A.L.I.-ul, din documentația de atribuire. (...)

Propunerea financiară va cuprinde: (...)

- listele cuprinzând cantitățile de lucrări pe categorii de lucrări (Formularul F3);

Formularele utilizate sunt cele din H.G.R.907/2016.

Formularele F3, listele cu cantități de lucrări, se vor elabora de către ofertant ținând cont de tehnologiile pe care acesta le va prevedea în faza de proiectare.

Elaborarea listelor de cantități de lucrări pe categorii de lucrări se va face în baza indicatoarelor de norme de deviz în vigoare sau norme de deviz elaborate de firme agumentate ori norme de deviz standardizate sau normate. Este indicat ca articolele de lucrări să fie stabilite la un nivel încât acestea să cuprindă toate elementele care concură la realizarea activității cuprinse în articol. Acest lucru este necesar în vederea evaluării ofertelor, verificarea modului de punere în operă cât și decontarea acestora; (...)

- lista cuprinzând consumurile privind transporturile (Formularul C9) pentru fiecare deviz în parte; (...)

IV.4.3 Modul de prezentare al ofertei (...)

Nota 4: În cazul în care există incertitudini sau neclarități în ceea ce privește anumite documente prezentate, Autoritatea Contractantă își rezervă dreptul de a solicita detalii, precizări sau confirmări suplimentare, atât de la ofertantul în cauză, cât și de la autoritățile competente care pot furniza informații în acest sens."

Și prin caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat cele de mai sus (IV.4.1 și IV.4.2).

Totodată, autoritatea contractantă a publicat în SEAP Liste de cantități de lucrări în conținutul cărora se regăsesc cantități estimative ale tuturor lucrărilor ce urmează a se realiza în cadrul contractului, respectiv:

1. Terasamente și amenajarea terenului;
2. Carosabil;
3. Dispozitive de scurgere a apelor;
4. Zona pietonală;
5. Piste pentru cicliști;
6. Utilități urbane, rețele și dotări;
7. Poduri și podețe;
8. Drumuri laterale și accese la proprietăți;

9. Consolidări și siguranța circulației;

10. Semnalizare rutieră.

Înainte de depunerea ofertelor, prin solicitarea de clarificări nr. 19202/24.09.2019, un operator economic, interesat de participarea la procedură, a solicitat:

„Vă rugăm să puneți la dispoziția operatorilor economici Descrierea activităților pentru toate articolele comasate cuprinse în listele de cantități estimate”, la care autoritatea contractantă a răspuns:

„Se vor cuprinde toate lucrările necesare pentru fiecare articol comasat în parte (material, manoperă, utilaj, transport).

Ex.: *Strat de fundație din balast:*

- *DA06... Strat de agregate naturale...*
- *TRA01A. Transport rutier...”.*

Conținutul documentației de atribuire, așa cum acesta este întocmit de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a își elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia [art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016], cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile propriei documentații de atribuire care stabilesc regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Din propunerea tehnică a contestatorului rezultă că acesta a prezentat listele de cantități (formularul F3) fără valori.

Analizând răspunsul Județului Bihor la solicitarea de clarificări, anterior citată, se constată că din aceasta nu rezultă că autoritatea contractantă a stabilit că toate costurile cu transportul trebuie evidențiate în articole de tip TRA. Acest răspuns la clarificări nu face decât să confirme prevederea deja stipulată în fișa de date a achiziției (secțiunea IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare) care impune obligația de a se cuprinde în ofertă toate lucrările necesare pentru fiecare articol în parte (material, manoperă, utilaj, transport), lucru pe care contestatorul l-a respectat prin articolele de deviz prezentate, fiecare dintre acestea cuprinzând cele 4 componente, conform HG nr. 907/2016.

În răspunsul la clarificări al autorității contractante este oferit un exemplu, iar indicarea unui articol de tip TRA nu înseamnă că ... a impus această manieră de ofertare a transportului pentru toate articolele care conțin transport, important fiind ca transportul să fie inclus, nefiind relevant modul în care este evidențiat transportul (cu „TRA” sau altă manieră de evidențiere). De altfel, acest tip de articol „TRA” a fost utilizat și de contestatoare pentru transportul materialelor care nu sunt procurate (exemplu: *17 TRA01A05P Transportul rutier al...pamantului sau moloazului cu autobasculanta dist. = 5 km*).

În cadrul propunerii tehnice, ... SRL nu a prezentat articole comasate, cum afirmă autoritatea contractantă și intervenienta, de vreme ce fiecare articol conține elementele componente (material, manoperă, utilaj, transport).

Detalierea transporturilor (cantitativ pentru fiecare material/produs în parte) rezultă din formularul C9, formular în care nu puteau să apară transporturile dacă acestea nu rezultau din F3.

Prin adresa nr. 2662 din 10.02.2020, autoritatea contractantă a solicitat contestatorului clarificări cu privire la propunerea tehnică, respectiv:

„Față de oferta tehnică (liste de cantități) vă rugăm să clarificați următoarele aspecte: (...)

