

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea:

DECIZIE

Nr. 292/C1/50

Data: 09.02.2022

Prin contestația nr. 58/06.01.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 898/07.01.2022, formulată de SC SA, cu sediul în, B-dul, jud., înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare RO, reprezentată legal prin, împotriva raportului procedurii nr. 146576/30.12.2021, emis de către, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, str., județul, în cadrul procedurii licitație deschisă organizată pentru atribuirea unui contract având ca obiect „Modernizare străzi în – strada Dr. Vicol, str. George Coșbuc, str. Alexandru Vlahuță, str. D. Cantacuzino, str. Simion Bărnuțiu, str.- la Sofia Nadejde”, cod CPV: 45233120-6, s-a solicitat admiterea contestației, anularea raportului procedurii, a actelor preliminare și subsecvente emise de autoritatea contractantă cu referire la aspectele ce vizează declararea ofertei asocierii SC SRL - SC SRL câștigătoare a procedurii.

Prin adresa nr. 102/14.01.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2459/17.01.2022, SC SRL în numele și pe seama asocierii SC SRL - SC SRL, cu sediul în, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr. J40/13289/2012, având cod unic de înregistrare RO 22842662, reprezentată legal de administrator și convențional prin SCPA „Ceparu și Irimia” cu sediu ales pentru comunicarea actelor de procedură în, a formulat cerere de intervenție în contradictoriu cu SC SA în cadrul aceleiași proceduri de achiziție, solicitând admiterea cererii de intervenție, respingerea contestației ca nefondată și obligarea contestatorului la plata cheltuielilor de judecată.

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

Contestatorul precizează că, la data de 13.08.2021, ca urmare a publicării anunțului de participare CN1033915, autoritatea contractantă a inițiat procedura de atribuire a contractului de achiziție publică „Modernizare străzi în - strada Dr. Vicol, str. George Coșbuc, str. Alexandru Vlahuță, str. D. Cantacuzino, str. Simion Bărnuțiu, str.-la Sofia Nădejde”, criteriul de atribuire fiind prețul cel mai scăzut.

De asemenea, susține că la procedură au participat 4 operatori economici, printre care și asociera SC SRL - SCSRL.

Precizează că, în urma evaluării ofertelor, a fost declarată câștigătoare oferta depusă de către asociera SC SRL - SCSRL, aspect consemnat în raportul procedurii nr. 146576 din 30.12.2021.

A) Un prim aspect invocat de către contestator privește nerespectarea prevederilor fișei de date a achiziției de către oferta desemnată câștigătoare.

Contestatorul precizează că prin adresa nr. 122615/04.11.2021, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului câștigător clarificări cu privire la durata de execuție a lucrărilor.

Cu privire la acest aspect arată că, conform celor menționate de asociera SC SRL - SCSRL, durata de

execuție a lucrărilor este de 731 de zile calendaristice în perioada 31.01.2022 - 31.01.2023.

De asemenea arată că atât strada Dr. Vicol cât și str. George Coșbuc au data de start pe 31.01.2022, iar străzile Sofia Nădejde și Simion Bărnuțiu au data de finalizare pe 31.01.2023.

Conform cerinței din caietul de sarcini perioada de execuție a lucrărilor pentru toate străzile este de 12 luni de la emiterea ordinului de începere a lucrărilor (punct 15.2 din caietul de sarcini).

În același timp susține că în caietul de sarcini este menționat faptul că: „În cazul în care ofertele au durată de execuție care depășește durata de execuție propusă de autoritatea contractantă, acestea se vor considera neconforme iar oferta va fi respinsă”.

În acest caz susține că durata de execuție a lucrărilor depășește cu 1 (una) zi durata de execuție de 12 luni impusă de autoritatea contractantă.

31.01.2022 - 1 (una) zi

01 Februarie 2022 -31 Ianuarie 2023 - 12 luni

Total durata de execuție lucrări 12luni + 1(una) zi.

B) Un alt aspect invocat de contestator privește neîndeplinirea cerinței din Fișa de date cu referire la elaborarea graficului de execuție pe activități și subactivități cu categoriile de lucrări.

Cu privire la acest aspect arată că la punctul 16 din caietul de sarcini (Modul de prezentare a propunerii tehnice), subpunct 2. Graficul de execuție propus, printre cerințele obligatorii se regăsesc

„(...) Se va prezenta:

- corelarea activităților și subactivităților cu categoriile de lucrări;
- corelarea activităților și subactivităților cu resursele alocate (manopera și utilaje);

(...)”.

