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 3104642Fax. +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. .../C5/.../...
Data: 04.03....

Prin contestația fără număr de înregistrare de la emitent, nedatată, transmisă inițial prin fax și mijloace electronice (e-mail) și ulterior, în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. ..., nr. ... și respectiv sub nr. ..., care formează obiectul **Dosarului nr. .../...**, ..., cu sediul în ... și sediul procedural ales în ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF ..., reprezentată legal de ..., în calitate de avocat, a contestat adresa nr. ....., reprezentând „comunicare rezultat intermediar", document emis în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă", online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „«Extindere și reabilitare sistem de alimentare cu apă și sistem de canalizare menajeră în municipiul ..., zona de sud» (CL6) din cadrul «Proiectului regional de dezvoltare a infrastructurii de apă și apă uzată din regiunea ... – ..., în perioada 2014-2020»", coduri CPV 45000000-7, 45231300-8 și 45232150-8 (Rev.2) inițiată de ..., în calitate de entitate contractantă, cu sediul în municipiul ..., ... și sediul procedural ales la ... din ... și a solicitat următoarele:

- anularea adresei nr. ....., prin care oferta contestatoarei a fost declarată neconformă;
- obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei contestatoarei potrivit legislației în vigoare și considerentelor deciziei CNSC, precum și continuarea procedurii;
- obligarea entității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire s-a depus contestația nr. ....., transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. ..... și sub nr. ....., care formează obiectul **Dosarului nr. .../...**, prin care ..., cu sediul în ... înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ..., în calitate de „împuternicit", a contestat adresa nr. ....., reprezentând „comunicare rezultat intermediar" și a solicitat următoarele:

- anularea adresei nr. ....., prin care oferta contestatoarei a fost declarată inacceptabilă și neconformă;
- anularea tuturor rapoartelor intermediare ale comisiei de evaluare a ofertelor prin care a avut loc evaluarea propunerii financiare a ofertei contestatoarei;
- reevaluarea propunerii financiare cu respectarea prevederilor legale în vigoare referitoare la evaluarea propunerii financiare;
- anularea tuturor actelor subsecvente emise de entitatea contractantă după transmiterea adresei nr. ....., inclusiv, dar fără a se limita la rapoarte intermediare, raportul procedurii de atribuire, adresele de comunicare, precum și oricare alte acte subsecvente.

În temeiul art. 17 alin. (1) și alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul a procedat la conexarea celor 2 (două) contestații.

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

În susținerea contestației care formează obiectul **Dosarului nr. .../...**, ... arată că oferta sa a fost declarată neconformă, în temeiul art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016 deoarece propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, în sensul că nu a fost identificată, de către comisia de evaluare, ca fiind cotată în propunerea financiară operațiunea de *„închidere cu mortar rapid a spațiului anular la capete și trecerea prin pereții camerei de lansare – în mai multe etape, în legătură cu injectarea*".

Contestatoarea susține că decizia entității contractante este netemeinică și nelegală din următoarele considerente:

- în propunerea tehnică este menționat expres faptul că se va realiza și operațiunea de închidere cu mortar rapid a spațiului anular – în acest sens, ... face trimitere la paginile 265 – 270 din propunerea tehnică - aspect confirmat și de entitatea contractantă în adresa nr. .....;
- în propunerea financiară a fost cotată manopera și echipamentul necesare realizării acestor poziții la articolul YC, așa cum rezultă și din răspunsurile pe care contestatoarea le-a dat la solicitările de clarificări;

- în ceea ce privește materialul (mortar rapid) necesar realizării operațiunii, ... subliniază că nicăieri în documentația de atribuire nu se menționează unde ar trebui cotat acest mortar (în acest sens, contestatoarea face trimitere la caietul de sarcini – liste, secțiunea 4 – metode de măsurare). Mai mult decât atât, contestatoarea precizează că a obținut de la furnizorul său de conductă un discount de preț ce este acoperitor și pentru procurarea mortarului, astfel că, în oferta pe care a depus-o, a folosit prețul fără discount, luând în calcul faptul că, din acest preț va fi achiziționat mortarul, astfel că nu mai era nevoie de o cotare separată a mortarului, acesta fiind inclus în prețul de achiziție al conductelor.

Contestatoarea opinează că această situație putea fi lămurită foarte simplu, dacă entitatea contractantă ar fi întrebat despre acest material (mortar rapid), însă nu s-a procedat astfel, ci oferta sa a fost respinsă, fără a se realiza o verificare temeinică, cu toate că, în propunerea tehnică pe care a depus-o este menționat expres faptul că se va realiza operațiunea de închidere cu mortar rapid a spațiului anular, propunerea tehnică pe care și-o asumă în totalitate și care, în caz de câștigare a procedurii, va fi executată întocmai, fără niciun fel de rabat de la cerințele de calitate și cantitate prevăzute în documentația de atribuire.

În cele ce urmează ... redă temeiul legal, în baza căreia oferta sa a fost respinsă [art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016], concluzionând că pentru a se încadra în această situație, este necesar să existe o necorelare între propunerea tehnică și cea financiară, care să poată conduce la executarea defectuoasă a contractului. Ori, în cazul de față nu există o astfel de necorelare și nici pericolul unei execuții defectuoase a contractului.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea reiterează că simplul fapt că materialul (mortar rapid) nu a fost cotat separat în propunerea financiară nu înseamnă că acesta nu va fi folosit și că lucrările nu se vor executa întocmai cum au fost descrise în propunerea tehnică, în condițiile în care costul acestuia a fost avut în vedere la întocmirea propunerii financiare.

... subliniază că per a contrario, existența unei necorelări între propunerea tehnică și cea financiară presupune ca elemente uneia dintre propuneri să contrazică elemente ale celeilalte (cum ar fi cazul în care propunerea financiară sunt cotate materiale inferioare, din punct de vedere calitativ și al prețului, față de cele indicate în propunerea tehnică), ori nu e cazul în procedura de față, deoarece simplul fapt că un material nu a fost cotat separat, nu înseamnă că valoarea acestuia nu a fost avută în vedere la prețul ofertat (în condițiile în care respectivul material a fost menționat expres în propunerea tehnică).

Drept urmare, contestatoarea opinează că entitatea contractantă a efectuat o verificare superficială din care nu se poate desprinde concluzia

că nu s-a inclus costul mortarului în ofertă și că nu se va folosi acest material în realizarea lucrărilor.

Așadar, ... consideră că entitatea contractantă ar trebui să verifice, dacă prețul pe care l-a ofertat acoperă inclusiv mortarul necesar, iar numai în cazul în care ar constata că prețul ofertat este insuficient ar putea să respingă oferta. În caz contrar (în care prețul ofertat acoperă toate articolele necesare) nu există niciun motiv de respingere a ofertei, deoarece nu există riscul unei executări defectuoase a contractului.

Prin adresa nr. ...., Consiliul a solicitat ..., sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, înaintarea, în termen de 3 zile de la primirea solicitării, a recipisei de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul de 220.000 lei.

De asemenea, Consiliul a solicitat și înaintarea contestației în original.

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ...., ... a comunicat faptul că originalul contestației și recipisa de consemnare a cauțiunii, în valoare de 220.000 lei, în original, a fost trimisă prin poștă, în data de 04.02.....

La data de 11.02...., Consiliul a primit, din partea ..., în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., emisă de CEC Bank – Sucursala Timișoara, la data de 31.01...., în sumă de 220.000 lei, corespondența fiind înregistrată de Consiliu sub nr. .....

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ....., ... a solicitat accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ....., ... a transmis un punct de vedere cu privire la contestația depusă de ....

Entitatea contractantă solicită respingerea contestației:

În principal:

- în temeiul art. 26 alin. (1) și alin. (6) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 33 din Codul de procedură civilă, ca efect al admiterii excepției lipsei de interes a contestatoarei ...;

În subsidiar:

- respingerea contestației, ca nefondată;
- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor angajate de către entitatea contractantă în legătură cu soluționarea contestației ....

Cu privire la excepția lipsei de interes a contestatoarei ..., ... arată că oferta acesteia s-ar clasa pe locul 3, deci lipsește folosul practic pe care l-ar putea obține în ipoteza admiterii contestației.

Așadar, entitatea contractantă menționează că premisele esențiale pentru analizarea excepției lipsei de interes sunt:

- pe de o parte, în ipoteza admiterii contestației formulate de ..., oferta depusă de aceasta s-ar afla pe locul 3, după cele două oferte declarate conforme și acceptabile (prețul ofertat de ... fiind de 109.608.701 RON, la care se adaugă TVA, în timp ce ofertele acceptabile și conforme vizau un preț mai scăzut de

105.685.909,65 RON, la care se adaugă TVA, respectiv de 107.658.185,97 RON, la care se adaugă TVA);
- celelalte oferte considerate acceptabile și conforme, care au vizat un preț mai scăzut decât cel ofertat de ... nu au fost contestate.

De asemenea, entitatea contractantă invocă și redă art. 2 alin. (1), precum și art. 3 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 101/2016, susținând că aceste prevederi trebuie coroborate cu condițiile prevăzute de art. 32 – 33 din Codul de procedură civilă, în ceea ce privește interesul pe care trebuie să îl justifice orice contestatoare pentru exercitarea dreptului de formulare a contestației, întrucât *„Interesul trebuie să fie determinat, legitim, personal, născut și actual. Cu toate acestea, chiar dacă interesul nu este născut și actual, se poate formula o cerere cu scopul de a preveni încălcarea unui drept subiectiv amenințat sau pentru a preîntâmpina producerea unei pagube iminente și care nu s-ar putea repara*".

Așadar, coroborând prevederile legale anterior invocate, ... concluzionează că, pentru a putea fi considerată persoană vătămată printr-un act emis de o entitate contractantă, în cadrul unei proceduri de achiziție publică, contestatoarea trebuie să aibă sau să fi avut un interes legitim, în legătură cu procedura și să fi suferit, să sufere sau să riște să sufere un prejudiciu, urmare a unui act al entității contractante. Deși nici Legea nr. 101/2016 și nici Codul de Procedură Civilă nu definesc interesul, în doctrină s-a arătat că, prin acesta se înțelege folosul practic imediat pe care îl are o parte pentru a justifica punerea în mișcare a acțiunii sale. Exercițiul dreptului de a formula o acțiune în justiție, precum și o contestație, cere o justificare, prin impunerea condiției interesului, urmărindu-se evitarea unor litigii lipsite de orice utilitate. Interesul, indiferent că este moral și/sau material, trebuie să fie legitim, personal și direct, să fie născut și actual.

În aceeași ordine de idei, ... arată că, ... nu poate justifica niciun interes determinat, legitim și nici actual, pentru susținerea contestației, dat fiind faptul că nu urmărește și nu poate obține absolut niciun folos practic prin admiterea contestației. Astfel, are relevanță că raportat la contestația formulată, admiterea acesteia nu ar putea determina în niciun caz modificarea clasamentului, în ceea ce privește ofertantul clasat pe locul I, căruia trebuie să îi fie atribuit contractul, în baza criteriului de atribuire.

În acest sens, entitatea contractantă mai subliniază că prin contestația formulată, ... formulează critici strict în ceea ce privește evaluarea ofertei sale, care are de fapt cel mai ridicat preț din toate ofertele.

Mai mult, ... subliniază că, inclusiv prin capetele de cerere, contestatoarea solicită obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei sale, fără să vizeze și să afecteze în niciun fel evaluarea celor două oferte, care au fost declarate ca fiind conforme și acceptabile și

care au fost clasate pe locul 1, respectiv 2 conform clasamentului stabilit prin procesul-verbal nr. ..... Ori, dacă prin contestație nu au fost formulate critici care să afecteze evaluarea acestor două ultime oferte, care în orice caz ar surclasa în clasament oferta depusă de contestatoare, înseamnă că, în realitate, contestatoarea nu urmărește și nu poate să obțină niciun folos practic prin formularea contestației, pentru că în niciun caz nu ar putea schimba finalitatea evaluării și nu ar putea obține atribuirea contractului.

Cu privire la fondul cauzei, entitatea contractantă arată următoarele:

- potrivit procesului-verbal nr. ..... și a adresei nr. ....., analizând, atât propunerea financiară (corelat cu propunerea tehnică), precum și răspunsurile contestatoarei la solicitările de clarificări, a rezultat că propunerea financiară formulată de către contestatoare a fost considerată inacceptabilă și neconformă, întrucât nu era corelată cu elementele propunerii tehnice. În concret, concluzia s-a bazat, în principal pe analiza vizând fundamentarea articolelor ..., ..., ..., ... Reabilitare colector de canalizare ovoid prin relining cu conducta .../... profil ovoid (care trebuie să includă toate operațiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenției, curățare colector, inspecție CCTV înainte și după finalizare lucrării, execuție gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, etc.). Ori, conform propunerii tehnice și clarificării nr. ..., una din operațiunile necesare pentru executarea lucrărilor de relining este operațiunea de *„închidere cu mortar rapid a spațiului anular la capete și la trecerea prin pereții camerei de lansare*”, care urma să se realizeze în mai multe etape, în legătură cu operațiunea de injectare;
- cu toate că e vorba de o operațiune a cărei contravaloare trebuia să se regăsească și în propunerea financiară, de fapt, în oferta contestatoarei aceasta operațiune nu a fost cotată. Totodată, deși s-au solicitat clarificări cu privire la cotarea acestei operațiuni, entitatea contractantă arată că autoarea contestației nu a precizat efectiv partea din propunerea financiară, în care a fost cotată integral și această operațiune, în privința manoperei, echipamentelor și a materialelor necesare;
- mai mult, entitatea contractantă precizează că în propunerea tehnică depusă de ... este menționată, în mod expres și operațiunea *„închidere cu mortar rapid a spațiului anular la capete și la trecerea prin pereții camerei de lansare*”. Ori, entitatea contractantă subliniază că nu a negat niciodată această chestiune. Dimpotrivă, neconformitatea propunerii financiare a rezultat tocmai din faptul că aceasta nu putea fi coroborată cu propunerea tehnică, respectiv faptul că nu au fost cotate în

propunerea financiară toate operațiunile menționate în propunerea tehnică, necesare pentru executarea contractului;

- în plus, ... subliniază că în contestație se face trimitere evaziv la faptul că manopera și echipamentul necesare realizării acestor operațiuni au fost cotate la articolul YC, dar ceea ce este mai relevant este că în privința materialului necesar pentru realizarea operațiunii (mortarul), contestatoarea recunoaște de fapt că acesta nu a fost cotat în propunerea financiară. Ori, sub acest aspect, este absolut irelevant argumentul contestatoarei, potrivit căruia niciunde în documentația de atribuire nu se menționează unde ar trebui cotat acest mortar. În mod evident, eventuala lipsă din documentația de atribuire, necontestată, a unei astfel de mențiuni în niciun caz nu poate echivala cu faptul că materialul necesar pentru realizarea operațiunii nu ar trebui cotat, respectiv nu ar trebui să fie avut în vedere în propunerea financiară, cu indicarea modului în care cotarea acestui material a contribuit la formarea ofertei;
- în același timp, entitatea contractantă consideră absolut irelevant faptul că lipsa cotării materialului necesar pentru operațiunea de închidere cu mortar rapid a spațiului anular la capete și la trecerea prin pereții camerei de lansare, poate fi acoperită din prețul ofertat de contestatoare. Astfel, ... opinează că, de fapt, contestatoarea încearcă să își modifice prin contestația formulată propunerea financiară, arătând următoarele: *„prețul ofertat de către contestatoare, reprezintă 98,37% din valoarea estimată a contractului, astfel că ar rezulta concluzia că acest preț ofertat este absolut acoperitor pentru realizarea corespunzătoare a tuturor lucrărilor, chiar dacă mortarul nu a fost cotat*”. Entitatea contractantă consideră aceste susțineri lipsite de orice fundament legal, precizând că nu pot fi luate în considerare, din moment ce propunerea financiară trebuia coroborată cu propunerea tehnică și să prevadă modul de formare al prețurilor, prin cotarea tuturor lucrărilor, echipamentelor și materialelor necesare pentru executarea contractului, astfel cum ele au fost menționate în propunerea tehnică;
- cu privire la afirmația potrivit căreia *„costurile mortarului necesar pentru executarea operațiunii închidere cu mortar rapid a spațiului anular la capete și la trecerea prin pereții camerei de lansare, poate fi acoperit din prețul ofertat, raportat la o reducere de preț pe care contestatoarea ar fi obținut-o la data de 01.02.... de la furnizorul altor materiale*”, ... susține că, în concret, se face referire la adresa depusă în probațiune în Anexa 3 a contestației, în care furnizorul ... precizează că va acorda contestatoarei un discount suplimentar de 9%, condiționat de achitarea în avans a contravalorii tuturor materialelor

menționate în oferta .... Ori, această încercare de modificare a propunerii financiare în baza unei adrese din 01.02.... (dată mult ulterioară datei-limită de depunere a ofertei și chiar ulterioară evaluării propunerilor financiare), nu este permisă, indiferent dacă s-ar lua în considerare sau nu aceasta modificare a componentelor propunerii financiare;

- mai mult decât atât, entitatea contractantă opinează că adresa nr. ....., formulată de către furnizorul contestatoarei, ..., nu poate fi considerată parte din propunerea financiară și implicit nici nu poate fi considerată obligatorie pentru ofertant, față de .... Altfel spus, chiar și în eventualitatea în care s-ar lua în considerare acel eventual discount, condiționat de plata integrală, în avans datorată de contestatoare, două chestiuni rămân în continuare relevante în ceea ce privește neconformitatea ofertei contestatoarei:
    - mortarul necesar operațiunii închidere cu mortar rapid a spațiului anular la capete și la trecerea prin pereții camerei de lansare nu este prevăzut niciunde în propunerea financiară, ... neavând nicio garanție că valoarea acestuia nu ar fi cerută suplimentar de către contestatoare;
    - modificarea componentelor propunerii financiare pentru alte materiale, echipamente și lucrări prevăzute deja în propunerea financiară (prin diminuarea cu 9% a prețurilor ofertate) nu se poate realiza prin contestația formulată și nici nu poate fi considerată obligatorie nici măcar pentru contestatoare, din moment ce adresa nr. ..... nu poate modifica în niciun fel propunerea financiară.