2. Vă solicităm să ne clarificați unde se regăsesc în oferta dumneavoastră articolele de deviz pentru transporturi de la furnizori la locul de punere în operă a următoarelor tipuri de materiale: produse de balastieră, produse de carieră, betoane de ciment, mortar, balast stabilizat cu ciment, mixturi asfaltice, prefabricate, armături, parapetei, etc.

3. Pentru o edificare completă asupra ofertei dumneavoastră vă rugăm să ne prezentați și notele de calcul (antemăsurători) care au stat la baza stabilirii cantităților cuprinse în articolele de deviz.”

... SRL a răspuns prin adresa nr. 820/12.02.2020, precizând:

„2. Transportul materialelor nominalizate de Dvs. este cuprins în articolele de deviz din ofertă, valoarea acestuia se regăsește în cadrul articolelor de procurare ale materialelor (produse de balastieră, produse de carieră, betoane de ciment, mortar, balast stabilizat cu ciment, mixturi asfaltice, prefabricate, armături, parapetei etc.) la componenta „d” transport, fiind calculat pentru fiecare material în parte în funcție de distanța proprie de transport de la furnizor la locul de punere în operă (transporturi ce se regăsesc nominalizate și în formularul C9).

*3. Vă transmitem atașat Notele de calcul (**antemăsurători**) care au stat la baza stabilirii cantităților cuprinse în articolele de deviz.”*

Analizând răspunsul contestatorului, Consiliul constată că acesta a răspuns solicitării autorității contractante, indicând articolele de deviz unde se regăsește transportul materialelor. Totodată, acesta a indicat formularul C9 în care se menționează:

„C9cp - LISTA cuprinzând consumurile privind transporturile cumulat pe proiect

<i>Tipul de transport</i>	<i>Tone transportate</i>
<i>1 apa - 2 km</i>	<i>55.804,8646</i>
<i>2 balastiera -61 Km</i>	<i>150.660,2404</i>
<i>3 balastiera - 61 km</i>	<i>668,6108</i>
<i>4 beton/mortar 22 km</i>	<i>22.254,5404</i>
<i>5 beton/mortar 22 km</i>	<i>39,7440</i>
<i>6 beton/mortar 22 km</i>	<i>3,8400</i>
<i>7 cariera - 74 km</i>	<i>24.029,5948</i>
<i>8 diverse 50 km</i>	<i>1,0400</i>
<i>9 diverse 50 km</i>	<i>6,4249</i>
<i>10 diverse 61 km</i>	<i>2.693,2278</i>
<i>11 diverse 61 km</i>	<i>140,5730</i>
<i>12 emulsie -152 km</i>	<i>0,0300</i>
<i>13 emulsie 61 km</i>	<i>622,2848</i>

14	<i>mixtura 61 km</i>	58.276,9707
15	<i>stabilizat - 22 km</i>	98.248,0909
<i>Transport rutier</i>		
16	<i>TRA01A05 Transportul rutier al...materialelor, semifabricatelor cu autobasculanta pe dist.= 5 km.</i>	25.226,0847
17	<i>TRA01A05P Transportul rutier al...pamantului sau molozului cu autobasculanta dist.= 5 km</i>	365.745,3847
<i>Total</i>		<i>lei."</i>

Din acest formular reiese că ofertantul contestator a precizat distanțele de transport pentru materialele indicate/solicitate de autoritatea contractantă, precum și cantitatea transportată. Totodată, a indicat faptul că transportul materialelor este cuprins în articolele de deviz din ofertă, la componenta „d” transport.

Articolele de deviz de tipul TRA se regăsesc și în antemăsurătorile ofertantului, anexate răspunsului la clarificări nr. 820/12.02.2020, pe distanțe de 10 km, 20 km și 46 km.

Consiliul apreciază că respingerea ofertei contestatorului ca inacceptabilă, fără accesarea propunerii financiare, pe un pretins motiv care ține, în esență, de justificarea prețului ofertat, este vădit abuzivă și disproporționată, cu atât mai mult cu cât din răspunsul la solicitarea de clarificări se înțelege, extrem de clar, maniera în care costurile cu transportul au fost cuprinse în listele de cantități.

Conform răspunsului la clarificări, contestatorul a clarificat unde se regăsesc în oferta sa articolele de deviz pentru transporturi de la furnizori la locul de punere în operă a tipurilor de materiale indicate de autoritatea contractantă.

Dacă autoritatea contractantă avea neclarități, trebuia să continue acțiunea de solicitare de clarificări.

În raport de cele mai sus reținute, Consiliul consideră că, autoritatea contractantă nu poate ignora informațiile prezentate de ... S.R.L. în cadrul formularelor F3 și C9. Se apreciază că autoritatea contractantă avea informațiile de bază necesare pentru a verifica propunerea tehnică a contestatorului, respectiv corectitudinea distanțelor de transport.