Contestatorul susține că din solicitarea de clarificări nr. 122615/ 04.11.2021 reiese faptul că au fost prezentate grafice de execuție a lucrărilor, independente, pe fiecare stradă în parte, și nu un grafic general cu activități și subactivități incluzând toate străzile contractului. Astfel:

1. Str. Dr. Vicol - durata de execuție 120 zile calendaristice conf. Grafic Gantt, în perioada 31.01.2022- 31.05.2022.

2. Str. George Coșbuc - durata de execuție 120 zile calendaristice conf. Grafic Gantt, în perioada 31.01.2022- 31.05.2022.

3. Str. D. Cantacuzino - durata de execuție 61 zile calendaristice conf. Grafic Gantt, în perioada 31.05.2022- 31.07.2022.

4. Str. Alexandru Vlahuță - durata de execuție 62 zile calendaristice conf. Grafic Gantt, în perioada 31.05.2022 -31.07.2022.

5. Str. Sofia Nădejde - durata de execuție 184 zile calendaristice
conf. Grafic Gantt, în perioada 01.08.2022- 31.01.2023.

6. Str. Simion Bărnuțiu - durata de execuție 184 zile calendaristice
conf. Grafic Gantt, în perioada 01.08.2022- 31.01.2023.

Consideră că prin prezentarea mai multor grafice este diminuat artificial necesarul maxim de utilaje și personal muncitor, deoarece acesta apare pe fiecare stradă în parte și nicidecum pe întreg contractul.

Prin urmare în momentul când lucrările se efectuează concomitent pe mai multe străzi, automat numărul maxim necesar de muncitori și utilaje este mai mare, deci trebuie justificat un necesar mai mare de utilaje și personal muncitor, ori Asocierea SC SRL – SCSRL tocmai acest aspect a dorit să îl evite, depunând mai multe grafice de lucrări și nu un singur grafic de execuție cu toate lucrările, așa cum a impus autoritatea contractanta prin documentația de atribuire.

C) Un al treilea aspect invocat de către contestator se referă la faptul că în cadrul răspunsului transmis de Asocierea SC SRL – SCSRL, referitor la justificarea prețului ofertat, în cadrul analizelor de preț pentru mixturi asfaltice nu au fost verificate de autoritatea contractantă următoarele:

1. din analiza de preț pentru mixtura asfaltică BA16 se observă că proporția/cantitatea de nisip natural din total amestec nisip este de

26,3%, ceea ce contravine art. 44. (1) din normativul AND 605/2016 - actualizat, în care se precizează că procentul trebuie să fie de maxim 25%.

„Art. 44. (1) La mixturile asfaltice destinate stratului de uzură și la mixturile asfaltice deschise destinate stratului de legătură și de bază se folosește nisip de concasaj sau sort 0-4 de concasaj sau amestec de nisip de concasaj sau sort 0-4 de concasaj cu nisip natural sau sort 0-4 natural. Din amestecul total de nisipuri sau sorturi 0-4, nisipul natural sau sortul 0-4 natural este în proporție de maximum:

- 25% pentru mixturile asfaltice utilizate la stratul de uzură;
- 50% pentru mixturile asfaltice utilizate la stratul de legătură și de bază”.

2. În analizele de preț pentru AB 22.4, AB 31.5 și MA 8 apar alte denumiri ale mixturilor în capul de tabel al elementelor componente, lucru care anulează, în opinia sa, valabilitatea respectivelor analize de preț.

3. prețul pentru AB 22.4 este egal cu prețul BAD 22.4, produsele având, conform normativelor, componente și procentaje diferite pentru fiecare dintre resurse, ceea ce conduce la concluzia că autoritatea contractantă nu a analizat analizele de preț.

D) Cel de-al patrulea aspect invocat de contestator privește prețul scăzut al ofertei desemnată câștigătoare a procedurii de atribuire:

I. Contestatorul arată că în cadrul documentației publicate în SEAP, respectiv Caietul de sarcini se precizează:

„Nu se acceptă modificarea listelor de cantități de lucrări, a cantităților de resurse (material, manoperă, utilai și transport) aferente sau încadrările date de proiectant. Nu se acceptă modificarea consumurilor date de proiectant. Nu se acceptă încadrări proprii sau consumuri proprii ale operatorului economic. În cazul în care operatorul economic modifică consumurile transmise de proiectant - liste de cantități, articole, încadrări sau consumuri din formulare, oferta va fi considerată neconformă”.

Această prevedere din caietul de sarcini a făcut obiectul unei solicitări de clarificări formulate de un potențial ofertant, solicitare la care autoritatea contractantă a răspuns prin Răspunsul consolidat 1, adresa nr. 100494/13.09.2021:

„Răspuns 2: Se vor respecta listele de cantități împreună cu rețetele aferente. Pentru strada Sofia Nădejde se atașează extrasele de resurse”.