Pe cale de consecință, entitatea contractantă consideră că a procedat la analiza, în mod unitar, după aceleași criterii, a celor 4 propuneri financiare, verificând conformitatea acestora cu condițiile stabilite prin documentația de atribuire raportat la conținutul propunerii tehnice.

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ....., entitatea contractantă a transmis „Declarație cuprinzând informațiile confidențiale” aparținând ..., prin care aceasta a declarat propunerea sa tehnică și propunerea sa financiară confidențiale.

Având în vedere cererea ... de studiere a dosarului cauzei la sediul Consiliului, prin adresa nr. ....., contestatoarea a fost invitată, în acest sens, la data de 21.02.....

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

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... transmiterea eventualelor susțineri cu privire la punctul de vedere formulată de entitatea contractantă.

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

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ....., ... a transmis concluzii scrise.

În ceea ce privește excepția lipsei de interes, contestatoarea precizează că la momentul de față nu există un clasament și, deci, un rezultat final al licitației.

În aceeași ordine de idei, ... menționează că singurul act care i-a fost comunicat este adresa nr. ....., prin care oferta sa a fost declarată neconformă. Astfel, aceasta subliniază că până în prezent nu i–a fost comunicat vreun rezultat al procedurii, respectiv că ar exista două oferte admisibile care au un preț mai redus decât cel ofertat de ....

Pe cale de consecință, contestatoarea opinează că, atâta vreme cât nu există un clasament final, care să-i fi fost comunicat și pe care să nu-l fi contestat, nu se poate vorbi de lipsa de interes în promovarea contestației.

De asemenea, ... arată că prețul pe care l-a ofertat este cel mai mare din procedură (98,37% din valoarea estimată a contractului). Prin urmare, din moment ce entitatea contractantă a considerat admisibile 2 oferte, care au un preț cu circa 2, respectiv 4 milioane de lei mai mic, decât prețul ofertat de ..., sub nicio formă nu se poate considera că prețul pe care l-a ofertat nu este acoperitor pentru realizarea corespunzătoare a tuturor lucrărilor și că ar exista riscul executării defectuoase a contractului.

Un alt aspect subliniat de ... este că entitatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, în condițiile în care ofertanților declarați admiși le-a solicitat, în mod expres, să precizeze unde au cotat anumite articole pe care nu le-au prezentat individual în ofertă, în timp ce societății ... nu i-a făcut asemenea solicitări și nici nu a verificat, în mod complet, prețul ofertat.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat entității contractante eventuale susțineri față de concluziile scrise depuse de ....

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ...., ... a formulat concluzii scrise cu privire la concluziile scrise depuse de ....

În ceea ce privește excepția lipsei de interes a societății ..., entitatea contractantă reiterează că autoarea contestației nu poate justifica niciun interes legitim, personal, născut și actual pentru formularea contestației prin care critică strict modul în care a fost evaluată oferta sa, care s-ar fi clasat și dacă nu ar fi fost neconformă pe ultimul loc, în urma celor două oferte declarate admisibile și conforme.

De asemenea, ... subliniază că la acest moment există un clasament al propunerilor financiare depuse de către ofertanți, chiar dacă procedura de achiziție este în continuare în curs de derulare. Astfel, prin procesul-verbal nr. ..... a fost stabilit clasamentul ofertelor declarate

admisibile și conforme, în baza criteriului de atribuire „prețul cel mai scăzut”.

Cu privire la fondul cauzei, entitatea contractantă arată că ... a recunoscut necorelarea propunerii financiare cu propunerea tehnică (raportat la necotarea materialului necesar unei operațiuni prevăzută în propunerea tehnică), dar pretinde că ar putea acoperi această necorelare printr-o modificare a propunerii financiare, în baza unei adrese obținute în 01.02.... de la furnizorul de materiale, din care reiese posibilitatea acordării condiționate a unui discount pentru celelalte materiale.

În aceeași ordine de idei, ... arată următoarele aspecte, care confirmă netemeinicia poziției ...:

- adresa din data de 01.02...., emisă de furnizorul ... nu putea fi luată în considerare nici de către entitatea contractantă (fiind ulterioară evaluării) și nici nu poate fi luată de considerare de Consiliu în soluționarea contestației;
- faptul că în propunerea financiară nu a fost cotat materialul necesar pentru operațiunea de închidere cu mortar rapid a spațiului este un aspect indiscutabil, recunoscut și de contestatoare;
- nu se poate reține că din moment ce în propunerea tehnică s-a menționat expres și realizarea operațiunii de închidere cu mortar rapid a spațiului, atunci nu ar prezenta relevanță faptul că în propunerea financiară nu a fost cotat materialul necesar acestei operațiuni, fiind evident că operațiunea va fi realizată;
- nu sunt fundamentate nici simplele susțineri că adresa din 01.02.... ar exclude riscul executării defectuoase a contractului, raportat la posibilitatea de procurare a mortarului necotat fără a pretinde sume suplimentare.

Altfel spus, entitatea contractantă subliniază că și în eventualitatea în care ar lua în considerare acel eventual discount, condiționat de plata integrală în avans, datorată de contestatoare, două chestiuni rămân în continuare relevante, în ceea ce privește neconformitatea ofertei contestatoarei:

- mortarul necesar operațiunii de închidere cu mortar rapid a spațiului anular la capete și la trecerea prin pereții camerei de lansare nu este prevăzut niciunde în propunerea financiară, ... neavând nicio garanție că valoarea acestuia nu ar fi cerută suplimentar de către contestatoare;
- modificarea componentelor propunerii financiare pentru alte materiale, echipamente și lucrări prevăzute deja în propunerea financiară (prin diminuarea cu 9% a prețurilor ofertate) nu se poate realiza prin contestația formulată în fața CNSC și nici nu poate fi considerată obligatorie nici măcar pentru contestatoare, din moment ce adresa nr. ..... nu poate modifica în niciun fel propunerea financiară.

Cu privire la nerespectarea principiului tratamentului egal, ... arată că indiferent de numărul solicitărilor de clarificări cu care ar fi revenit (care oricum nu mai erau necesare, din moment ce concluzia necotării materialului era clară), concluzia ar fi fost aceeași, respectiv: constatarea necorelării propunerii financiare cu elementele propunerii tehnice (nefiind cotat materialul necesar pentru operațiunea de închidere cu mortar rapid a spațiului, prevăzută în propunerea tehnică și necesară pentru executarea conformă și completă a contractului).

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a formulat o nouă solicitare de acces la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a invitat din nou ... în vederea studierii dosarului.

În susținerea contestației care formează obiectul **Dosarului nr. .../...**, ... prezintă un scurt istoric al procedurii, arătând că prin adresa nr. ....., i s-a comunicat că oferta sa a fost respinsă, ca fiind inacceptabilă, în temeiul art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016, întrucât *„răspunsul la solicitarea de clarificări este neconcludent și neconformă în temeiul art. 143 alin. (3) lit. d), întrucât propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului*".

În cele ce urmează, contestatoarea redă conținutul adresei nr. ....., reprezentând *„comunicare rezultat parțial*", precum și răspunsurile sale la solicitările de clarificări nr. ... și nr. ..., considerând că motivul din comunicarea nr. ..... și anume: *„prin răspuns nu se clarifică dacă oferta financiară cuprinde toate operațiunile, așa cum sunt descrise în propunerea tehnică și cum au fost clarificate în clarificarea nr. ... la documentația de atribuire prin care sunt precizate operațiunile/activitățile pe care ofertanții trebuie să le aibă în vedere la întocmirea ofertelor, cum ar fi: întubarea conductelor de relining, montarea reperelor de aliniament, ducerea pe poziție a conductelor de relining, blocarea pe poziție a conductelor de relining, umplerea cu rașină a rosturilor interioare dintre conductele de relining, închiderea cu mortar rapid a spațiului anular la capete și la trecerea prin pereții camerei de lansare – în mai multe etape, în legătura cu injectarea"* nu există.

În susținerea afirmației sale, ... precizează că în propunerea sa tehnică a prezentat pe larg modalitatea de execuție, astfel cum s-a clarificat prin clarificarea nr. ..., invocată și de către entitatea contractantă. Propunerea sa financiară conține toate aceste costuri, astfel cum rezultă și din anexele la răspunsurile nr. ... și nr. ....

De asemenea, ... subliniază că, comasarea operațiunilor/activităților în articole ...ilate nu duce la excluderea operațiunilor necesare executării lucrărilor. Operațiunile descrise în metoda relining nu pot fi transpuse în norme de deviz, acestea nu se

regăsesc în normele standard colecția 1981, respectiv norme revizuite seria 1999-2000, fiind necesară utilizarea normelor proprii.

Totodată, contestatoarea menționează că toate operațiunile descrise în propunerea sa tehnică se regăsesc în articole ...ilate – în cadrul materialelor, manoperei și utilajelor prezentate, motiv pentru care a transmis rețetele articolelor respective.

Mai mult, ... arată că după primele două solicitări a primit a treia solicitare de clarificare în care i se solicită justificarea prețurilor cu oferte pentru plăci prefabricate și mortar rapid și nu o solicitare referitoare la așa-zisele răspunsuri „neconcludente".

În plus, contestatoarea precizează că prin adresa nr. ...., a comunicat entității contractante care sunt costurile pentru materialul mortar rapid – material care se utilizează pentru închiderea spațiului anular la capete și la trecerea prin pereții camerei de lansare. Astfel, aceasta a prezentat o ofertă de la furnizorul acestui material în valoare de 275 lei/mc, dar a precizat și faptul că: *„la momentul întocmirii ofertei financiare, subscrisa a luat în considerare și opțiunea producerii materialului «mortar rapid» in-situ folosind una din stațiile de beton de șantier (mobilă) ce aparține grupului de firme Pfeiffer, iar costul rezultat a fost similar cu cel anexat prezentei. În susținerea celor menționate, vă atașăm dovada (factura) prin care demonstrăm deținerea unei stații de șantier (mobilă)*".

În ceea ce privește afirmațiile entității contractante, potrivit cărora: *„În urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificare prin prezentarea doar a resurselor (material, manoperă, utilaj, indirecte și beneficiu) fără a detalia explicit activitățile/operațiunile incluse în articolele prin ...ilare, comisia de evaluare a identificat în mod clar că cel puțin următoarele operațiuni nu au fost cotate:*

- *inspecția CCTV – conform fundamentării articolului compus este prevăzută această operațiune într-o singură etapă, fără a se preciza care (înainte sau după finalizarea lucrării);*
- *repararea radierului colectorului existent – dacă este cazul*".

... susține că în articolul ... ... cheltuieli cu inspecția video sunt incluse toate operațiunile de inspecție CCTV pentru execuția și finalizarea lucrărilor.

De asemenea, contestatoarea menționează că propunerea financiară a fost prezentată pe formularul impus, liste Excel, conform fișei de date, a caietului de sarcini, cât și a preambulului la listele de cantități, unde se precizează: *„Ofertanții au obligația de a include în listele de cantități toate costurile necesare realizării contractului, inclusiv costurile pentru lucrările descrise mai jos, dar fără a se limita la acestea*." Astfel, toate componentele prețurilor unitare ale articolelor din liste au fost făcute după propriile normări/măsurători/calcule, ținând cont de specificul și amploarea lucrărilor și având în vedere toate costurile necesare îndeplinirii contractului, conform documentației de atribuire. Ori, având în vedere lucrările speciale din cadrul contractului,

respectiv reabilitarea conductelor prin relining cu conducte din .../..., lucrări ce nu pot fi transpuse în norme de deviz clasice, ofertantul are libertatea de a elabora propriile rețete și a încadra cheltuielile în funcție de experiența sa dobândită din derularea altor contracte similare executate.

Așadar, ... subliniază că a comasat toate orele necesare operațiunii de inspecție CCTV, înainte și după finalizarea lucrării și le-a raportat la metru liniar de conductă, așa cum reiese din rețeta articolului ... ... cheltuieli cu inspecția video: 0,25 ore manoperă + 0,25 ore echipament CCTV.

Contestatoarea opinează că nu poate conduce la concluzia că ar fi cotat doar o singură etapă, faptul că a cotat inspecția CCTV în mod global pentru întreaga lucrare.

În susținerea afirmației sale, ... arată că nicăieri în documentația de atribuire nu se prevede că această operațiune trebuie cotată în mod individual, pe etape și că este interzis ca un ofertant să coteze inspecția CCTV în mod global. În acest sens, dacă entitatea contractantă avea nelămuriri, cu privire la etapele inspecției CCTV, avea posibilitatea să adreseze o întrebare clară, respectiv: dacă contestatoarea are de gând să împartă costurile aferente inspecției CCTV pe etape: înainte și după finalizare lucrării. Ori, entitatea contractantă a solicitat: *„detaliați conținutul articolului ... Cheltuieli cu inspecția video a conductelor*”, iar prin răspunsul la clarificări, ... a detaliat costurile acestei operațiuni:

- costuri instalator sanitar (operator);
- cheltuieli suplimentare pentru conductele speciale.

Referitor la repararea radierului colectorului existent, contestatoarea arată că această operațiune se realizează *„dacă este cazul*” sau *„dacă este nevoie*” – cum s-a precizat și în clarificare nr. 10. ... bazându-se pe experiența dobândită din derularea altor contracte similare, a considerat că nu sunt necesare lucrări de reparare a radierului colectorului existent, prin urmare nu a avut ce costuri să detalieze pentru această operațiune.

Cu privire la costurile umpluturilor cu nisip, contestatoarea precizează că a cotat suma de 1.403.500,11 lei, având în vedere experiența sa similară acumulată din alte contracte executate, specificul procedurii de atribuire și cerințele documentației de atribuire.

Față de afirmația entității contractante referitoare la faptul că aceste costuri nu s-ar justifica din punctul de vedere al procedurilor de relining, respectiv că nu se regăsesc la nivelul propunerii tehnice, ... face trimitere la următoarele elemente:

- dimensiunile gropilor de lansare și a gropilor de recepție;
- diverse pierderi tehnologice (transportul, încărcarea/descărcare materialului, diferența/fluctuația greutății specifice a materialului în funcție de umiditate, etc.);
- limitările și constrângerile impuse de folosirea amplasamentului;

- riscul/posibilitatea ca tranșeea să fie executată la dimensiuni mai mari datorită intersecțiilor cu alte rețele subterane sau datorită eventualelor surpări locale în spatele sprijinirilor.