Referitor la formularul C9, Consiliul constată că autoritatea contractantă nu a solicitat ofertantului contestator clarificări, astfel că argumentele prezentate de ... SRL în cadrul contestației nu au făcut obiectul analizei comisiei de evaluare. Astfel, în ceea ce privește formularul C9, contestatorul menționează că în cuprinsul acestuia sunt detaliate cantitățile de transport pentru toate materialele solicitate.

Dacă autoritatea contractantă avea dubii cu privire la distanțele de transport ale materialelor, prezentate de către contestator în formularul C9, legea îi conferă pârghiile legale de a verifica documentele prezentate prin solicitarea de precizări suplimentare, punctual și concret indicate.

Autoritatea contractantă nu poate exclude oferta contestatorului pe motivul unei pretinse cotări greșite a costului aferent transportului de materiale înainte de decriptarea propunerii sale financiare.

Comisia de evaluare a analizat formularele F3 depuse în propunerea tehnică (în cuprinsul cărora, în mod evident, nu avea cum să fie defalcat costul transportului câtă vreme aceste formulare nu conțin prețuri) și a concluzionat că transportul materialelor nu ar fi fost cuprins la nivelul articolelor de deviz.

Contrar susținerilor autorității contractante, răspunsul contestatorului la solicitarea de clarificări nu poate fi calificat drept neconcludent acesta furnizând autorității exact explicația solicitată prin adresa de clarificări, explicație care se coroborează cu documentele depuse în propunerea tehnică (formularul C9).

Având în vedere cele mai sus reținute, Consiliul apreciază că operatorul economic contestator a depus documente concludente la solicitarea autorității contractante, respectiv antemăsurători, din care rezultă detalieri ale ...elor articole de transport.

Raportând activitatea comisiei de evaluare, evocată anterior, la dispozițiile legale amintite, Consiliul reține că aceasta nu s-a desfășurat cu respectarea prevederilor legale aplicabile în materia achizițiilor publice.

În aceste condiții, critica autoarei contestației apare ca întemeiată.

Având în vedere cele de mai sus, solicitările contestatorului privind anularea comunicării rezultatului procedurii și a tuturor actelor subsecvente și reevaluarea ofertei sunt întemeiate.

Orice decizie a autorității contractante, 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, care ar defavoriza un ofertant, cum este cazul contestatorului, căruia trebuia să i se acorde dreptul de a-și demonstra cu claritate și în cunoștință de cauză abilitatea de a executa contractul pe baza prețurilor oferite.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de verificare a propunerilor tehnice prezentate de ofertanți, din punct de vedere al modului în care acestea corespund cerințelor din caietul de sarcini, așa cum este prevăzut la art. 127 alin. (1) lit. f) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei sale, sunt fondate, urmând să fie admise.

În considerarea celor prezentate, constatându-se temeinicia criticilor contestatoarei în privința modului de evaluare a ofertei sale, Consiliul va admite contestația formulată de ... S.R.L.

În ceea ce privește cererea contestatoarei de detalieri/dezvoltare a motivelor de neconformitate a ofertei câștigătoare și repunerea în termenul de a detalia/motiva contestația față de câștigător, după studierea dosarului achiziției, nu poate fi admisă de Consiliu având în vedere faptul că în conformitate cu dispozițiile art. 10 lit. f) din Legea nr. 101/2016, contestația trebuie să conțină motivarea în fapt și drept, iar conform dispozițiilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, „Este

inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestație ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.

În aceste condiții, criticile formulate de contestatoare referitoare la ofertantul câștigător vor fi respinse ca inadmisibile.

În ceea ce privește cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata sumei de 5000 lei reprezentând cheltuieli de judecată (onorariu avocațial), Consiliul o va admite, în parte, pentru următoarele motive:

Codul de procedură civilă stipulează următoarele:

- Art. 451:

„(1) Cheltuielile de judecată constau în taxele judiciare de timbru și timbrul judiciar, onorariile avocaților, ale experților și ale specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare și pierderile cauzate de necesitatea prezenței la proces, cheltuielile de transport și, dacă este cazul, de cazare, precum și orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfășurare a procesului.

(2) Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproportionat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său.

(3) Dispozițiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experților judiciari și a specialiștilor numiți în condițiile art. 330 alin. (3).

(4) Nu vor putea fi însă micșorate cheltuielile de judecată având ca obiect plata taxei judiciare de timbru și a timbrului judiciar, precum și plata sumelor cuvenite martorilor potrivit alin. (1)”;

- Art. 452:

„Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condițiile legii, dovada existenței și întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei”;

- Art. 453:

„(1) Partea care pierde procesul va fi obligată, la cererea părții care a câștigat, să îi plătească acesteia cheltuieli de judecată.

(2) Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părți poate fi obligată la plata cheltuielilor de judecată. Dacă este cazul, judecătorii vor putea dispune compensarea cheltuielilor de judecată”.

Având în vedere dispozițiile anterior menționate, se constată că fundamentul răspunderii pentru plata cheltuielilor de judecată este culpa procesuală a părții.