De asemenea, contestatoarea invocă și redă art. 144 alin. (1) din HG nr. 394/2016, precizând că prin cotarea acestor costuri în cadrul ofertei și-a asumat implicit riscul ca prețul ofertat să fie mai mare, decât cel al altor ofertanți, deoarece aceste costuri pot contribui în final la o poziție defavorabilă în clasamentul final al licitației, a cărui unic și final criteriu de atribuire este cel al prețului ofertat.

În altă ordine de idei, ... consideră că entitatea contractantă putea face aplicarea dispozițiilor legale referitoare la corectarea erorilor aritmetice [art. 140 alin. (9) din HG nr. 394/2006].

În cadrul ultimei critici, contestatoarea opinează că decizia entității contractante contravine și principiilor din materia achizițiilor publice, după cum urmează: principiului tratamentului egal și nediscriminatoriu, principiului utilizării eficiente a fondurilor europene și principiului proporționalității.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat contestatoarei ..., sub sancțiunea respingerii contestației, ca inadmisibilă, înaintarea, în termen de 3 zile de la primirea solicitării, a recipisei de consemnare a cauțiunii, în original, în cuantumul de 220.000 lei.

De asemenea, Consiliul a solicitat și înaintarea contestației în original, precum și specificarea calității împuternicitului și remiterea împuternicirii.

Prin adresa nr. ..., înregistrată la CNSC sub nr. 4938/08.02...., ... a înaintat împuternicirea și a specificat calitatea împuternicitului.

La data de 13.02...., Consiliul a primit, din partea ..., în original, Recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ..., emisă de CEC Bank – Sucursala Timișoara, la data de 06.02...., în sumă de 220.000 lei, corespondența fiind înregistrată de Consiliu sub nr. .....

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat entității contractante, dosarul achiziției publice, ofertele depuse de cele două contestatoare, precum și dovada transmiterii punctelor de vedere către ... și ....

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., entitatea contractantă a confirmat primirea adresei nr. ....

Entitatea contractantă a comunicat prin adresa fără număr de la înregistrare de la emitent, datată 14.02...., înregistrată la CNSC sub nr. ..., dosarul achiziției și ofertele contestatoarelor.

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ....., ... a transmis un punct de vedere cu privire la contestația depusă de ....

Entitatea contractantă solicită respingerea contestației:

În principal:

- în temeiul art. 26 alin. (1) și alin. (6) din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 84 Codul de procedură civilă, anularea

contestației ca efect al admiterii excepției dovezii calității de reprezentant.

În subsidiar:

- respingerea contestației, ca nefondată;
- obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor angajate de către ... în legătură cu soluționarea contestației.

Cu privire la excepția lipsei dovezii calității de reprezentant, ... arată următoarele:

- prin adresa nr. ..., contestatoarea a înaintat CNSC și a comunicat entității contractante dovada calității de reprezentant a semnatarului contestației, respectiv a doamnei .... În concret, în anexa 4 a acestei adrese, ... a depus o împuternicire nedatată, care ar fi fost emisă de societate către dna. ..., prin care aceasta din urmă ar fi mandatată:
  - să semneze toate actele și documentele care emană de la contestatoare în legătură cu procedură;
  - să participe în numele contestatoarei la procedură și să semneze toate actele și documentele rezultate pe parcursul și/sau în urma desfășurării procedurii;
  - să răspundă solicitărilor de clarificare, formulate de către comisia de evaluare în timpul desfășurării procedurii;
  - să depună în numele contestatoarei contestațiile cu privire la procedură.
- entitatea contractantă opinează că împuternicirea susmenționată nu poate reprezenta un mandat valabil pentru formularea și semnarea, în numele ... a contestației. În susținerea afirmației sale, ... face trimitere la natura juridică a contestației, care a fost formulată în temeiul art. 8 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu prevederile art. 68 din același act normativ. Ori, având în vedere aplicabilitatea Codului de procedură civilă, în ceea ce privește regulile de procedură aplicabile, sunt relevante dispozițiile titlului II Cap. II – Secțiunea a 4-a Reprezentarea părților în judecată. Astfel, potrivit art. 80 din Codul de procedură civilă, drepturile procedurale (cum este dreptul de a formula contestație potrivit art. 8 din Legea nr. 101/2016), pot fi exercitate personal sau prin reprezentant (legal, convențional sau judiciar). În speță, reprezentarea legală a ..., în ceea ce privește formularea și semnarea contestației, putea să fie exercitată doar de către administratorul societății. În concret însă, contestația nu a fost semnată de către administratorul societății, deci conformitatea împuternicirii prezentate de către contestatoare poate fi analizată doar din perspectiva reprezentării convenționale;
- de asemenea, entitatea contractantă subliniază că art. 84 din Codul de procedură civilă clarifică care sunt regulile imperative,

în ceea ce privește reprezentarea convențională a persoanei juridice, respectiv: *„(1) Persoanele juridice pot fi reprezentate convențional în fața instanțelor de judecată numai prin consilier juridic sau avocat, în condițiile legii*". Așadar, împuternicirea dată de societate, unei persoane care nu are calitate de consilier juridic sau avocat nu este valabilă și nu poate constitui o dovadă a calității de reprezentant, în sensul art. 10 lit. h) din Legea nr. 101/2016. Mai mult, ... consideră că împuternicirea prezentată de către contestatoare nu respectă nici regulile generale în materia contractului de mandat, deoarece așa cum reiese din conținutul mandatului, acesta este unul general, care nu acoperă, în mod valabil și dreptul de reprezentare pentru formularea și asumarea în numele ... a contestației;

- în aceeași ordine de idei, entitatea contractantă arată că potrivit art. 2016 alin. (1) din Codul de procedură civilă, mandatul general îl autorizează pe mandatar să efectueze numai acte de conservare și administrare. În acest sens, exercitarea drepturilor procedurale nu poate fi considerată act de administrare sau conservare, fiind de fapt necesar un mandat special. Ori, trimiterea generică la dreptul de a depune contestații nu poate fi considerată ca acordând un mandat special pentru formularea și semnarea contestației;
- în plus, ... subliniază că împuternicirea nu conferă dreptul de reprezentare a societății, pentru asumarea prezentei contestații. Dimpotrivă, spre deosebire de celelalte puteri de reprezentare conferite împuternicitului, în ceea ce privește semnarea și asumarea actelor și a documentelor adresate entității contractante, în ceea ce privește exercitarea dreptului de a formula contestație împotriva actelor entității contractante (drept care nici măcar nu era născut la data emiterii împuternicirii), mandatul neconform acordat se limitează la depunerea contestațiilor;
- raportat la aceste motive, entitatea contractantă apreciază că din contestația formulată de către ..., lipsește semnătura unui reprezentant legal sau convențional, având în vedere că împuternicirea depusă pentru d-na ... nu poate reprezenta o dovadă valabilă a calității de reprezentant.

Cu privire la fondul cauzei, ... precizează următoarele:

- așa cum prevăd procesul-verbal nr. ..... și adresa nr. ....., propunerea financiară depusă de ... a fost considerată inacceptabilă și neconformă, întrucât:
    - răspunsurile acesteia la solicitările de clarificări nu sunt concludente, fiind incidente prevederile art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016;

- propunerea financiară depusă de aceasta nu este corelată cu elementele propunerii tehnice, fiind incidente prevederile art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016;

- în concret, entitatea contractantă susține că a identificat mai multe neconformități, în ceea ce privește propunerea financiară formulată de ..., care nu au fost clarificate prin solicitările de clarificări formulate, așa cum urmează:
  - pentru operațiunile vizând reabilitare colector de canalizare ovoid, prin relining, cu conductă .../... profil ovoid, detalierea operațiunilor și cotarea lor în propunerea financiară s-a constatat că:
    - au fost detaliate și cotate articole de lucrări care sunt de fapt specifice metodei de reabilitare prin metoda cu săpătură deschisă;
    - nu se precizează dacă cotarea inspecțiilor CCTV include operațiunea înainte și după finalizarea lucrării;
    - sunt cotate lucrări de umplutură cu nisip la un volum de peste 8 ori mai mare decât volumul excavațiilor estimate de către ofertant.
  - ... arată că deși a solicitat din nou clarificări cu privire la cheltuielile cu inspecția video și la articolele ..., ... (solicitând defalcarea pe costuri de elemente: material, manoperă, utilaj, transport, cheltuieli indirecte și profit), precum și clarificarea necesității cotării lucrărilor de umpluturi cu nisip la un nivel cotat de 8 ori mai mare decât valoarea estimată în propunerea tehnică, nici prin al doilea răspuns la solicitarea de clarificări nu a fost lămurită și dovedită conformitatea propunerii financiare:
    - ... a detaliat doar resursele incluse pentru cotarea articolelor ..., ..., fără a defalca costurile pe elemente, detaliind operațiunile incluse (incluzând intubarea conductelor de relining, montarea reperelor de aliniament, umplerea cu rășină a rosturilor interioare dintre conductele de relining, închiderea cu mortar rapid a spațiului anular la capete și la trecerea prin pereții camerei de lansare în mai multe etape, în legătură cu injectarea);
    - ori, chiar dacă s-a făcut trimitere la articole similare și la comasarea operațiunilor și mai ales în ciuda detalierii solicitate, în mod expres, prin solicitările de clarificări, analizând propunerea financiară, coroborat cu cea tehnică și cu răspunsurile la clarificări, a reieșit că inspecția CCTV a fost cotată pentru o singură etapă și

operațiunea de reparare a radierului colectorului existent nu a fost cotată;

- în ceea ce privește cotarea lucrărilor de umplutură cu nisip la un volum de peste 8 ori mai mare decât volumul excavațiilor estimate de către ... în propunerea tehnică, entitatea contractantă arată că s-a reținut neconcordanța dintre estimările contestatoarei și propunerea tehnică, față de estimările cotate în propunerea financiară;
- totodată, ... evidențiază că eventualele cantități și lucrări suplimentare (de 8 ori mai mari față de lucrările de umpluturi ce se regăsesc în propunerea tehnică) nici măcar nu pot fi luate în considerare în abstract, având în vedere procedura de relining prin care trebuie executate lucrările respective. Astfel, raportat la neconcordanța dintre propunerea tehnică și propunerea financiară, precum și la faptul că răspunsurile la solicitările de clarificări nu au fost concludente, în sensul înlăturării acestei neconcordanțe, propunerea financiară a contestatoarei a fost considerată neconformă și inadmisibilă.

- Referitor la cotarea unei cantități de 3,40 mc/ml de umpluturi de nisip în cadrul articolului ..., entitatea contractantă menționează următoarele:
  - În esență, ... arată că în virtutea dreptului ofertantului de a elabora propriile rețete, în funcție de experiența sa dobândită în derularea altor contracte similare, ar fi justificată cotarea unui volum de 8 ori mai mare pentru umpluturile cu nisip, întrucât:
    - Pe parcursul executării lucrărilor pot interveni diverse pierderi tehnologice;
    - Pot fi necesare cantități suplimentare din perspectiva limitărilor și constrângerilor impuse de amplasament;
    - Există riscul ca tranșeea să fie realizată la dimensiuni mai mari și consecutiv să fie necesară o cantitate mai mare de umpluturi cu nisip.
  - ... susține că niciuna din aceste justificări nu are legătură cu „rețeta proprie” pe care o poate folosi ofertantul pentru executarea lucrărilor, ci mai degrabă cu riscuri care pot surveni pe parcursul executării contractului. Ori, fiind de fapt cheltuieli diverse și neprevăzute sau cel puțin eventuale, ele nu ar trebui să fie o componentă a ofertei financiare, în baza căreia este stabilit prețul contractului ce urmează a fi atribuit. Astfel, nu se justifică cotarea în prețul ofertat a unor lucrări și materiale menționate în propunerea tehnică la o valoare de 8 ori mai mare decât cea necesară pentru a acoperi eventuale riscuri în ceea ce privește executarea lucrărilor;

- mai mult decât atât, entitatea contractantă arată că raportat la metoda de relining care trebuie aplicată de către executant conform propunerii tehnice, aceste eventuale cantități suplimentare la care face referire ..., nici măcar nu sunt specifice. Pe cale de consecință, nu există nicio justificare pentru neconcordanța dintre propunerea tehnică și propunerea financiară în privința lucrărilor de umplutură cu nisip cotate la un volum de peste 8 ori mai mare decât volumul excavațiilor estimate de către ofertant.

- Referitor la solicitarea de a defalca pe costuri de elemente (material, manoperă, utilaj, transport, cheltuieli indirecte și profit) articolele ..., ..., ... arată următoarele:
  - ... susține lapidar că în propunerea tehnică a arătat pe larg care este modalitatea de execuție, iar propunerea financiară conține toate costurile aferente tuturor operațiunilor, astfel cum rezultă din răspunsurile la clarificări, neavând relevanță că operațiunile/activitățile au fost comasate în articole similare. Ori, faptul că operațiunile/activitățile au fost comasate în propunerea financiară sau că operațiunile descrise în metoda relining nu pot fi transpuse în norme de deviz, nu acoperă lipsa unui răspuns corespunzător la solicitările de clarificări, în care să fie indicat, astfel cum s-a solicitat, modul de formare a prețului, prin defalcarea fiecărei componente de cost, pentru material, manoperă, utilaj, transport, cheltuieli indirecte și profit;
  - entitatea contractantă opinează că nu se poate reține nici faptul că nu ar fi solicitat în mod corespunzător clarificări și că ar fi trebuit să solicite clarificări până la lămurirea pe deplină a situației, întrucât atunci când ofertantul nu răspunde la solicitările de clarificări complet sau corespunzător, nu se poate impune entității contractante obligația de a reveni, în mod repetat cu solicitări, întrucât i s-ar crea de fapt acelui ofertant, în mod nepermis, condiții mai favorabile, față de ceilalți ofertanți;
  - în acest sens, referitor la susținerile ..., potrivit cărora ar fi trebuit să îi mai fie solicitat încă o dată să indice dacă au fost cotate operațiunile de inspecție CCTV, atât înainte, cât și după finalizarea lucrărilor, ca operațiuni distincte, ... arată că acestea sunt de fapt în contradicție cu principiul tratamentului egal;
  - de asemenea, entitatea contractantă apreciază că, în mod nedovedit se susține că operațiunea inspecție CCTV ar fi fost de fapt cotată global pentru întreaga lucrare,

defalcându-se doar prin contestație norma de timp alocată pentru operațiunea de inspecție CCTV înainte de începerea lucrărilor (0,15 h), respectiv pentru operațiunea de inspecție CCTV după finalizare lucrărilor (0,1h).

- un alt aspect subliniat de ... este că niciuna din neconformitățile menționate anterior nu poate fi considerată o eroare aritmetică, care să fie corectată de entitatea contractantă, și nici nu pot fi considerate deficiențe minore.

Drept urmare, entitatea contractantă subliniază că a respectat principiul tratamentului egal și nediscriminatoriu, evaluând ofertele după aceleași criterii.

Având în vedere cererea ... de studiere a dosarului cauzei la sediul Consiliului, prin adresa nr. ..., contestatoarea a fost invitată, în acest sens, la data de 20.02.....

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat ... eventuale susțineri cu privire la punctul de vedere formulat de entitatea contractantă.

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

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ...., ... a depus concluzii scrise, reiterând solicitările din cadrul contestației și solicitând în plus respingerea excepției lipsei calității de reprezentant, ca neîntemeiată.

În combaterea excepției lipsei calității de reprezentant, ... arată următoarele:

- entitatea contractantă a postat în SEAP pentru a fi completat de potențialii ofertanți Formularul 3B – Împuternicire, în care a inserat, în mod expres, care sunt drepturile și obligațiile împuternicitului în îndeplinirea mandatului acordat, respectiv:
  „1. Să semneze toate actele și documentele, care emană de la subscrisa în legătură cu participarea la prezenta procedură;
  2. Să participe în numele subscrisei la procedură și să semneze toate documentele rezultate pe parcursul și/sau în urma desfășurării procedurii;
  3. Să răspundă solicitărilor de clarificări formulate de către comisia de evaluare în timpul desfășurării procedurii;
  4. Să depună în numele subscrisei contestațiile cu privire la procedură.
  Prin prezenta, împuternicitul nostru este pe deplin autorizat să angajeze răspunderea subscrisei cu privire la toate actele și faptele ce decurg din participarea la procedură." Astfel, ... consideră că invocarea la acest moment a excepției lipsei calității de reprezentant al împuternicitului este o acțiune vexatorie, prin care entitatea contractantă își contestă practic conținutul formularului 3B;

- în ceea ce privește argumentele privind aplicabilitatea prevederilor art. 80 din Codul de procedură civilă, ... apreciază că aceste dispoziții legale nu sunt aplicabile în prezenta speță, deoarece, Legea nr. 101/2016 are reglementări proprii, în ceea ce privește conținutul contestației, respectiv prevederile art. 10 din secțiunea a II-a – elementele contestației.

O altă critică formulată de ... privește cheltuielile de judecată, pe care le consideră exagerate, subliniind că entitatea contractantă a achitat 11.900 lei pentru un punct de vedere de 12 pagini, adică câte 1.000 lei/pagină.

De asemenea, contestatoarea susține că munca depusă de avocat pentru formularea punctului de vedere nu justifică onorariul de avocat, solicitat cu titlu de cheltuieli de judecată, în speță fiind incidente prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă.

Mai mult decât atât, ... arată că entitatea contractantă are departament juridic propriu, drept urmare, nu era necesar să apeleze la avocați.

În altă ordine de idei, contestatoarea subliniază că entitatea contractantă nu i-a solicitat, în mod explicit unde au fost cotate operațiunile cu inspecția CCTV (în ceea ce privește etapa înainte sau după finalizarea lucrărilor) și repararea colectorului existent și astfel nu i-a aplicat un tratament egal ca celorlalți ofertanți.

În susținerea afirmației sale, ... citează din conținutul solicitărilor de clarificări nr. ..., ... și ..., adresate ofertanților ..., ... și ..., subliniind că entitatea contractantă a întrebat, în mod expres asocierea situată pe primul loc, precum și pe ofertantul de pe locul doi, unde au cotat operațiunile de reparare a radierului colectorului existent, iar pe ... a întrebat-o referitor la prețul pentru mortar rapid și placă prefabricată pentru cămine, prețuri care nu aveau nicio relevanță.

În aceeași ordine de idei, contestatoarea arată următoarele:

- la data de 18.12.2018, cu încălcarea principiului tratamentului egal și nediscriminării, entitatea contractantă a adresat asocierii ... – ... – ... un număr de 7 întrebări prin care solicită, în mod expres, să indice, unde au fost cotate o serie de activități în cadrul pozițiilor din devize, printre care și repararea radierului colector. Astfel, ... opinează că prin clarificările transmise, entitatea contractantă a dezavantajat și defavorizat oferta sa, care avea cel mai mic preț și a creat un avantaj nedrept celorlalți ofertanți.

Cu privire la încălcarea principiului proporționalității, contestatoarea precizează următoarele:

- deși entitatea contractantă a susținut prin adresa nr. ....., faptul că:
    - volumul umpluturilor cu nisip a fost supradimensionat;
    - respectiv că ... ar fi cotat lucrări nejustificate prin propunerea tehnică,

cu toate acestea oferta ... a fost, per total, cu 3 milioane de lei mai scăzută decât oferta clasată pe primul loc, iar operațiunile considerate de entitatea contractantă că nu ar fi fost cotate aveau o pondere efectiv minoră, nu mai mult de 100.000 lei, la o valoare de ofertă de 102.489.958,14 lei; iar, aceste sume, evident minore, nu pot pune la îndoială capacitatea ofertantului de a duce la bun sfârșit contractul de achiziție publică, în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire. Ori, entitatea contractantă a respins oferta ..., alegând în schimb să declare câștigătoare o ofertă cu cel puțin 3 milioane de lei mai costisitoare, cu încălcarea principiului proporționalității;

- mai mult decât atât, contestatoarea susține că asocierea ... – ... – ... nici nu a răspuns concludent la solicitarea entității contractante privind cotarea anumitor operațiuni. În susținerea afirmației sale, ... arată că din răspunsul nr. ... rezultă că, în realitate, acest operator economic nu a cuprins nici un fel de material pentru repararea radierului, ci doar manoperă, așa cum reiese din denumirea 14. Cheltuieli suplimentare pentru manoperă tub 135,25 lei.

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a transmis susțineri cu privire la concluziile scrise depuse de ....

În ceea ce privește excepția lipsei dovezii calității de reprezentant, entitatea contractantă arată în plus, că raportat la prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 84 din Codul de procedură Civilă, nu documentația de atribuire, ci legea stabilește regulile imperative cu privire la exercitarea dreptului de a formula contestație. Așadar, atunci când se verifică dacă contestația a fost asumată de către o persoană care putea avea, în mod legal calitatea de reprezentant pentru exercitarea drepturilor contestatoarei, au relevanță prevederile art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborat cu art. 84 Codul de procedură civilă și nicidecum regulile stabilite prin documentația de atribuire.

Pe cale de consecință, ... susține că sunt pe deplin incidente criticile sale cu privire la faptul că împuternicirea anexată de către contestatoare adresei nr. ..., nu face în mod legal dovada calității de reprezentant a semnatarului contestației, întrucât:

- semnatarul (dna. ...) nu are calitatea de consilier juridic sau avocat, raportat la prevederile art. 83 Cod procedură civilă, care stabilesc că doar un avocat sau un consilier juridic poate avea calitatea de reprezentant convențional pentru exercitarea dreptului la acțiune (inclusiv a dreptului de a formula contestație în fața CNSC);
- mandatul acordat este oricum unul general, împuternicirea fiind emisă de altfel la un moment mult anterior nașterii dreptului de a formula contestație.

Referitor la criticile formulate de ... cu privire la cheltuielile de judecată solicitate de entitatea contractantă, ... opinează că acestea nu pot fi luate în considerare pentru evaluarea cuantumului cheltuielilor solicitate, raportat la complexitatea cauzei și munca depusă de ....

Față de nerespectarea principiului tratamentului egal, ... subliniază că pe parcursul evaluării, cu privire la modul de defalcare al prețurilor și operațiunile cotate, a avut în vedere aceleași criterii, în ceea ce privește toate cele 4 oferte, procedând într-o manieră nediscriminatorie, în deplină concordanță cu principiul tratamentului egal.

În acest sens, entitatea contractantă menționează că în privința cotării inspecției CCTV a respectat principiul tratamentului egal, solicitând încă din prima clarificare contestatoarei, ca aceasta să indice unde au fost cotate cele două operațiuni de inspecție CCTV (înainte și după finalizarea lucrărilor). Apoi, având în vedere că executarea CCTV a fost cotată de către contestatoare în cadrul art. „... – Cheltuieli cu inspecția video a conductelor”, însă se regăsea cuprinsă doar o singură inspecție, deși cerința precizează inspecție înainte și după executarea lucrării de relining, iar în propunerea tehnică ofertantul a precizat că se va executa „inspecție CCTV: preliminare, pre-instalare, post-instalare”, s-a solicitat prin solicitarea de clarificare cu nr. ...: „Detaliați conținutul articolului ... Cheltuieli cu inspecția video a conductelor”. Ori, din răspunsul nr. ..., prin care ... a transmis rețeta articolului solicitat, a reieșit o singură operațiune, respectiv nu reieșea că inspecția CCTV se face, atât înaintea lucrării de relining, cât și la finalul lucrării de relining. Acest lucru este contrar intereselor entității contractante, putând fi afectată buna executare a contractului, prin diminuarea excesivă a timpului alocat inspecției CCTV la finalizarea lucrărilor, inclusiv prin raportare la timpul indicat de contestatoare pentru operațiunea de inspecție anterior începerii lucrărilor.

Un alt aspect subliniat de ... este că nu se justifică cotarea în prețul ofertat de ... a unor lucrări și materiale menționate în propunerea tehnică la o valoare de 8 ori mai mare decât cea necesară pentru a acoperi eventuale riscuri, în ceea ce privește executarea lucrărilor.

Prin adresa nr. ..., Consiliul a solicitat entității contractante eventuale susțineri față de concluziile scrise depuse de ....

Prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. ..., entitatea contractantă a confirmat primirea adresei nr. ....

Prin adresa fără număr de înregistrare de la emitent, datată 28.02...., înregistrată la CNSC sub nr. ..., ... a transmis în original, înscrisurile cu legalizare notarială a semnăturii domnului ..., la care a făcut referire în cuprinsul concluziilor scrise.

Aspecte privind confidențialitatea ofertelor:

Prin adresa fără număr de înregistrare la emitent, înregistrată la CNSC sub nr. ....., ... a solicitat acord la dosarul constituit la Consiliul. De asemenea, prin actul de sesizare a Consiliului, ...a formulat o cerere similară.

Analizând contestațiile formulate de ... și ..., Consiliul constată că cele două contestatoare critică exclusiv decizia entității contractante de a le respinge ofertele.

Pentru a stabili care documente vor fi puse la dispoziția celor două contestatoare pentru a fi studiate la sediul CNSC, Consiliul a procedat la verificarea documentelor transmise de entitatea contractantă.

Astfel, Consiliul reține că atât ... cât și ...au declarat, confidențiale propunerea tehnică și propunerea financiară, depunând în acest sens, „Declarație cuprinzând – informațiile considerate confidențiale".

Analizând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul a decis să nu pună la dispoziţia fiecărei contestatoare care și-a manifestat dorința de a studia dosarului cauzei, propunerea tehnică și financiară a celeilalte contestatoare.

Pentru a decide astfel, Consiliul a aplicat principiul tratamentului egal stipulat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 99/2016, nepermițând ofertanților care la rândul lor au invocat caracterul confidențial al unor documente accesul la documentele similare ale altui ofertant. Pe de altă parte, studierea unei oferte necriticate prin actul de sesizare apare și ca lipsită de interes.

În consecință, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatoarei întregul dosar al achiziției sectoriale al cărui conținut este prevăzut de dispozițiile art. 154 din HG nr. 394/2016, inclusiv formularele de ofertă și răspunsurile la clarificări, care fac parte integrantă din dosarul achiziției publice [art. 154 lit. i) și k) din HG nr. 394/2016].

În acest context, se reține dispozițiile art. 231 alin. (4) din Legea nr. 99/2016, conform cărora: „Ulterior finalizării procedurii de atribuire, dosarul achiziţiei sectoriale are caracter de document public".

Din documentele depuse la dosarul cauzei și din susținerile părților, Consiliul constată următoarele:

..., în calitate de entitate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „licitație deschisă", online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică, având ca obiect „«Extindere și reabilitare sistem de alimentare cu apă și sistem de canalizare menajeră în municipiul ..., zona de sud» (CL6) din cadrul «Proiectului regional de dezvoltare a infrastructurii de apă și apă uzată din regiunea ... – ..., în perioada 2014-2020»", coduri CPV 45000000-7, 45231300-8 și 45232150-8 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare (sectorial) nr. ..., stabilind data limită de depunere a ofertelor la 28.03.2018, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut" și valoarea estimată de 111.424.946,95 lei, fără TVA.

În cadrul procedurii de atribuire în cauză, a mai fost formulată o contestație de ... împotriva comunicării rezultatului intermediar – evaluarea DUAE, soluționată din decizia CNSC nr. ... din data de 04.07.2018, prin care Consiliul a dispus următoarele:

„Admite excepția, invocată de entitatea contractantă, privind inadmisibilitatea contestației formulată de asocierea ..., în contradictoriu

cu ..., în calitate de entitate contractantă, pentru neconstituirea cauțiunii.

Admite cererea entității contractante de obligare a contestatoarei la plata cheltuielilor de soluționare a contestației și obligă asocierea contestatoare la achitarea către ... a sumei de 8.318,10 lei reprezentând cheltuieli de judecată.

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

... a formulat plângere la Curtea de Apel ... împotriva deciziei anterior menționată, iar instanța de judecată prin decizia nr. ... a dispus următoarele:

„Admite excepţia netimbrării, invocată de intimată. Anulează plângerea formulată de petentă împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. ... din 4 iulie 2018, pe care o menţine în întregime. Obligă petenta să plătească intimatei „.... suma de 8.246,7 lei, cu titlul de cheltuieli de judecată. Definitivă şi executorie."

În cadrul procedurii de atribuire în cauză au fost depuse șapte oferte așa cum rezultă din Procesul verbal al comisiei de evaluare nr. ... din data de ... și din Declarația nr. ... întocmită de entitatea contractantă conform dispozițiilor art. 76 alin. (2) din Legea nr. 99/2016.

Prin Procesul verbal al Comisiei de Evaluare nr. 12 din data de 23.01...., înregistrat la entitatea contractantă sub nr. ...., Comisia de evaluare a declarat ca inacceptabile și neconforme ofertele depuse de asocierea ... și ofertantul ....

Prin adresele nr. ..... și nr. ....., entitatea contractantă a comunicat asocierii ... – ... – ... și ofertantului ..., rezultatul intermediar al etapei de analiză a propunerilor financiare, respectiv respingerea celor două oferte.

Nemulțumite de decizia entității contractante de a le respinge ofertele asocierea ... – ... – ... și ofertant ..., au transmis Consiliului prin fax, și respectiv prin mijloace electronice (e-mail), contestațiile înregistrate la CNSC sub nr. ... și, respectiv sub nr. ..... care formează obiectul dosarelor nr. .../... (... – lider al asocierii) și nr. .../... (...).

... (contestatoare în cauza care formează obiectul dosarului nr. .../...) a prezentat Consiliului recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din data de 31.01.... în valoare de 220.000 RON, eliberată de CEC BANK – Sucursala ....

...(contestatoare în cauza care formează obiectul dosarului nr. .../...) a prezentat Consiliului recipisa de consemnare a cauțiunii nr. ... din data de 06.02.... în valoare de 220.000 RON, eliberată de CEC BANK –Sucursala ....

Cele două recipise de consemnare a cauțiunii se vor restitui contestatoarelor în condițiile stipulate de art. 1.064 C. proc. civ. [*„(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. (2) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o în măsura în care asupra acesteia cel îndreptățit nu a formulat cerere pentru plata despăgubirii cuvenite până la împlinirea unui termen de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor măsurii, prevăzute la alin. (1). Cu toate acestea, cauțiunea se restituie de îndată dacă partea interesată declară în mod expres că nu urmărește obligarea celui care a depus-o la despăgubiri pentru prejudiciile cauzate prin încuviințarea măsurii pentru care aceasta s-a depus"], coroborate cu dispozițiile art. 61^1 alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare [*„(5) Cauțiunea depusă se restituie, la cerere, după soluționarea prin hotărâre definitivă a plângerii, respectiv după încetarea efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (6) Cauțiunea se restituie celui care a depus-o, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitive a hotărârii sau, după caz, de la data încetării efectelor suspendării procedurii de atribuire şi/sau a executării contractului. (7) Consiliul sau instanța, după caz, se pronunță asupra cererii de restituire a cauțiunii cu citarea părților, printr-o încheiere supusă numai recursului la instanța ierarhic superioară. Recursul este suspensiv de executare*"].

În ceea ce privește contestația care formează obiectul dosarului nr. .../... formulată de ..., Consiliul constată următoarele:

Întrucât în cadrul punctului de vedere, entitatea contractantă a invocat excepția lipsei de interes a contestatoarei ..., Consiliul urmează a se pronunța prioritar cu privire la aceasta.

În invocarea acestei excepții, entitatea contractantă a susținut faptul că prin petitele contestației, autoarea acesteia solicită doar obligarea entității contractante la reevaluarea ofertei sale „fără să vizeze şi să afecteze în niciun fel evaluarea celor două oferte care au fost declarate ca fiind conforme şi acceptabile şi care au fost clasate pe locul 1, respectiv 2 conform clasamentului stabilit prin procesul verbal nr. ..... al comisiei de evaluare". Se mai arată faptul că, în ipoteza admiterii contestației, oferta asocierii ... – ... – ... s-ar afla doar pe locul 3, după cele două oferte declarate conforme şi acceptabile, astfel încât contestatoarea nu justifică un interes pentru formularea contestaţiei, pentru că în urma reanalizării ofertei sale, aceasta nu poate deveni câştigătoare în această procedură de atribuire.