În speță, Consiliul reține culpa procesuală a autorității contractante în intentarea acțiunii de către contestatoarea ... SRL, motiv pentru care Consiliul apreciază că în speță se impune obligarea autorității contractante la plata unor cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocat.

Cheltuielile reclamate de contestatoare sunt în sumă de 5000 lei și reprezintă onorariu aferent serviciilor de asistență juridică prestate de avocat ..., facturate cu factura seria AHB nr. 688 din data de 04.05.2020 și achitate prin OP nr. 1299 la data de 05.05.2020.

Analizând temeinicia pretențiilor contestatorului, referitor la quantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând onorariu avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat la suma de 1500 lei, din următoarele considerente:

Faptul că procedura de soluționare este o procedură scrisă, potrivit art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, facultativă și gratuită potrivit art. 24 alin. (4) din Constituția României și având în vedere faptul că în speță nu s-au dispus audieri sau depunerea de concluzii orale, Consiliul apreciază că suma solicitată de contestatoare este excesivă. Cheltuielile de judecată cuprind orice cheltuieli pe care partea care a câștigat procesul va dovedi că le-a făcut, cum sunt onorariile de avocat, costul dactilografierii actelor depuse la dosar etc., dar numai cele strict necesare pentru buna desfășurare a soluționării prezentei contestații.

Potrivit prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă și, ținând seama de serviciile prestate de avocat ..., Consiliul, analizând prin prisma dispozițiilor art. 451 alin. (2) din Codul de procedură, cererea de plată a sumei de 5000 lei, reprezentând onorariu avocat suportat de contestator cu ocazia soluționării contestației sale la Consiliu, apreciază că respectiva sumă este nepotrivit de mare în raport de munca depusă de avocat dar și de complexitatea cauzei. Astfel fiind, raportat la gradul relativ scăzut de complexitate a aspectelor reclamate în această cerere și la volumul de muncă pe care l-a presupus redactarea ei, Consiliul urmează a reduce quantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la suma de 1500 lei, față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plată către contestator.

Consiliul va da eficiență dispozițiilor art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, coroborat cu art. 68 din Legea nr. 101/2016, în sensul că va reduce onorariul de avocat, considerând că prin aceasta nu se intervine în convenția încheiată de contestatoare, în calitate de client, și avocatul ei, pentru că în acest fel ar fi încălcate dispozițiile art. 1270 Cod civil.

De asemenea, se apreciază că nu se aduce atingere nici dispozițiilor Legii nr. 51/1995, potrivit căreia avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienții lor să stabilească onorarii, întrucât Consiliul nu face altceva decât să stabilească, în cadrul raportului juridic procesual civil, cheltuielile de judecată, astfel că, prin aplicarea dispozițiilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 raportat la art. 451 alin. (2) Cod procedură civilă, Consiliul nu cenzurează contractul de asistență juridică, ci doar stabilește în mod corespunzător quantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, complexitatea cauzei, valoarea pricinii și proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la 5000 lei, la suma de 1500 lei, este în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei și munca depusă de avocat, în condițiile art. 451 Cod procedură civilă contestatorul fiind îndreptățit să solicite cheltuielile de judecată, respectiv onorariu de avocat, care însă poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile legale menționate anterior.

Dispoziția art. 451 Cod procedură civilă este în concordanță și cu jurisprudența CEDO conform căreia un reclamant poate obține rambursarea cheltuielilor sale de judecată în măsura în care li s-au stabilit realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să admită, în parte, contestația depusă de asocieria ... SRL în contradictoriu cu ... și să anuleze, în parte, raportul procedurii nr. 8719/16.04.2020 și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de ... SRL, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire.

Va obliga autoritatea contractantă, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din același act normativ, ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze oferta depusă de ... SRL, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

În temeiul art. 26 alin. (9) din același act normativ, Consiliul va admite, în parte, capătul de cerere formulat de contestatoare cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației, va obliga autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 1500 lei cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației și va respinge cererea contestatoarei de obligare a autorității contractante la plata sumei de 3.500 lei reprezentând cheltuieli disproporționate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

Pentru considerentele expuse în motivare, în temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ, Consiliul va respinge capătul de cerere referitor la reevaluarea ofertei câștigătoare.

Față de soluția pronunțată, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ... SRL.

În ceea ce privește contestația formulată de ... - ... SA (dosar nr. 791/2020), Consiliul constată următoarele:

Analizând criticile formulate de ... - ... SA, Consiliul constată că acestea vizează aspecte legate de modul în care comisia de evaluare a analizat și apreciat propunerea tehnică depusă de acesta.

În calitate de participant la procedură, contestatorul a primit adresa de comunicare a rezultatului procedurii în care autoritatea contractantă a menționat că oferta acestuia a fost declarată inacceptabilă, în baza art. 134 alin. 5 și art. 137 alin. (2) lit. c) din HG nr. 395/2016, deoarece:

„Motivele respingerii sunt următoarele:

Răspunsurile la Solicitarea de clarificări si completări Nr. 2662 din 10.02.2020 transmise cu adresa Nr. 501/R/J4.02.2020 - aferente solicitărilor de clarificări de la punctul 1), respectiv cele referitoare la:

- Articolul comasat: Pod pe grinzi prefabricate tip B=10,00m, 1 buc,
- Articolul comasat: Pod proiectat cu bolta ornamentala pe Str. Josif Vulcan L=5,90m, B=12,00m, 1 buc,
prin care ofertantul nu respectă cantitățile și categoriile de lucrări stabilite prin listele de cantități de lucrări anexă la documentația de atribuire (a se vedea tabelele comparative prezentate mai jos),
și

Răspunsurile aferente solicitărilor de clarificări de la punctul 2), respectiv cele referitoare la:

- Articolul comasat: Pod pe grinzi prefabricate tip B=10,00m, 1 buc,
- Articolul comasat: Pod proiectat cu boltă ornamentală pe Str. Josif Vulcan L=5,90m, B=12,00m, 1 buc,
prin care ofertantul nu respectă cantitățile și categoriile de lucrări stabilite prin listele de cantități de lucrări anexă la documentația de atribuire (a se vedea tabelele comparative prezentate mai jos), răspuns care este totodată incomplet (ofertantul prezintă notele de calcul (antemăsurătorile) doar pentru o parte din lucrări), sunt neconcludente, răspunsurile referitoare la cele două poduri (după cum rezultă și din tabelele anexate mai jos) putând fi considerate în cel mai bun caz o alternativă la prevederile documentației de atribuire.”

În continuare prezintă un tabel care conține „Categorii de lucrări prevăzute în documentația de atribuire”, UM, cantitate și „Categorii de lucrări prevăzute în ofertă”, UM, cantitate, unde sunt menționate diferențele cantitative constatate de autoritatea contractantă, pentru „Pod pe grinzi prefabricate tip B=10,00 m” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală”.

Având a verifica motivele care au stat la baza deciziei de respingere a propunerii tehnice depuse de către contestator, Consiliul constată netemeinicia acestora, pentru considerentele prezentate în continuare.

Prin fișa de date autoritatea contractantă a solicitat:

„IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice

Ofertantul are obligația sa prezinte propunerea tehnică în conformitate cu toate specificațiile tehnice conținute în Caietul de sarcini și va cuprinde următoarele: (...)

2. Pentru Etapa II – Execuția lucrărilor:

Se va prezenta: (...)

2.4 Listele cu cantități de lucrări.”

Această cerință apare și în caietul de sarcini, respectiv și faptul că „Formularele F3, listele cu cantități de lucrări, se vor elabora de către ofertant ținând cont de tehnologiile pe care acesta le va prevedea în faza de proiectare. Elaborarea listelor de cantități de lucrări pe categorii de lucrări se va face în baza indicatoarelor de norme de deviz în vigoare sau norme de deviz elaborate de firme agumentate ori norme de deviz standardizate sau normate. Este indicat ca articolele de lucrări să fie stabilite la un nivel încât acestea să cuprindă toate elementele care concură la realizarea activității cuprinse în articol. Acest lucru este necesar în vederea evaluării ofertelor, verificarea modului de punere în operă cât și decontarea acestora”.

Autoritatea contractantă a prezentat în SEAP cantitățile **estimative** pentru cele 2 poduri. Referitor la poduri, s-au solicitat mai multe clarificări, la care autoritatea contractantă a răspuns, respectiv în ceea ce privește listele de cantități aferente lucrărilor la poduri și podețe, autoritatea contractantă a publicat răspunsul consolidat la solicitările de clarificări nr. 18087, 18159, 18161, 18162, 18163, 18165, 18166, 18167, 18329, 18491, 18859, 18860, 18861, 18863, 18957, 19081, 19315, 19137, 19202, 19241, 19300, 19739 din 02.10.2019, în cuprinsul căruia se precizează următoarele:

i. Solicitarea de clarificări nr. 18163/10.09.2019:

*„Vă rugăm să ne prezentați detalierea normelor compuse pe articole de deviz, în special pentru utilități urbane, rețele și dotări + **poduri și podețe**.”*

Răspuns: *„Pentru poduri și podețe, în funcție de prevederile expertizelor tehnice și a informațiilor furnizate de DALI, ofertanții își vor întocmi **propriile liste de cantități** [...]”.*

ii. Solicitarea de clarificări nr. 18165/10.09.2019:

*„Vă rugăm să ne prezentați detalierea normelor compuse pe articole de deviz, în special pentru utilități urbane, rețele și dotări + **poduri și podețe**.”*

Răspuns: *„Pentru poduri și podețe, în funcție de prevederile expertizelor tehnice și a informațiilor furnizate de DALI, ofertanții își vor întocmi **propriile liste de cantități** [...]”.*

iii. Solicitarea de clarificări nr. 19081/23.09.2019:

„Vă rugăm să prezentați listele de cantități estimate pentru «Pod din beton armat peste canalul colector» și „Pod din beton armat peste râul Gurbediu”, acestea neregăsindu-se în fișierul cantități estimate postat în SICAP.”