Verificând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul constată că prin Procesul-verbal al comisiei de evaluare nr. 12 din data de 23.01...., înregistrat la entitatea contractantă sub nr. 787/23.01...., oferta asocierii ... – ... – ... a fost respinsă, la finalul acestui document fiind menționate următoarele:

„Comisia de evaluare continuă procesul de evaluare a ofertelor declarate admisibile ale celor 2 ofertanţi prin aplicarea criteriului de atribuire «preţul cel mai scăzut» și stabilește clasamentul ofertelor astfel:

1. Asocierea ... (Lider de asociere) - ... (Asociat 1) - ... (Asociat 2) - ... (terț susținător tehnică și profesională) - ...(terț susţinător) cu oferta financiară de 105.685.909,65 lei fără TVA.

2. Asocierea .... (Lider asociere) - M... (Subcontractant) - ... (Subcontractant) cu oferta financiară de 107.658.185,97 lei fără TVA".

Verificând conținutul actului atacat comunicat contestatoarei intitulat „Comunicare rezultat intermediar", Consiliul constată că acesta vizează rezultatul verificării propunerii financiare a asocierii ..., iar în cuprinsul acestuia se regăsesc exclusiv informații cu privire la motivul pentru care oferta contestatoarei a fost respinsă.

Pe de altă parte, Consiliul constată că, la data înaintării contestației, autoarea acesteia nu avea cunoștință de conținutul Procesului-verbal nr. 12 invocat de către entitatea contractantă în susținerea excepției lipsei de interes, prin urmare nici de faptul că două oferte au fost declarate admisibile și au prețurile mai mici decât cel ofertat de asocierea ..., astfel încât nu se poate imputa contestatoarei faptul că la data sesizării Consiliului nu a formulat critici cu privire la ofertele depuse de ... (Lider de asociere) și ...., despre a căror situație în cadrul prezentei proceduri nu avea niciun fel de informații.

Pe de altă parte, Consiliul constată că suntem în prezența unui rezultat/clasament intermediar, nu a fost întocmit Raportul procedurii și nici stabilit rezultatul/clasamentul final, astfel încât orice critici cu privire la alte oferte ar fi premature de vreme ce nu se cunoaște situația definitivă a acestora.

Pentru considerentele expuse anterior, Consiliul constată că asocierea ... – ... – ... justifică un interes actual în promovarea prezentei contestații, motiv pentru care va respinge excepția lipsei de interes invocată de către entitatea contractantă.

Pe fondul cauzei, analizând contestația care formează obiectul prezentului dosar, Consiliul constată că ... critică decizia entității contractante de a-i respinge oferta, ca neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016.

În cadrul actului atacat, respectiv adresa nr. ....., entitatea contractantă i-a comunicat contestatoarei următoarele:

„Analizând fundamentarea articolelor ... , ... , ..., ... Reabilitare colector de canalizare ovoid, prin relining cu conducta .../... profil ovoid (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, etc.) se constată că nu ați corelat propunerea financiară cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului.

Astfel, conform propunerii tehnice depuse de dumneavoastră și a clarificării nr. ... aferentă documentaţiei de atribuire prin care se precizează ca operaţiune necesară pentru executarea lucrărilor de relining, operaţiunea de: «închiderea cu mortar rapid a spaţiului anular

la capete și la trecerea prin pereţii camerei de lansare - în mai multe etape, în legătură cu injectarea», operaţiune care nu s-a identificat ca fiind cotată în fundamentarea dumneavoastră și nici în răspunsul la solicitarea de clarificare atât la nivelul articolelor de deviz analitice cât și la nivelul resurselor prezentate (materiale, manopera, utilaje)".

Relevantă în analiza prezentei contestații, este și Clarificarea nr. 10 din data de 12.03.2018, publicată de către entitatea contractantă în SEAP, respectiv întrebarea nr. 2 și răspunsul aferent.

Astfel, răspunzând următoarei solicitări de clarificări adresată de un operator economic interesat, și anume: *„Vă solicităm să ne precizaţi dacă pentru colectoarelele care urmează a fi reabilitate prin «relining» au fost realizate primele 2 etape, respectiv curățarea și inspecţia CCTV pentru stabilirea cu exactitate a tehnologiei de reparaţie optime",* entitatea contractantă a menționat următoarele:

„Colectoarelele care urmează a fi reabilitate prin «relining» nu a fost realizată etapa, de curățare, se va respecta tehnologia de reabilitare prin metoda relining conform Secţiunea 1. Memoriu general și pe Specialitatea -APĂ - CANAL 3.1.3 Reţea de apă uzată și anume:

«Reabilitarea colectoarelor de canalizare prin relining, cuprinde următoarele etape:

- Execuţia camerelor de lansare și recepţie pentru relining;

- Executarea CCTV înaintea lucrării de relining;

- Executarea de batardouri aval și amonte de tronsonul de reabilitat;

- Lucrări de deviere canalizare (pompe și țevi pentru by-pass);

- Spălarea sub presiune a colectorului și decolmatarea acestuia;

- Epuismente pentru coborârea pânzei freatice (lucrări de foraj puţuri / base de epuisment, pompe) - dacă este nevoie;

- Repararea radierului colectorului existent - dacă este nevoie;

- Intubarea conductelor de relining;

- Montarea reperelor de aliniament;

- Ducerea pe poziţie a conductelor de relining;

- Blocarea pe poziţie a conductelor de relining;

- Închiderea camerei de lansare cu segmentul cu capete libere;

- Umplerea cu rășină a rosturilor interioare dintre conductele de relining;

- Închiderea cu mortar rapid a spaţiului anular la capete și la trecerea prin pereţii camerei de lansare - în mai multe etape, în legătură cu injectarea;

- Execuţie cămine de vizitare conform proiect;

- Execuţie racorduri;

- Inspecţia CCTV a tronsonului reabilitat;

- Punerea în funcţiune prin eliminare batardouri;

- Executarea CCTV la finalul lucrării".

Același răspuns a fost reiterat și în cadrul Clarificării nr. ..., publicată, de asemenea, în SEAP (a se vedea întrebarea nr. 3 și răspunsul aferent).

Verificând activitatea Comisiei de evaluare, Consiliul reține că prin adresa nr. ..., în vederea evaluării propunerilor financiare, „conform cerinţelor Caietului de Sarcini, din cadrul secţiunilor: Preambul la listele de cantități, Metode de măsurare, Planşe și Specificaţiile Documentaţiei de Atribuire", aceasta a solicitat asocierii ... – ... – ..., printre altele, să prezinte „**modalitatea de formare a preţului unitar pentru următoarele articole compuse din listele de cantități:**

(...) *... Reabilitare colector de canalizare ovoid 500 x 750 mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 400/600mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale,* ***etc****.)*

... Reabilitare colector de canalizare ovoid 700 x 1050 mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 600/900mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, ***etc****.)*

... Reabilitare colector de canalizare ovoid 900 x 1350 mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 760/1140mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, ***etc.****)*

... Reabilitare colector de canalizare ovoid 1000 x 1500mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 840/1260mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, ***etc.****), astfel încât să fie evidențiate următoarele:*

- ***toate lucrările care alcătuiesc articolul compus;***

- costurile pe fiecare lucrare cu manopera și costuri asociate acesteia;

- costurile cu materialele (furnizarea, depozitarea, livrarea pe amplasament a materialelor, etc.);

- costuri privind echipamentele/utilaje și costuri asociate acestora;

- costuri privind transportul;

- costuri generale;

- cheltuieli fixe;

- cheltuieli variabile;

- profituri;

- extrase de consumuri de materiale, manopera, utilaj, transport*".*

Asocierea contestatoare a răspuns prin adresa nr. ..., precizând următoarele: *„în ceea ce priveşte solicitarea de a prezenta modul de formare preţul unitar pentru articolele compuse din listele de cantități aferente (...), vă transmitem ataşat componența lucrărilor ce alcătuiesc articolul compus, detalierea costurilor pe fiecare articol compus, cu precizarea* ***principalelor*** *materiale, ore de manoperă, ore de funcţionare pentru utilaje, precum și a profitului ce intră în componenţa preţului, astfel cum aţi solicitat, cu fundamentarea componenței preţurilor unitare.*

Vă rugăm să observaţi că preţurile unitare sunt pe deplin acoperite de valoarea totală ofertată, iar toate cantităţile au fost cotate în raport cu necesarul rezultat din Metodele de măsurare la lista de cantităţi şi documentaţia tehnică.

De asemenea, vă transmitem documente privind preţurile obţinute de la furnizori pentru materiale, echipamente şi dotări.

Cu referire la materii prime şi materiale, vă comunicăm faptul că nu deţinem stocuri în momentul de faţă.

În ceea ce priveşte nivelul de salarizare, vă rugăm să observaţi că tariful orar folosit la întocmirea ofertei financiare este de 12 lei/oră. În acest sens, considerăm că sunt respectate toate prevederile legale privind stabilirea salariului de bază minim brut pe ţară garantat în plată [HG 846/2017].

Costurile implicate de utilaje sunt prezentate în Formularele F8 componente a detalierii preţurilor unitare.

Având în vedere cele de mai sus, vă rugăm să observaţi că răspunsul subscrisei nu modifică în vreun fel oferta pe care am depus-o, aceasta respectând toate cerinţele documentaţiei de atribuire, cerinţe pe care ni le asumăm întocmai, iar, în cazul în care ne va fi atribuit contractul ce face obiectul licitaţiei, acesta va fi executat, la preţul pe care l-am ofertat, în conformitate cu cerinţele şi standardele prevăzute în documentaţia de atribuire".

Anexat, ofertanta contestatoare a prezentat pentru fiecare din articolele ..., ..., ..., ..., următoarele formulare:
- F3 – Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări;
- C6 – Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale;
- C7 – Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru;
- C8 – Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor;
- C9 – Lista cuprinzând costurile privind transporturile.

Analizând decizia entității contractante de a respinge oferta contestatoarei întrucât operaţiunea necesară executării lucrărilor de relining, și anume: „închiderea cu mortar rapid a spaţiului anular la capete și la trecerea prin pereţii camerei de lansare - în mai multe etape, în legătură cu injectarea" nu *„s-a identificat ca fiind cotată în fundamentarea dumneavoastră și nici în răspunsul la solicitarea de*

clarificare atât la nivelul articolelor de deviz analitice cât și la nivelul resurselor prezentate (materiale, manopera, utilaje)", Consiliul o apreciază ca fiind corectă pentru următoarele motive:

Clarificarea nr. ... din data de 12.03.2018, precum și Clarificarea nr. ..., publicate de către entitatea contractantă în SEAP, fac parte integrantă din documentația de atribuire, art. 3 alin. (1) lit. r) din Legea nr. 99/2016 definind sintagma „document al achiziţiei" ca „fiind invitaţia la o procedură concurenţială de ofertare, anunţul de participare, documentaţia de atribuire, precum şi orice document suplimentar emis de entitatea contractantă sau la care aceasta face trimitere pentru a descrie sau stabili elemente ale achiziţiei sectoriale ori ale procedurii de atribuire".

În speță, toți ofertanții au avut la cunoștință de conținutul clarificărilor mai sus menționate, publicate de către entitatea contractantă în SEAP, prin care entitatea contractantă a menţionat etapele cuprinse în „Reabilitarea colectoarelor de canalizare prin relining".

Prin necontestarea Clarificării nr. ... din data de 12.03.2018 și a Clarificării nr. ..., de către niciun operator economic interesat, în termenul legal avut la dispoziție, acestea și-au dobândit forța obligatorie atât pentru ofertanți, care aveau obligația de a prezenta propunerea tehnică și financiară în conformitate cu cerințele astfel precizate ale documentației de atribuire, cât și pentru entitatea contractantă, care avea obligația de a verifica dacă propunerile tehnice și financiare au fost întocmite de ofertanți prin raportare și la conținutul acestor clarificări. Potrivit art. 129 alin. (1) din HG nr. 395/2016, *„Ofertantul elaborează oferta în conformitate cu prevederile documentației de atribuire* (...)".

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul apreciază în raport de prevederile documentației de atribuire, astfel cum au fost precizate prin clarificările în discuție, entitatea contractantă avea obligația de verifica dacă în cadrul propunerii tehnice și financiare, ofertanții au inclus și activitatea de „închidere cu mortar rapid a spaţiului anular la capete și la trecerea prin pereţii camerei de lansare - în mai multe etape, în legătură cu injectarea".

Analizând propunerea tehnică a contestatoarei, entitatea contractantă a constatat că în cadrul acesteia se regăsește această activitate (aspect menționat și în cadrul actului atacat), motiv pentru care prin adresa nr. ... i-a solicitat asocierii în discuție să prezinte modalitatea de formare a preţului unitar pentru următoarele articolele compuse ..., ..., ... și ... – „Reabilitare colector de canalizare ovoid (...)", *astfel încât să fie evidențiate următoarele:*

*- **toate lucrările** **care alcătuiesc articolul compus;***

- costurile pe fiecare lucrare cu manopera și costuri asociate acesteia;

*- **costurile cu materialele** (furnizarea, depozitarea, livrarea pe amplasament a materialelor, etc.);*

- costuri privind echipamentele/utilaje și costuri asociate acestora;
- costuri privind transportul;
- costuri generale;
- cheltuieli fixe;
- cheltuieli variabile;
- profituri;
- extrase de consumuri de materiale, manopera, utilaj, transport".

În cadrul adresei de răspuns nr. ..., ignorând solicitarea clară de clarificări pe care a primit-o de la entitatea contractantă, asocierea contestatoare a precizat că transmite atașat „*componența lucrărilor ce alcătuiesc articolul compus, detalierea costurilor pe fiecare articol compus, cu precizarea* ***principalelor materiale,*** *ore de manoperă, ore de funcţionare pentru utilaje, precum și a profitului ce intră în componenţa preţului, astfel cum aţi solicitat, cu fundamentarea componenței preţurilor unitare,* anexând pentru fiecare din articolele ..., ..., ..., ..., următoarele formulare:
- F3 – Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări;
- C6 – Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale;
- C7 – Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru;
- C8 – Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor;
- C9 – Lista cuprinzând costurile privind transporturile.

Verificând aceste formulare, membrii Comisiei de evaluare au constatat că activitatea de „***Închidere cu mortar rapid a spaţiului anular la capete și la trecerea prin pereţii camerei de lansare - în mai multe etape, în legătură cu injectarea"*** ca și materialul necesar efectuării acestei operațiuni nu este menționat niciunde.

În cadrul contestației, autoarea acesteia susține că în propunerea financiară a cotat manopera şi echipamentul necesare realizării acestor activități la articolul YC și a obținut de la furnizorul de conductă un discount de preț ce este acoperitor și pentru procurarea mortarului, astfel că, în oferta depusă a folosit preţul fără discount, luând în calcul faptul că, din acest preţ va fi achiziţionat mortarul, astfel că nu mai era nevoie de o cotare separată a mortarului, acesta fiind inclus în preţul de achiziţie al conductelor. În acest sens, ofertantul a depus adresa nr. ...**....,** prin care furnizorul de conductă arată că în situația în care va plăti în avans, la prețurile din ofertă, toate cantitățile va acorda un discount suplimentar de 9%.

Consiliul nu poate reține aceste susțineri, considerând că adresa nr. ..... emisă de SC ... este un document emis pro causa întocmit sub condiție (plata integrală în avans a conductelor), cu câteva zile înainte de sesizarea CNSC (la 04.02....).

Consiliul apreciază că în situația în care entitatea contractantă solicită unui ofertant clarificări, acesta trebuie să răspundă de o manieră concludentă nefiind posibilă clarificarea unei oferte prin susțineri din contestație.