Răspuns: *„În cadrul DALI și a expertizelor tehnice sunt descrise lucrările ce trebuiesc executate. Fiecare ofertant își va întocmi **propriile liste de cantități** conform descrierilor din DALI și expertiză.”*

iv. Solicitarea de clarificări nr. 19202/24.09.2019:

*„Vă rugăm să puneți la dispoziția operatorilor economici detalii pentru **podețe și poduri** precum și listele de cantități și descrierile de activități la toate articolele pentru aceste categorii de lucrări”.*

Răspuns: *„În cadrul DALI și a expertizelor tehnice sunt descrise lucrările ce trebuiesc executate. Fiecare ofertant își va întocmi **propriile liste de cantități** conform descrierilor din DALI și expertiză. Detaliile de execuție se elaborează la faza de Proiect tehnic.”*

Din propunerea tehnică a contestatorului rezultă că acesta a prezentat listele de cantități de lucrări sub formă de articole comasate pentru cele 2 poduri. Față de aceste liste, autoritatea contractantă, prin adresa nr. 2662 din 10.02.2020, a solicitat următoarele clarificări:

„Față de oferta tehnică (liste de cantități) vă rugăm să clarificați următoarele aspecte: (...)”

2. *În urma verificării corespondenței între oferta depusă și cerințele documentației de atribuire cu completările și clarificările ulterioare se*

constată că unele liste de cantități de lucrări au fost depuse sub formă de articole comasate, astfel: (...)

- la categoria de lucrări: Poduri și podețe, din cadrul Obiectului Modernizare Drum județean DJ795:

1 Podeț tubular corugat din HDPE Di=ø800 mm L=10.00 m buc 15,00

2 Podeț dalat tip D3 + aripi de beton (B=9,00 m; L=3,90 m) buc 2,00

3 Podeț dalat tip D3 + aripi de beton (B=10,00 m; L=3,90m) buc 6,00

4 Podeț dalat tip D5 + aripi de beton buc 5,00

5 Podeț dalat tip D5 fara aripi de beton buc 2,00

6 Pod pe grinzi prefabricate tip $\perp$, B=10,00 m buc 1,00

7 Pod din beton armat peste canalul colector buc 1,00

8 Pod din beton armat peste râul Gurbediu buc 1,00

9 Podeț monolit oblic stânga L=3,90 m; B=12,00 m buc 1,00

- la categoria de lucrări: Drumuri laterale și accese la proprietăți, din cadrul Obiectului Modernizare Drum județean DJ795:

1. Podeț ø600mm L=6.00m la drum lateral buc 2,00

2. Podeț ø600mm L=8.00m la drum lateral buc 42,00

3. Podeț ø600mm L=10.00m la drum lateral buc 19,00

4. Pod proiectat cu boltă ornamentală pe

Str. Josif Vulcan L=5,90 m, B=12,00 m buc 1,00

5. Podeț din tub corugat HDPE Di= ø300mm, L=5.00 m la acces buc 622,00

(...)

Vă solicităm să ne prezentați detalierea acestor articole comasate la nivel de articol de deviz, având în vedere cerințele din caietul de sarcini respectiv: «Formularele F3, listele cu cantități de lucrări, se vor elabora de către ofertant ținând cont de tehnologiile pe care acesta le va prevedea în faza de proiectare. Elaborarea listelor de cantități de lucrări pe categorii de lucrări se va face în baza indicatoarelor de norme de deviz în vigoare sau norme de deviz elaborate de firme agrementate ori norme de deviz standardizate sau normate. Este indicat ca articolele de lucrări să fie stabilite la un nivel încât acestea să cuprindă toate elementele care concură la realizarea activității cuprinse în articol. Acest lucru este necesar în vederea evaluării ofertelor, verificarea modului de punere în operă cât și decontarea acestora»

3. Pentru o edificare completa asupra ofertei dumneavoastră vă rugăm să ne prezentați notele de calcul (antemăsurători) care au stat la baza stabilirii cantităților cuprinse în articolele de deviz.”

... - ... SA a răspuns prin adresa nr. 501/R/14.02.2020, precizând:

„2. (...)