La momentul formulării unui răspuns, ofertanții trebuie să ofere membrilor Comisiei de evaluare toate informațiile necesare unei evaluări complete, în condițiile în care conținutul Clarificării nr. ... din data de 12.03.2018 și al Clarificării nr. ... este clar și complet ca și solicitarea de clarificări transmisă ofertantei contestatoare și al cărei conținut a fost reprodus la paginile anterioare ale prezentei decizii. În cazul în care autoarea contestației nu înțelegea solicitarea de clarificări pe care a primit-o de la Comisia de evaluare avea posibilitatea să solicite lămuriri sau chiar să o conteste în situația în care aprecia că excede prevederilor documentației de atribuire și cadrului legal în vigoare.

Neprocedând de această manieră s-a născut obligația contestatoarei de a răspunde **<u>întocmai</u>** la toate solicitările entității contractante, sub sancțiunea aplicării dispozițiilor legale.

În consecință, Consiliul apreciază ca fiind corectă decizia entității contractante de a respinge oferta contestatoarei, ca neconformă, în temeiul dispozițiilor art. 143 alin. (3) lit. d) din HG nr. 394/2016, care stipulează următoarele: *„propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului sau constituie o abatere de la legislaţia incidentă, alta decât cea în domeniul achiziţiilor sectoriale”.*

În ceea ce privește, susținerea contestatoarei referitoare la încălcarea principiului tratamentului egal, Consiliul o va respinge ca nefondată pentru următoarele motive:

În timp ce în cadrul răspunsului la clarificări transmis entității contractante autoarea contestației nu face nici un fel de referire la includerea în valoarea propunerii financiare a activității de ***„Închidere cu mortar rapid a spaţiului anular la capete și la trecerea prin pereţii camerei de lansare - în mai multe etape, în legătură cu injectarea”*** ca și a materialul necesar efectuării acestei operațiuni, ..., în cadrul adresei de răspuns la solicitarea de clarificări nr. ...a entității contractante (a se vedea pag. 4425 din dosarul achiziției publice) menționează că execuția relining-ului cuprinde un set activități, motiv pentru care, întrucât parte dintre acestea nu fusese evidențiată în listele anexate răspunsului, în mod corect entitatea contractantă i-a solicitat (prin adresa nr. ... – fila 5257 din dosarul achiziției publice) să menționeze în cadrul căror poziții din devizele depuse au fost cotate activitățile care nu au fost evidențiate în mod explicit în formularele anexate răspunsului inițial.

Faţă de cele mai sus menţionate, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... – ....

În ceea ce privește cererea entității contractante de obligare a contestatoarei la plata sumei de 11.900 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 şi timbrul judiciar, onorariile avocaţilor, ale experţilor şi ale specialiştilor numiţi în condiţiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare şi pierderile cauzate de necesitatea prezenţei la proces, cheltuielile de transport şi, dacă este cazul, de cazare, precum şi orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfăşurare a procesului.

(2) Instanţa poate, chiar şi din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaţilor, atunci când acesta este vădit disproporţionat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfăşurată de avocat, ţinând seama şi de circumstanţele cauzei. Măsura luată de instanţă nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat şi clientul său.

(3) Dispoziţiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experţilor judiciari şi a specialiştilor numiţi în condiţiile art. 330 alin. (3).

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

- Art. 452:

„Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condiţiile legii, dovada existenţei şi întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei";

- Art. 453:

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

(2) Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părţi 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 contestatoarei în intentarea acțiunii care formează obiectul prezentului dosar, motiv pentru care apreciază că în speță se impune obligarea acesteia la plata unor cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocat.

Cheltuielile reclamate de entitatea contractantă sunt în sumă de 11.900 lei și reprezintă onorariu aferent serviciilor de asistență juridică prestate de ... în baza Contractului de asistență juridică nr. ...., facturate cu factura seria ... nr. ...din data de ... și achitate prin OP nr. .....

Analizând temeinicia pretențiilor entității contractante, referitor la cuantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând onorariu avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat la suma de 5950 lei (o excepție invocată și un aspect analizat de avocat), din următoarele considerente:

Având în vedere 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, **iar excepția invocată de către entitatea contractantă a fost respinsă ca nefondată,** Consiliul apreciază că suma solicitată de aceasta 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 ..., Consiliul, analizând prin prisma dispozițiilor art. 451 alin. (2) din Codul de procedură, cererea de plată a sumei de 11.900 lei, reprezentând „onorariu avocat" suportat de entitatea contractantă cu ocazia soluționării prezentei contestații la Consiliu, apreciază că respectiva sumă este nepotrivit de mare în raport de muncă depusă de avocat dar și de complexitatea cauzei. Astfel fiind, raportat la gradul de complexitate a aspectelor reclamate în această cerere și la volumul de muncă pe care l-a presupus redactarea apărării, Consiliul urmează a reduce cuantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la suma de 5950 lei, față de care contestatoarea va fi obligată la plată către entitatea contractantă.

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 entitatea contractantă, 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 cărora avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienți 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 cuantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, complexitatea cauzei, valoarea pricinii, proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la 11.900 lei, la suma de 5950 lei este în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei și, nu în ultimul rând, munca depusă de avocat, în condițiile art. 451 Cod procedură civilă părțile fiind îndreptățite să solicite cheltuielile de

judecată, respectiv onorariu de avocat, care însă poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile legale menționate anterior.

Luând în considerare cele mai sus menționate, Consiliul va respinge excepția lipsei de interes invocată de către entitatea contractantă

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ..., în calitate de lider al asocierii ... – ... – .... Pe cale de consecință, respinge cererea contestatoarei de obligare a entității contractante la plata cheltuielilor de judecată.

Pentru considerentele expuse în motivarea deciziei, Consiliul va admite, în parte, cererea formulată de entitatea contractantă cu privire la obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației și va obliga contestatoarea la plata către entitatea contractantă a sumei de 5950 lei, cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluţionarea contestaţiei și va respinge cererea entității contractante de obligare a contestatoarei la plata sumei de 5950 lei reprezentând cheltuieli disproporţionate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

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

În ceea ce privește contestația care formează obiectul dosarului nr. .../... formulată de ..., Consiliul constată următoarele:

Întrucât în cadrul punctului de vedere, entitatea contractantă a invocat excepția lipsei dovezii calității de reprezentant a semnatarului contestației doamna ..., Consiliul urmează a se pronunța prioritar cu privire la aceasta.

Analizând contestația care formează obiectul prezentului dosar, înregistrată la emitent sub nr. ....., Consiliul constată că în preambulul acesteia se menționează faptul că societatea este reprezentată prin „..., în calitate de împuternicit”, persoana nominalizată semnând actul de sesizare a Consiliului și aplicând deopotrivă ștampila societății.

În raport de excepția invocată, se reține dispozițiile art. 10 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

„Contestaţia se formulează în scris şi trebuie să conţină următoarele elemente:

a) numele şi prenumele, domiciliul sau reşedinţa, codul de identificare fiscală al contestatorului persoană fizică ori, după caz, pentru persoanele juridice, denumirea, sediul, codul unic de înregistrare, numărul de înmatriculare în registrul comerţului, ***persoanele care le reprezintă şi în ce calitate****. Se indică şi adresa de poştă electronică, numărul de telefon şi numărul de fax, după caz, la care poate fi comunicat orice act procedural. Contestatorul care locuieşte în străinătate indică, pentru celeritate, şi domiciliul ales sau reşedinţa din România unde urmează să i se transmită comunicările privind soluţionarea contestaţiei;*

(...)

h) semnătura contestatorului persoană fizică sau a ***reprezentantului*** *persoanei juridice".*

Prin adresa nr. ..., Consiliul i-a solicitat contestatoarei să transmită împuternicirea doamnei ..., aceasta conformându-se și remițând Consiliului o împuternicire emisă de societatea ..., prin care dl. ..., în calitate de administrator, o împuternicește pe dna. Ioana-Nicoleta Scobercia, având funcţia de Responsabil Eligibilitate - Calificare, să îl reprezinte la procedura organizată de ... în scopul atribuirii contractului „EXTINDERE ȘI REABILITARE SISTEM DE ALIMENTARE CU APĂ ȘI SISTEM DE CANALIZARE MENAJERĂ ÎN MUNICIPIUL ..., ZONA DE SUD" (CL6), din cadrul „PROIECTULUI REGIONAL DE DEZVOLTARE A INFRASTRUCTURII DE APĂ ȘI APĂ UZATĂ DIN REGIUNEA ... - ..., ÎN PERIOADA 2014-2020", în îndeplinirea mandatului său, împuternicitul având următoarele drepturi şi obligaţii:

„1. Să semneze toate actele şi documentele care emană de la subscrisa în legătură cu participarea la prezenta procedură;

2. Să participe în numele subscrisei la procedură şi să semneze toate documentele rezultate pe parcursul şi/sau în urma desfăşurării procedurii.

3. Să răspundă solicitărilor de clarificare formulate de către comisia de evaluare în timpul desfășurării procedurii.

4. Să depună în numele subscrisei contestațiile cu privire la procedură.

Prin prezenta, împuternicitul nostru este pe deplin autorizat să angajeze răspunderea subscrisei cu privire la toate actele și faptele ce decurg din participarea la procedură".

Verificând oferta depusă de contestatoare în cadrul procedurii de atribuire în cauză, Consiliul constată că aceeași împuternicire se regăsește la filele 2388 - 2389 din ofertă, doamna ... fiind menționată în cadrul DUAE ca unic reprezentant al operatorului economic și semnând integral oferta.

Având în vedere cele mai sus menționate și dispozițiile Legii nr. 101/2016 - legea specială aplicabilă procedurii de soluționare a contestațiilor, Consiliul apreciază că doamna ... are calitatea de reprezentant al societății ...și poate semna actul de sesizare a Consiliului.

În plus, Consiliul constată că anexat concluziilor scrise înregistrate la CNSC sub nr. ...., contestatoarea a prezentat, printre alte documente, o declarație a domnului ... prin care acesta declară că își însușește contestația nr. ..... formulată și semnată de doamna ..., precum și contestația semnată și de dl. .... Înscrisurile cu legalizarea notarială a semnăturii domnului ... au fost înregistrate la Consiliu sub nr. ....

Având în vedere cele mai sus menționate, Consiliul va respinge excepția invocată de către entitatea contractantă privind lipsa dovezii calității de reprezentant a semnatarului contestației doamna ....

Pe fondul cauzei, analizând contestația care formează obiectul prezentului dosar, Consiliul constată că ...critică decizia entității contractante de a-i respinge oferta, ca inacceptabilă - în temeiul dispozițiilor art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016 și ca neconformă - în temeiul dispozițiilor art. 143 alin. (3) lit. d) din același act normativ:

În cadrul actului atacat, respectiv adresa nr. ....., entitatea contractantă i-a comunicat contestatoarei următoarele:

„În urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificare privind fundamentarea și detalierea articolelor comasate din Seria D14 -01 , D14 - 02 , ..., ...: Reabilitare colector de canalizare ovoid, prin relining cu conductă .../... profil ovoid (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirectionare pe perioada intervenţiei; curațare colector, inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, etc.) comisia de evaluare a constat că detalierea și implicit cotarea conţine:

- *articole de lucrări explicite care sunt specifice metodei de reabilitare prin metoda cu săpătură deschisă și conţin precizarea ...ilat;*
- *nu se regăsește articol aferent lucrărilor de umplere a spaţiului anular între conducta veche și cea reabilitată;*
- *nu se precizează dacă cotarea inspecţiilor CCTV include operaţiunea înainte și după finalizarea lucrării;*
- *sunt cotate nejustificat din punct de vedere al fazelor de execuţie precum și a tehnologiei prezentate în propunerea tehnică, lucrări de umplutură cu nisip la un volum de peste 8 ori mai mari decât volumul excavațiilor estimate de către ofertant.*

În vederea clarificării soluţiei cotate comisia de evaluare v-a solicitat:

- *detalierea activităților incluse în articole ..., ... inclusiv defalcarea costurilor pe elemente (material, manoperă, utilaj, transport, cheltuieli indirecte și profit);*
- *descrierea conţinutului articolului ... ... - Cheltuieli cu inspecţia video;*
- *clarificarea necesității cotării lucrărilor de umpluturi cu nisip la nivelul cotat. Prin răspunsul la solicitarea de clarificare ați clarificat doar resursele incluse/în articole fără a detalia operaţiunile incluse, astfel prin răspuns nu se clarifica dacă oferta financiară cuprinde toate operaţiunile așa cum sunt descrise în propunerea tehnică și cum au fost clarificate în clarificarea nr. ... la documentaţia de atribuire prin care sunt precizate operaţiunile/activitățile pe care ofertanţii trebuie să le aibă în vedere la întocmirea ofertelor cum ar fi: intubarea conductelor de relining, montarea reperelor de aliniament, ducerea pe poziţie a conductelor de relining, blocarea pe poziţie a conductelor de relining, umplerea cu rășină a rosturilor interioare dintre conductele de relining, închiderea cu mortar rapid a spaţiului anular la capete și la trecerea prin pereţii camerei de lansare - în mai multe etape, în legătură cu injectarea.*

În urma analizării răspunsului la solicitarea de clarificare prin prezentarea doar a resurselor (material, manoperă, utilaj, indirecte și beneficiu) fără a detalia explicit activitățile/operaţiunile incluse în articolele prin ...ilare, comisia de evaluare a identificat în mod clar că cel puţin următoarele operaţiuni nu au fost cotate:

- *inspecţia CCTV - conform fundamentării articolului compus este prevăzută această operaţiune într-o singură etapă fără a se preciza care (înainte sau după finalizarea lucrării);*
- *Repararea radierului colectorului existent - dacă este cazul;*

Referitor la răspunsul dumneavoastră cu privire la necesitatea cotării unui volum de umpluturi de nisip supradimensionat raportat la nivelul excavațiilor motivat de faptul că în cadrul evaluării financiare a fost estimată dimensiunea gropilor de lansare și a gropilor de recepţie, pierderi tehnologice și riscurile intersecţiilor cu alte utilități nu se justifică, întrucât aceste estimări nu se regăsesc și la nivelul excavațiilor, pe de altă parte lucrările de umpluturi cu nisip la care se face referire în fundamentarea preţului nu se regăsesc la nivelul propunerii tehnice ca fiind necesare, iar evaluarea unor eventuale lucrări neprevăzute prin cotarea unor lucrări nejustificate din puncţ de vedere al procedurilor de relining nu pot fi luate în considerare atâta timp cât nu ați clarificat faptul că au fost cotate cel puţin operaţiunile prevăzute în propunerea tehnică și în clarificarea documentaţiei de atribuire".

Verificând activitatea Comisiei de evaluare, Consiliul reține că prin adresa nr. ..., în vederea evaluării propunerilor financiare, „conform cerinţelor Caietului de Sarcini, din cadrul secţiunilor: Preambul la listele de cantități, Metode de măsurare, Planşe și Specificaţiile Documentaţiei de Atribuire", aceasta a solicitat ..., printre altele, să prezinte *„modalitatea de formare a preţului unitar pentru următoarele articole compuse din listele de cantități:*

(...) *... Reabilitare colector de canalizare ovoid 500 x 750mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 400/600mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector,* ***inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării,*** *execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, etc.)*

... Reabilitare colector de canalizare ovoid 700 x 1050mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 600/900mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, ***inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării****, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, etc.)*

... Reabilitare colector de canalizare ovoid 900 x 1350mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 760/1140mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, ***inspecţie CCTV înainte și după finalizarea***

***lucrării**, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, etc.)*

*... Reabilitare colector de canalizare ovoid 1000 x 1500 mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 840/1260mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, **inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării**, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, etc.), astfel încât să fie evidențiate următoarele:*

- toate lucrările care alcătuiesc articolul compus;

- costurile pe fiecare lucrare cu manopera și costuri asociate acesteia;

- costurile cu materialele (furnizarea, depozitarea, livrarea pe amplasament a materialelor, etc.);

- costuri privind echipamentele/utilaje și costuri asociate acestora;

- costuri privind transportul;

- costuri generale;

- cheltuieli fixe;

- cheltuieli variabile;

- profituri;

- extrase de consumuri de materiale, manopera, utilaj, transport".

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. „...", înregistrată la entitatea contractantă sub nr. ..., transmițând, printre altele Formulare F3 pentru articolele ..., ..., ... și ..., precum și următoarele formulare:

- C6co – Lista cuprinzând consumurile de resurse materiale și cumulat pe proiect;
- C7co – Lista cuprinzând consumurile cu mâna de lucru cumulat pe proiect;
- C8co – Lista cuprinzând consumurile de ore de funcționare a utilajelor de construcții cumulat pe proiect;
- C9co – Lista cuprinzând consumurile privind transporturile cumulat pe proiect.

Prin adresa nr. ..., referitor la fundamentarea prețurilor unitare a articolelor ..., ..., ... și ..., comisia a solicitat ...următoarele:

„Clarificaţi necesitatea cotării unei cantități de 3,40 mc/ml de umpluturi de nisip în cadrul articolului ... Umplutura în șanț la cond. de alim. cu apă și canalizare cu nisip.

Detaliați activitățile/operațiunile/lucrările cotate în cadrul articolului ... Pozarea cond. .../... ..., inclusiv defalcarea costurilor cuprinse pe elemente (material, manoperă, utilaj, transport, cheltuieli indirecte, profit)

Detaliați conținutul articolului ... Cheltuieli cu inspecţia video a conductelor.

Detaliați tipul utilajelor avute în vedere în Lista cuprinzând consumurile de ore de funcţionare a utilajelor de construcții cumulate pe obiect poziţia 12 Utilaje diverse in valoare de 1.551.864,42 lei

Detaliați activitățile/operațiunile/lucrările cotate în cadrul articolului ... (...) Alte cheltuieli..., defalcarea costurilor cuprinse pe elemente (material, manoperă, utilaj, transport, cheltuieli indirecte, profit)".

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. ..., precizând următoarele:

„1. Referitor la solicitarea de a clarifica necesitatea cotării unei cantităţi de 3,40 mc/ml de umpluturi de nisip în cadrul articolului ... Umplutură în şanţ. la cond. de alim. cu apă şi canalizare cu: nisip, vă rugăm să aveţi în vedere faptul că Ofertantul are libertatea de a elabora propriile reţete în funcţie de experienţa sa dobândită din derularea altor contracte similare executate. În cazul de faţă cantitatea articolul «... Umplutură [...] cu nisip» a fost calculată/estimată la momentul întocmirii ofertei ţinând cont de:

- dimensiunile gropilor de lansare şi a gropilor de recepţie,

- diverse pierderi tehnologice (transportul, încărcarea/descărcarea materialului, diferenţa/fluctuaţia greutăţii specifice a materialului funcţie de umiditate, etc),

- limitările şi constrângerile impuse de folosirea Amplasamentului,

- riscului ca tranşeea să fie executată la dimensiuni mai mari datorită intersecţiilor cu alte reţele subterane sau datorită eventualelor surpări locale în spatele sprijinirilor

toate acestea au la bază vasta experienţă a Antreprenorului în executarea de lucrări, aferente întregii lucrări de reabilitare a conductelor prin metoda «fără săpătură», astfel cantitatea totală a fost repartizată în mod egal pe metru liniar de conductă. Conform Documentaţiei de atribuire, respectiv nota din preambulul la liste Prevederi generale pct. 2 alin. 3 «Ofertanţii au obligaţia de a include în include în Listele de cantităţi toate costurile necesare realizării Contractului [...]», de asemenea, precizăm că un ofertant cu experienţă în implementarea unor proiecte de asemenea anvergură este conştient că oricând pot apărea situaţii neprevăzute ce implică costuri suplimentare. Cu toate acestea, cotarea respectivelor costuri este în detrimentul respectivului ofertant (în raport cu ceilalţi ofertanţi) deoarece toate aceste costuri suplimentare pot contribui în final la o poziţie defavorabilă în clasamentul final al licitaţiei, a cărui unic şi final criteriu de atribuire este cel al preţului ofertat.

2. Referitor la solicitarea de a detalia activităţile/ operaţiunile/lucrările cotate în cadrul articolului ...(...) Pozarea...cond. ... ... în cond. ..., ... (...) Pozarea...cond. ... ... în cond. ..., ... (...) Pozarea...cond. ... ... în cond. ..., ... (...) Pozarea...cond. ... ... în cond. ..., vă rugăm să regăsiţi reţetele articolelor solicitate.

3. Referitor la solicitarea de a detalia conținutul articolului ... Cheltuieli cu inspecţia video a conductelor vă rugăm să regăsiţi reţeta articolului solicitat, totodată dorim să precizăm faptul că am ...ilat

Echipamentul de inspecţie video cu echipamentul denumit în reţetă: ... Cheltuieli suplim.utilaj pt. cond. speciale lucru-lei.

4. Referitor la solicitarea de a detalia tipul utilajelor avute în vedere în Lista cuprinzând consumurile de ore de funcţionare a utilajelor de construcţii cumulate pe obiect poziţia 12 Utilaje diverse, acestea sunt: pompe utilizate la by-pass, utilaj de injectare mortar, echipament de tăiat conducta existentă, echipament de frezare/îmbinare conductă în zona racordurilor la colector aşa cum sunt detaliate în articolele ... Alte cheltuieli anexă la punctul 5.

5. Referitor la solicitarea de a detalia activităţile/operaţiunile/ lucrările cotate în cadrul articolului ... (...) Alte cheltuielii [...], defalcarea costurilor cuprinse pe elemente (material, manoperă, utilaj, transport, cheltuieli indirecte, profit), vă rugăm să aveţi în vedere faptul că Ofertantul are libertatea de a elabora propriile reţete şi a încadra cheltuielile în funcţie de experienţa sa dobândită din derularea altor contracte similare executate, astfel, vă rugăm sa regăsiţi detalierea articolelor ...(...) Alte cheltuielii [...].

(...)".

Prin adresa nr. ..., comisia a solicitat ...clarificarea următoarelor aspecte:

„Având în vedere că în ofertele de preț de la furnizorul APS, prezentate de dvs., prețurile unitare pentru conductele de ... și ... sunt în euro, vă solicităm să precizaţi cursul de schimb valutar luat în calcul la realizarea ofertei

În vederea posibilităţii îndeplinirii contractului în condiţiile de calitate impuse prin documentația de atribuire vă solicităm să prezentaţi oferte de preț de la furnizori pentru următoarele

- *mortar rapid*
- *placă prefabricată pentru cămine P3 și P4".*

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. ...., precizând următoarele:

„Referitor la solicitarea dvs. de preciza cursul de schimb valutar luat în calcul la realizarea ofertei, vă precizăm faptul că am luat în calcul cursul mediu BNR aferent lunii Ianuarie de 4,65 lei/euro.

- Referitor la solicitarea dvs. de a prezenta oferte de preț de la furnizori pentru materialele: mortar rapid și placă prefabricată pentru cămine P3 și P4, vă rugăm să regăsiţi anexate ofertele de la furnizori.

Referitor la materialul «mortar rapid» dorim să menţionăm faptul că, la momentul întocmirii ofertei financiare, subscrisa a luat în considerare și opţiunea producerii materialului «mortar rapid» in-situ folosind una din stațiile de beton de şantier (mobilă) ce aparţine grupului de firme Pfeiffer, iar costul rezultat a fost similar cu cel anexat prezentei. În susţinerea celor menționate, vă ataşăm dovada (factura) prin care demonstrăm deţinerea unei stații de şantier (mobilă)".

Anexat, contestatoarea a prezentat un set de documente, printre care și o ofertă de preț emisă de ... din care rezultă prețul mortarului rapid folosit pentru lucrare – 275 lei/mc.

Relevantă în analiza prezentei contestații, este și Clarificarea nr. ... din data de 12.03.2018, publicată de către entitatea contractantă în SEAP, respectiv întrebarea nr. 2 și răspunsul aferent.

Astfel, răspunzând următoarei solicitări de clarificări adresată de un operator economic interesat, și anume: *„Vă solicităm să ne precizaţi dacă pentru colectoarelele care urmează a fi reabilitate prin «relining» au fost realizate primele 2 etape, respectiv curățarea și inspecţia CCTV pentru stabilirea cu exactitate a tehnologiei de reparaţie optime”,* entitatea contractantă a menționat următoarele:

„Colectoarelele care urmează a fi reabilitate prin «relining» nu a fost realizată etapa, de curățare, se va respecta tehnologia de reabilitare prin metoda relining conform Secţiunea 1. Memoriu general și pe Specialitatea -APĂ - CANAL 3.1.3 Reţea de apa uzată și anume:

«Reabilitarea colectoarelor de canalizare prin relining, cuprinde următoarele etape:

- Execuţia camerelor de lansare și recepţie pentru relining;

- Executarea CCTV înaintea lucrării de relining;

- Executarea de batardouri aval și amonte de tronsonul de reabilitat;

- Lucrări de deviere canalizare (pompe și țevi pentru by-pass);

- Spălarea sub presiune a colectorului și decolmatarea acestuia;

- Epuismente pentru coborârea pânzei freatice (lucrări de foraj puţuri / base de epuisment, pompe) - dacă este nevoie;

- Repararea radierului colectorului existent - dacă este nevoie;

- Intubarea conductelor de relining;

- Montarea reperelor de aliniament;

- Ducerea pe poziţie a conductelor de relining;

- Blocarea pe poziţie a conductelor de relining;

- Închiderea camerei de lansare cu segmentul cu capete libere;

- Umplerea cu rășină a rosturilor interioare dintre conductele de relining;

- Închiderea cu mortar rapid a spaţiului anular la capete și la trecerea prin pereţii camerei de lansare - în mai multe etape, în legătură cu injectarea;

- Execuţie cămine de vizitare conform proiect;

- Execuţie racorduri;

*- **Inspecţia CCTV a tronsonului reabilitat;***

- Punerea în funcţiune prin eliminare batardouri;

***- Executarea CCTV la finalul lucrării**”.*

Același răspuns a fost reiterat și în cadrul Clarificării nr. ..., publicată în SEAP (a se vedea întrebarea nr. 3 și răspunsul aferent).

Referitor la primul motiv pentru care oferta contestatoarei a fost respinsă, și anume: *„comisia de evaluare a identificat în mod clar că cel puţin următoarele operaţiuni nu au fost cotate:*

• *inspecţia CCTV - conform fundamentării articolului compus este prevăzută această operaţiune într-o singură etapă fără a se preciza care (înainte sau după finalizarea lucrării)",* Consiliul constată temeinicia acestuia pentru următoarele motive:

Întrucât în cadrul propunerii financiare autoarea contestației, respectând listele de cantități publicate în SEAP de către entitatea contractantă, nu a detaliat conținutul articolelor ..., ..., ... și ... „Reabilitare colector de canalizare ovoid (...)" și având în vedere Clarificarea nr. 10 din data de 12.03.2018, publicată de către entitatea contractantă în SEAP, respectiv întrebarea nr. 2 și răspunsul aferent, precum și Clarificarea nr. ... (a se vedea întrebarea nr. 3 și răspunsul aferent), în cuprinsul cărora se regăsesc enumerate etapele reabilitării colectoarelor de canalizare prin relining, printre acestea regăsindu-se și **inspecția CCTV înainte și după finalizarea lucrării**, Consiliul apreciază că, în mod corect și explicit membrii Comisiei de evaluare au solicitat contestatoarei, prin adresa nr. ..., să prezinte modalitatea de formare a prețului pentru mai multe articole compuse, în ceea ce privește articolele de „Reabilitare colector de canalizare ovoid (...)" ..., ..., ... și ..., entitatea contractantă făcând trimitere în mod clar la „**inspecţia CCTV înainte și după finalizarea lucrării"** și solicitând evidențierea tuturor lucrărilor care alcătuiesc articolul compus, a costurilor pe fiecare lucrare cu manopera și costuri asociate acesteia, a costurilor cu materialele (furnizarea, depozitarea, livrarea pe amplasament a materialelor, etc.), a costurilor privind echipamentele/ utilajele și costurile asociate acestora, a costurilor privind transportul, a costurilor generale, a cheltuielilor fixe, a celor variabile, profituri și a extraselor de consumuri de materiale, manopera, utilaj, transport.

În cadrul adresei de răspuns nr. „...", înregistrată la entitatea contractantă sub nr. ..., contestatoarea a transmis, printre altele, Formulare F3 pentru articolele ..., ..., ... și ..., în cuprinsul cărora sunt evidențiate cheltuielile cu inspecția video a conductelor [articolului ... (1)], fiind menționată unitatea de măsură, cantitatea, prețul unitar, totalul și fiind, totodată, defalcate cheltuielile - material, manoperă, utilaj, transport, fără a fi însă evidențiate costurile cu „**inspecţia CCTV înainte și după finalizarea lucrării",** astfel cum solicitase în mod explicit Comisia de evaluare prin solicitarea de clarificări.

Pentru clarificarea situației, membrii Comisiei de evaluare, prin adresa nr. ..., făcând referire la fundamentarea prețurilor unitare a articolele ..., ..., ... și ... și reiterând operațiile necesare, printre care și „**inspecţia CCTV înainte și după finalizarea lucrării",** au solicitat contestatoarei următoarele:

„Detaliați conținutul articolului ... Cheltuieli cu inspecţia video a conductelor.

(...) Detaliați activitățile/operațiunile/lucrările cotate în cadrul articolului ... (...) Alte cheltuieli..., defalcarea costurilor cuprinse pe elemente (material, manopera, utilaj, transport, cheltuieli indirecte, profit)".

Contestatoarea a răspuns prin adresa nr. ... precizând că a anexat rețeta articolului ... - Cheltuieli cu inspecţia video a conductelor, precum și faptul că a ...ilat „Echipamentul de inspecţie video cu echipamentul denumit în reţetă: 7902 Cheltuieli suplim. utilaj pt. cond. speciale lucru - lei".

Analizând rețetele articolelor ..., ..., ... și ... prezentate entității contractante, Consiliul constată că acestea cuprind în mare parte aceleași informații care se regăsesc în răspunsul anterior, fiind aplicată închiderea de deviz, în plus fiind detaliate doar valorile consumurilor cu manopera și utilajul, fără a fi evidențiate costurile cu „**inspecţia CCTV înainte și după finalizarea lucrării",** astfel cum solicitase de către entitatea contractantă în mod explicit.

Analizând acest răspuns membrii comisiei de evaluare l-au apreciat ca fiind în mod corect neconcludent, în temeiul dispozițiilor art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016 [*În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant, în condiţiile art. 221 din Lege, clarificări şi, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă*], întrucât nu au fost evidențiate costurile cu „inspecţia CCTV înainte și după finalizarea lucrării", *„conform fundamentării articolului compus este prevăzută această operaţiune într-o singură etapă fără a se preciza care (înainte sau după finalizarea lucrării)".*

Autoarea contestației pretinde că entitatea contractantă ar fi trebuit să-i solicite noi clarificări, respectiv „împărțiți costurile aferente inspecției CCTV pe etape: înainte și după finalizarea lucrării", omițând că în ambele solicitări de clarificări ... a făcut referire în mod clar la costurile care ar trebui cuprinse în articolele în discuție printre care și „**inspecţia CCTV înainte și după finalizarea lucrării",** iar entitatea contractantă nu are obligația legală de a reveni cu mai multe solicitări de clarificări cu privire la același aspect până când ofertantul decide să răspundă.

Analizând conținutul contestației, Consiliul constată că autoarea acesteia precizează că norma de timp alocată inspecției CCTV de 0,25 ore a calculat-o luând în considerare o normă de timp alocată inspecției CCTV de 0,15 ore pentru inspecția video înainte de începerea lucrării și o normă de timp alocată inspecției CCTV de 0,10 ore pentru inspecția video după finalizarea lucrării.

Față de aceste susțineri, Consiliul apreciază că în situația în care entitatea contractantă solicită unui ofertant clarificări, acesta trebuie să

răspundă de o manieră concludentă nefiind posibilă clarificarea unei oferte prin susțineri din contestație.

La momentul formulării unui răspuns, ofertanții trebuie să ofere membrilor Comisiei de evaluare toate informațiile necesare unei evaluări complete, în condițiile în care conținutul Clarificării nr. ... din data de 12.03.2018 și al Clarificării nr. ..., este clar și complet ca și cele două solicitări de clarificări transmise ofertantei contestatoare și ale căror conținuturi au fost reproduse la paginile anterioare ale prezentei decizii. În cazul în care autoarea contestației nu înțelegea vreuna din solicitările de clarificări pe care le-a primit de la Comisia de evaluare avea posibilitatea să solicite lămuriri sau chiar să le conteste în situația în care aprecia că acestea exced prevederilor documentației de atribuire și cadrului legal în vigoare.