- La Categoria de lucrări: Poduri și podețe, din cadrul Obiectului Modernizare Drum județean DJ 795, prin răspunsul Dvs. din 02.10.2019 la clarificările solicitate de ofertanți ați precizat că «Pentru poduri și podețe, în funcție de prevederile expertizelor tehnice și a informațiilor furnizate de DALI, ofertanții își vor întocmi propriile liste de cantități», în aceste sens am întocmit liste de cantități proprii, conform documentațiilor puse la dispoziție și vă transmitem anexat, în completare, listele de cantități de lucrări cu articolele care au

stat la baza întocmirii listelor de cantități pe articole comasate pentru următoarele articole comasate:

1 Podeț tubular corugat din HDPE Di=800mm, L=10,00 m	buc 15,00
2 Podeț dalat tip D3+aripi de beton (B=9,00m, L=3,90m)	buc 3,00
3 Podeț dalat tip D3+aripi de beton (B=10,00m, L=3,90m)	buc 6,00
4 Podeț dalat tip D5+aripi de beton	buc 5,00
5 Podeț dalat tip D5 fara aripi de beton	buc 2,00
6 Pod pe grinzi prefabricate tip T-întors, B=10,00m	buc 1,00
7 Pod din beton armat peste canal colector	buc 1,00
8 Pod din beton armat peste râul Gurbediu	buc 1,00
9 Podeț monolit oblic stânga L=3,90m; B=12,00m	buc 1,00

- La Categoria de lucrări: Drumuri laterale și accese la proprietăți, din cadrul Obiectului Modernizare Drum județean DJ 795, vă transmitem anexat, în completare, listele de cantități de lucrări cu articolele care au stat la baza întocmirii listelor de cantități pe articole comasate pentru următoarele articole comasate:

1. Podeț D=600 mm, L=6,00 m la drum lateral	buc 2,00
2. Podeț D=600 mm, L=8,00 m la drum lateral	buc 42,00
3. Podeț D=600 mm, L=10,00 m la drum lateral	buc 19,00
4. Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L=5,90 m, B=12,00 m	buc 1,00
5. Podeț din tub corugat HDPE Di=300 mm, L=5,00m la acces	buc 622,00

(...)

3. Pentru o edificare completă asupra ofertei depusă, vă transmitem, în completare notele de calcul (liste de cantități, antemăsurători) care au stat la baza stabilirii cantităților de lucrări cuprinse în articolele de deviz comasate, întocmite de către proiectant, conform răspunsului dvs. din 02.10.2019 la clarificările solicitate de ofertanți, pentru următoarele articole comasate:

Podeț tubular corugat din HDPE Di=800mm, L=10,00 m	buc 15,00
Podeț D=600mm, L=6,00m la drum lateral	buc 2,00
Podeț D=600mm, L=8,00m la drum lateral	buc 42,00
Podeț D=600mm, L=10,00m la drum lateral	buc 19,00
Podeț din tub corugat HDPE Di=300mm, L=5,00m la acces	buc 622,00
Pod pe grinzi prefabricate tip T-întors, B=10,00m	buc 1,00
Pod din beton armat peste canal colector	buc 1,00
Pod din beton armat peste râul Gurbediu	buc 1,00
Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L=5,90m, B=12,00m	buc 1,00."

Din răspunsul contestatorului rezultă că acesta a prezentat listele de cantități (formularul F3), prezentând detalierea articolelor comasate la nivel de articol de deviz (formularul F3). Totodată, a prezentat notele de calcul (antemăsurători) pentru cele 2 poduri, detaliind fiecare categorie de lucrări, aferente realizării podurilor.

Constatând diferențe cantitative în antemăsurători, față de listele de cantități estimative, încărcate de către autoritatea contractantă în SEAP, membrii comisiei de evaluare au respins propunerea tehnică a

contestatorului, considerând răspunsul neconcludent pentru cele 2 poduri („Pod pe grinzi prefabricate tip, B = 10,00m, 1 buc” și „Pod proiectat cu boltă ornamentală pe str. Josif Vulcan L = 5,90 m, B = 12,00 m, 1 buc.”) și, totodată, ca fiind o alternativă la prevederile documentației de atribuire.

Aprecierile autorității contractante nu sunt întemeiate din următoarele considerente:

- listele prezentate de autoritatea contractantă în SEAP conțin cantități estimative;
- prin răspunsurile date de autoritatea contractantă la solicitările de clarificări aceasta a precizat că pentru poduri și podețe fiecare ofertant își va întocmi propriile liste de cantități.

În această situație, Consiliul consideră că răspunsul contestatorului a fost concludent, nefiind aplicabile prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, deoarece a respectat documentația de atribuire și clarificările autorității contractante, fiind valabile argumentele prezentate la prima contestație.

De asemenea, Consiliul constată că afirmația autorității contractante, din adresa de comunicare a rezultatului procedurii și Raportul procedurii [în sensul că răspunsul contestatorului este incomplet, deoarece acesta prezintă notele de calcul (antemăsurările) doar pentru o parte din lucrări], nu conține precizarea clară a lucrărilor pentru care lipsesc antemăsurători pentru a da posibilitatea contestatorului să se apere și să clarifice aceste eventuale lipsuri.

Din economia prevederilor fișei de date a achiziției rezultă faptul că operatorii economici aveau obligația de a întocmi formularele F3 - listele cu cantități de lucrări raportat la consumurile **reale** corespunzătoare tehnologiei de execuție a operatorului economic în cauză, sub condiția respectării soluției tehnice prevăzute în DALI și expertizei tehnice și a cerințelor documentației de atribuire privind calitatea, respectiv a actelor normative și reglementărilor în vigoare.