Neprocedând de această manieră s-a născut obligația contestatoarei de a răspunde **<u>întocmai</u>** la toate solicitările entității contractante, sub sancțiunea aplicării dispozițiilor legale, în speță art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la încălcarea de către entitatea contractantă a principiului tratamentului egal, sens în care se menționează clarificarea nr. ... adresată asocierii ..., clarificarea nr. ... adresată ... și clarificarea nr. ... adresată ..., Consiliul constată că niciuna dintre acestea nu se referă la „împărțirea costurilor aferente inspecției CCTV pe etape: înainte și după finalizarea lucrării”, așa cum pretinde contestatoarea că s-ar impune, iar necesitatea lor a rezultat din modul în care acești ofertanți au răspuns la solicitările de clarificări ale entității contractante nr. ...(asocierea ...), nr. ... (...) și ... (...).

Din analiza solicitărilor de clarificări nr. ...(asocierea ...), nr. ... (...) și ... (...) se constată că acestea au avut conținut identic cu solicitarea de clarificări nr. ...pe care entitatea contractantă i-a transmis-o contestatoarei, cu privire la prezentarea modalității *„de formare a preţului unitar pentru următoarele articole compuse din listele de cantități:*

(...) ... Reabilitare colector de canalizare ovoid 500 x 750mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 400/600mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, ***inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării,*** *execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, etc.)*

... Reabilitare colector de canalizare ovoid 700 x 1050mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 600/900mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, ***inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării****, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, etc.)*

*... Reabilitare colector de canalizare ovoid 900 x 1350mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 760/1140mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, **inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării**, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, etc.)*

*... Reabilitare colector de canalizare ovoid 1000 x 1500 mm, prin relining cu conducta ... profil ovoid 840/1260mm (include toate operaţiile necesare: oprire apă și redirecționare pe perioada intervenţiei; curățare colector, **inspecţie CCTV înainte și după finalizarea lucrării**, execuţie gropi de lansare, lucrări de împingere și lucrări de preluare conexiuni laterale, etc.), astfel încât să fie evidențiate următoarele:*

- toate lucrările care alcătuiesc articolul compus;

- costurile pe fiecare lucrare cu manopera și costuri asociate acesteia;

- costurile cu materialele (furnizarea, depozitarea, livrarea pe amplasament a materialelor, etc.);

- costuri privind echipamentele/utilaje și costuri asociate acestora;

- costuri privind transportul;

- costuri generale;

- cheltuieli fixe;

- cheltuieli variabile;

- profituri;

- extrase de consumuri de materiale, manopera, utilaj, transport".

În consecință, Consiliul va respinge această critică a contestatoarei.

În ceea ce privește al doilea motiv pentru care oferta contestatoarei a fost respinsă, și anume: *„comisia de evaluare a identificat în mod clar că cel puţin următoarele operaţiuni nu au fost cotate:*

• (...)

• Repararea radierului colectorului existent - dacă este cazul", Consiliul constată temeinicia acestuia pentru următoarele motive:

Și în analiza prezentei critici, Consiliul reține ca relevantă Clarificarea nr. .... din data de 12.03.2018, publicată de către entitatea contractantă în SEAP, respectiv întrebarea nr. 2 și răspunsul aferent.

Astfel, răspunzând următoarei solicitări de clarificări adresată de un operator economic interesat, și anume: *„Vă solicităm să ne precizaţi dacă pentru colectoarelele care urmează a fi reabilitate prin «relining» au fost realizate primele 2 etape, respectiv curățarea și inspecţia CCTV pentru stabilirea cu exactitate a tehnologiei de reparaţie optime",* entitatea contractantă a menționat următoarele:

„Colectoarelele care urmează a fi reabilitate prin «relining» nu a fost realizată etapa, de curățare, se va respecta tehnologia de reabilitare prin metoda relining conform Secţiunea 1. Memoriu general și pe Specialitatea -APĂ - CANAL 3.1.3 Reţea de apa uzată și anume:

«Reabilitarea colectoarelor de canalizare prin relining, cuprinde următoarele etape:

- Execuţia camerelor de lansare și recepţie pentru relining;

- Executarea CCTV înaintea lucrării de relining;

- Executarea de batardouri aval și amonte de tronsonul de reabilitat;

- Lucrări de deviere canalizare (pompe și țevi pentru by-pass);

- Spălarea sub presiune a colectorului și decolmatarea acestuia;

- Epuismente pentru coborârea pânzei freatice (lucrări de foraj puţuri / base de epuisment, pompe) - dacă este nevoie;

- Repararea radierului colectorului existent - dacă este nevoie;

- Intubarea conductelor de relining;

- Montarea reperelor de aliniament;

- Ducerea pe poziţie a conductelor de relining;

- Blocarea pe poziţie a conductelor de relining;

- Închiderea camerei de lansare cu segmentul cu capete libere;

- Umplerea cu rășină a rosturilor interioare dintre conductele de relining;

- Închiderea cu mortar rapid a spaţiului anular la capete și la trecerea prin pereţii camerei de lansare - în mai multe etape, în legătură cu injectarea;

- Execuţie cămine de vizitare conform proiect;

- Execuţie racorduri;

- Inspecţia CCTV a tronsonului reabilitat;

- Punerea în funcţiune prin eliminare batardouri;

- Executarea CCTV la finalul lucrării”.

În cadrul contestației, autoarea acesteia precizează faptul că această operațiune se realizează, „dacă este cazul” și precizează că „având în vedere experiența dobândită în derularea altor contracte similare, am considerat că nu sunt necesare lucrări de reparare a radierului colector existent, prin urmare nu avem ce costuri să detaliem pentru această operațiune”.

Pe de altă parte, contestatoarea precizează că membrii Comisiei de evaluare ar fi trebuit să-i adreseze întrebarea „Unde a fost cotată lucrarea de reparație a radierului colector existent (dacă este cazul)”, susținând că și de această dată entitatea contractantă a încălcat principiul tratamentului egal, aspect fără relevanță în prezenta cauză în condițiile în care contestatoarea nu susține prin prezenta contestație includerea acestei activități în cadrul unui/unor articol/articole de deviz (situație în care s-ar fi impus o solicitare de clarificări) ci lipsa necesității cotării acestei activități.

Analizând propunerea tehnică a contestatoarei, Consiliul constată că în cuprinsul acesteia ...a menționat la pag. 244 următoarele: „De asemenea trebuie uscat colectorul. La momentul instalării nu trebuie să mai existe flux de apă prin colector. Cavernele laterale din vechiul profil

trebuie umplute și sigilate. Toate crăpăturile și fisurile ce pot menține apa ar trebui și ele închise și sigilate înaintea cămășuirii”. În consecință, în cadrul propunerii tehnice autoarea contestației a menționat activitatea de reparare a radierului colector, prin urmare în mod corelativ ar fi trebuit să se regăsească cotată și în cadrul propunerii financiare.

Consiliul nu poate reține susținerile contestatoarei referitoare la faptul că „având în vedere experiența dobândită în derularea altor contracte similare”, „nu sunt necesare lucrări de reparare a radierului colector existent, prin urmare nu avem ce costuri să detaliem pentru această operațiune”, deoarece la momentul ofertării ...nu are informații clare, complete și edificatoare cu privire la starea radierului colector existent, aceasta putându-se afla doar după începerea execuției lucrărilor și executarea CCTV.

În consecință, în condițiile în care, în mod obiectiv, la acest moment nu se poate stabili cu exactitate starea radierului colector existent, Consiliul apreciază că în cadrul propunerii financiare ar fi trebuit să se regăsească și costurile referitoare la această operațiune, aceasta și în condițiile în care aceste lucrări sunt menționate în propunerea tehnică.

În ceea ce privește, susținerea contestatoarei referitoare la încălcarea principiului tratamentului egal, Consiliul o va respinge ca nefondată pentru următoarele motive:

În timp ce în cadrul răspunsurilor la clarificări transmise entității contractante autoarea contestației nu face nici un fel de referire la includerea activității de reparare a radierului colectorului existent în valoarea propunerii financiare, ..., în cadrul adresei de răspuns la solicitarea de clarificări nr. ...a entității contractante (a se vedea pag. 4425 din dosarul achiziției publice) menționează că execuția relining-ului cuprinde repararea radierului colector existent, dacă este cazul, motiv pentru care, întrucât această activitate nu fusese evidențiată în listele anexate răspunsului, în mod corect entitatea contractantă i-a solicitat (prin adresa nr. ... – pag. 5257 din dosarul achiziției publice) să menționeze în cadrul cărei poziții din devizele depuse a fost cotată activitatea de reparare a radierului colector existent. Situația este identică și în cazul solicitării de clarificări nr. ... adresată ofertantului .... În răspunsul la solicitarea de clarificări nr. ..., acesta a prezentat entității contractante informații de bază cu privire la activitatea de reparare a radierului colector existent [a se vedea articolele de la poz. 3 (CB03B1) și 4 (CA03G3#) din devizele ..., ..., ... și ...], pentru ca ulterior, ca urmare a solicitării de clarificări nr. ... să le expliciteze.

Referitor la solicitarea de clarificări adresată ofertantei ..., Consiliul constată că aceasta este lipsită de relevanță întrucât nu conține o solicitare privind repararea radierului colector existent.

În cadrul concluziilor scrise, autoarea contestației formulează critici cu privire la asocierea ..., pe care Consiliul le va respinge ca inadmisibile, întrucât nu se regăsesc în cadrul contestației, având aplicabilitate dispozițiile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, care stipulează

următoarele: *„Este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare şi/sau formularea unor noi capete de cerere pe calea concluziilor scrise sau orale ori a precizărilor la contestaţie ulterior termenului legal de formulare a acesteia”.*

În consecință, față de cele de mai sus menționate, văzând caracterul inacceptabil și neconform al ofertei contestatoarei în temeiul dispozițiilor art. 140 alin. (4) din HG nr. 394/2016 și art. 143 alin. (3) lit. d) din același act normativ, Consiliul nu va mai proceda la analiza ultimei critici formulate de contestatoare cu privire la decizia entității contractante de a-i respinge oferta deoarece concluziile anterioare au fost suficiente pentru a-și forma convingerea privind soluția ce urmează a fi pronunțată, respectiv corectitudinea deciziei entității contractante de a respinge oferta depusă de ...

Prin urmare, în scopul respectării principiului celerității, garantat de prevederile art. 15 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul nu va mai analiza celeilalte critici formulate de contestatoare, întrucât cele cuprinse în motivarea anterioară au condus la convingerea sa privind soluția ce urmează a fi pronunțată.

Faţă de cele mai sus menţionate, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestaţia formulată de ....

În ceea ce privește cererea entității contractante de obligare a contestatoarei la plata sumei de 11.900 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 şi timbrul judiciar, onorariile avocaţilor, ale experţilor şi ale specialiştilor numiţi în condiţiile art. 330 alin. (3), sumele cuvenite martorilor pentru deplasare şi pierderile cauzate de necesitatea prezenţei la proces, cheltuielile de transport şi, dacă este cazul, de cazare, precum şi orice alte cheltuieli necesare pentru buna desfăşurare a procesului.

(2) Instanţa poate, chiar şi din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaţilor, atunci când acesta este vădit disproporţionat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfăşurată de avocat, ţinând seama şi de circumstanţele cauzei. Măsura luată de instanţă nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat şi clientul său.

(3) Dispoziţiile alin. (2) se aplică în mod corespunzător la plata experţilor judiciari şi a specialiştilor numiţi în condiţiile art. 330 alin. (3).

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

- Art. 452:

„Partea care pretinde cheltuieli de judecată trebuie să facă, în condiţiile legii, dovada existenţei şi întinderii lor, cel mai târziu la data închiderii dezbaterilor asupra fondului cauzei";

- Art. 453:

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

(2) Când cererea a fost admisă numai în parte, judecătorii vor stabili măsura în care fiecare dintre părţi 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 contestatoarei în intentarea acțiunii care formează obiectul prezentului dosar, motiv pentru care apreciază că în speță se impune obligarea acesteia la plata unor cheltuieli de judecată reprezentând onorariu avocat.

Cheltuielile reclamate de entitatea contractantă sunt în sumă de 11.900 lei și reprezintă onorariu aferent serviciilor de asistență juridică prestate de ... în baza Contractului de asistență juridică nr. ...., facturate cu factura seria LP nr. ... din data de 06.02.... și achitate prin OP nr. ...

Analizând temeinicia pretențiilor entității contractante, referitor la cuantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând onorariu avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat la suma de 8925 lei (o excepție invocată și trei aspecte analizate de avocat), din următoarele considerente:

Având în vedere 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, **iar excepția invocată de către entitatea contractantă a fost respinsă ca nefondată,** Consiliul apreciază că suma solicitată de aceasta 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 ..., Consiliul, analizând prin prisma dispozițiilor art. 451 alin. (2) din Codul de procedură, cererea de plată a sumei de 11.900 lei, reprezentând „onorariu avocat" suportat de entitatea contractantă cu ocazia soluționării prezentei contestații la Consiliu, apreciază că respectiva sumă este nepotrivit de mare în raport de muncă depusă de avocat dar și de complexitatea cauzei. Astfel fiind, raportat la gradul de

complexitate a aspectelor reclamate în această cerere și la volumul de muncă pe care l-a presupus redactarea apărării, Consiliul urmează a reduce cuantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la suma de 8925 lei, față de care contestatoarea va fi obligată la plată către entitatea contractantă.

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 entitatea contractantă, 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 cărora avocații sunt liberi ca prin înțelegere cu clienți 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 cuantumul cheltuielilor de judecată, în raport de munca depusă de avocat, complexitatea cauzei, valoarea pricinii, proporționalitatea onorariului față de volumul de muncă presupus de pregătirea apărării în această cauză.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la 11.900 lei, la suma de 8925 lei, este în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei și, nu în ultimul rând, munca depusă de avocat, în condițiile art. 451 Cod procedură civilă părțile fiind îndreptățite să solicite cheltuielile de judecată, respectiv onorariu de avocat, care însă poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile legale menționate anterior.

Luând în considerare cele mai sus menționate, Consiliul va respinge excepția invocată de către entitatea contractantă privind lipsa dovezii calității de reprezentant a semnatarului contestației doamna ....

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de ....

Pentru considerentele expuse în motivarea deciziei, Consiliul va admite, în parte, cererea formulată de entitatea contractantă cu privire la obligarea contestatoarei la plata cheltuielilor ocazionate de soluționarea contestației și va obliga contestatoarea la plata către entitatea contractantă a sumei de 8925 lei, lei cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluţionarea contestaţiei și va respinge cererea entității contractante de obligare a contestatoarei la plata sumei de 2975 lei reprezentând cheltuieli disproporţionate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

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:

Respinge excepția lipsei de interes invocată de către entitatea contractantă cu privire la contestatoarea ... (**Dosar nr. .../...**)

Respinge excepția invocată de către entitatea contractantă privind lipsa dovezii calității de reprezentant a semnatarului contestației formulată de ... (**Dosar nr. .../...).**

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... (**Dosar nr. .../...**) în contradictoriu cu ..., în calitate de entitate contractantă.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de ... (**Dosar nr. .../...**) în contradictoriu cu ..., în calitate de entitate contractantă.

Obligă contestatoarea ... la plata către entitatea contractantă a sumei de 5950 lei, cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluţionarea contestaţiei și respinge cererea entității contractante de obligare a contestatoarei la plata sumei de 5950 lei reprezentând cheltuieli disproporţionate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

Obligă contestatoarea ... la plata către entitatea contractantă a sumei de 8925 lei, cu titlu de cheltuieli ocazionate de soluţionarea contestaţiei și respinge cererea entității contractante de obligare a contestatoarei la plata sumei de 2975 lei reprezentând cheltuieli disproporţionate, pentru considerentele expuse în motivarea deciziei.

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

PREȘEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
... **...**

Redactat în 5 exemplare originale, conține 55 pagini.