Consiliul reiterează faptul că autoritatea contractantă a publicat în SICAP, anterior momentului depunerii ofertelor, răspunsul consolidat la solicitările de clarificări în cuprinsul căruia se precizează că, pentru poduri și podețe, ofertanții își vor întocmi propriile liste de cantități.

De asemenea, din analiza coroborată a prevederilor documentației de atribuire cu răspunsul autorității contractante la solicitările de clarificări vizând documentația de atribuire, rezultă în mod fără echivoc faptul că, pentru obiectivele poduri și podețe, ofertanții aveau dreptul de a întocmi propriile liste de cantități sub condiția respectării descrierilor din cadrul DALI și a expertizelor tehnice, chiar dacă autoritatea contractantă a prezentat liste de cantități de lucrări, în anexa la documentația de atribuire, liste ce conțin, însă, cantități estimative.

Altfel spus, atâta timp cât documentația de atribuire și răspunsurile la solicitările de clarificări dau posibilitatea prezentării propriilor liste de cantități pentru toate podurile și podețele din cadrul proiectului investițional, Listele de cantități de lucrări pentru obiectivele „Pod pe grinzi prefabricate tip, B=10,00m, 1 buc” și „Pod proiectat cu bolta

ornamentala pe Str. Josif Vulcan L=5,90m, B=12,00nt, 1 buc", incluse de autoritatea contractantă în documentația de atribuire, au caracter orientativ, deoarece conțin cantități estimate.

Astfel, pentru obiectivele „Pod pe grinzi prefabricate tip, B=10,00m, 1 buc” și „Pod proiectat cu bolta ornamentala pe Str. Josif Vulcan L=5,90m, B=12,00nt, 1 buc”, care fac parte din categoria articolelor poduri și podețe, contestatorul a prezentat listele de cantități conținând consumurile de materiale întocmite în raport de propria tehnologie de execuție. În speță, membrii comisiei de evaluare trebuie să analizeze dacă tehnologia prezentată de ofertant respectă soluția tehnică trasată prin DALI și expertiza tehnică.

În ceea ce privește cererea contestatoarei privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, Consiliul constată că aceasta este nedovedită, având în vedere faptul că, deși, în cauză, s-a făcut dovada existenței raporturilor contractuale dintre contestator și reprezentantul convențional, nu s-a făcut, însă, dovada cuantumului cheltuielilor efectuate în cursul soluționării contestației, nefiind depuse la dosar factura și chitanța, documente/înscrisuri care dovedesc cuantumul cheltuielilor și efectuarea plății acestora.

Luând în considerare aspectele de fapt și de drept evocate, în baza art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să admită, în parte, contestația depusă de asocieria ... – ... SA în contradictoriu cu ... și să anuleze, în parte, raportul procedurii nr. 8719/16.04.2020, și actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la oferta depusă de ... – ... SA, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire.

Va obliga autoritatea contractantă, în temeiul art. 26 alin. (5) din același act normativ, ca, în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze oferta depusă de ... – ... SA, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Respinge ca nedovedit capătul de cerere privind obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată, din contestația formulată de ... – ... SA.

Față de soluția pronunțată, Consiliul va respinge cererea de intervenție formulată de ... SRL.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestațiile formulate de ... SRL (**dosar nr. 786/2020**) și ... – ... SA (**dosar nr. 791/2020**), în contradictoriu cu ..., în calitate de autoritate contractantă.

Anulează, în parte, raportul procedurii nr. 8719/16.04.2020 și toate actele subsecvente acestuia, respectiv mențiunile referitoare la ofertele

depușe de ... SRL și ... – ... SA, precum și cele referitoare la aplicarea criteriului de atribuire.

Obligă autoritatea contractantă ca în termen de 15 zile de la primirea deciziei Consiliului, să reevalueze ofertele depuse de ... SRL și ... – ... SA, cu respectarea dispozițiilor legale și a celor evocate în motivare.

Respinge celelalte capete de cerere formulate de ... SRL (dosar nr. 786/2020), pentru considerentele expuse în motivare.

Admite, în parte, capătul de cerere formulat de contestatoarea SC ... SRL cu privire la obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației care formează obiectul dosarului nr. 786/2020 și obligă autoritatea contractantă la plata către contestatoarea ... SRL a sumei de 1500 lei cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluționarea contestației (dosar nr. 786/2020).

Respinge cererea contestatoarei ... SRL de obligare a autorității contractante la plata sumei de 3.500 lei reprezentând cheltuieli disproporționate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei (dosar nr. 786/2020).

Respinge, ca nedovedit, capătul de cerere formulat de ... – ... SA cu privire la „obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată”.

Respinge cererile de intervenție formulate de ... SRL.

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

PREȘEDINTE COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

...

MEMBRU COMPLET

Redactat practica deciziei,

...