Astfel arată că listele de cantități din documentația publicată în SEAP conțineau rețetele unitare ale articolelor de deviz, documentația de licitație și clarificările transmise de autoritatea contractantă impunând obligativitatea respectării acestora, eventuala modificare a consumurilor

transmise de proiectant prin listele de cantități, a articolelor de deviz, a încadrărilor sau a consumurilor din formulare având ca și consecință declararea respectivei oferte ca neconformă.

II. Contestatorul face referire la articolul DG01R11B Desfacere îmbrăcămintă existentă (U.M: m cub) pentru care redă rețeta articolului, impusă prin documentația de licitație.

Susține că prin evaluarea financiară a acestui articol, în prețuri realiste și justificabile prin prisma prevederilor legale aplicabile (exemplu: domeniul salarizării), se indică un preț unitar pentru acest articol de:

- manopera: $0,04 \text{ ore} \times 19 \text{ lei/ora} = 0,76 \text{ lei}$
- utilaje - excavator: $0,01026 \text{ ore} \times 200 \text{ lei/ora} = 2,05 \text{ lei}$
- buldozer senile 180 CP: $0,01062 \text{ ore} \times 190 \text{ lei/ora} = 2,02 \text{ lei}$
- încărcător frontal: $0,006 \text{ ore} \times 160 \text{ lei/ora} = 0,96 \text{ lei}$

Preț unitar articol DG01R11B, la nivel de cheltuieli directe: 5,79 lei/mc.

În opinia sa prețul unitar de 5,79 lei/mc pentru activitatea de desfacere îmbrăcămintă existentă este unul nerealist, această anomalie rezultând ca urmare a respectării unei rețete unitare impuse.

III. Contestatorul prezintă în continuare identificarea articolului DG01R11B Desfacere îmbrăcămintă existentă (U.M: m cub), în cadrul

prezentei proceduri pe fiecare stradă rezultând o cantitate de îmbrăcăminte desfăcută de: 3.777,00 mc.

Cu privire la acest aspect face următoarele precizări:

1) Cantitatea asociat articolului de transport a rezultat în calculele proiectantului prin aplicarea densității de 2,4 to/mc volumului de îmbrăcăminte desfăcută.

2) Densitatea de 2,4 to/mc reprezintă densitatea pentru betonul asfaltic și betonul de ciment, îmbrăcăminte desfăcută fiind asimilată de proiectant acestor materiale.

IV. În cadrul listelor de cantități (Pregătirea platformei/Desfaceri, demolări) aferente tuturor obiectelor de investiție supuse modernizării, identifică următoarele articole de desfacere elemente din beton, ce pot fi asimilate desfacerii îmbrăcămînții, astfel cum asimilarea a fost realizată de proiectant pentru articolul DG01R11B:

Articolul DG06A1: pentru care, respectând rețeta impusă articolului de deviz, prețul său este de 128,85 lei/mc.

Având în vedere cele redate, contestatorul prezintă următoarele note:

1) Atât articolul de deviz DG01R11B „Desfacere îmbrăcăminte existentă” cât și articolul DG06A1 „Spargere și desfacere îmbrăcăminte din beton de ciment la îmbrăcăminte carosabilă” au aceeași unitate de măsură (mc) și se referă la aceeași activitate (desfacere îmbrăcăminte existentă).

2) Respectarea impusă a rețetelor articolelor de deviz generează un preț de 5,79 lei/mc pentru articolul DG01R11B, și de 128,85 lei/mc pentru articolul DG06A1.

3) Discrepanța mare dintre prețurile celor două articole de deviz este dată de rețetele impuse.

4) Este de înțeles existența unei diferențe de preț pentru articolele de desfacere îmbrăcăminte, justificabilă prin tipul îmbrăcămînții ce se desface și tehnologia adoptată pentru desfacere, însă raportul prețurilor pentru astfel de activități nu poate fi de 1:22.

5) În continuare contestatorul redă situația îmbrăcămînților existente pe străzile supuse modernizării, conform precizărilor din documentația de licitație.

Având în vedere cele prezentate contestatorul concluzionează că realizarea lucrărilor pentru canal tehnic, caseta utilități, ridicare la cota accese și ridicare la cota utilități, lucrări de desfacere a îmbrăcămînții rutiere existente, se realizează în conformitate cu prevederile documentației de licitație, parte scrisă și desenată, și în corelare cu listele de cantități supuse ofertării.

În acest context, autoritatea contractantă era obligată să solicite clarificări cu privire la oferta desemnată câștigătoare în ceea ce privește

prețul unitar oferat pentru articolul DG01R11B - Desfacere îmbrăcăminte existentă, prin raportare la precizările din documentația de licitație, a corelării prețului oferat cu unitatea de măsură a articolului, precum și a diferențelor de preț ce se înregistrează între articole ce au ca obiect desfacerea îmbrăcăminții asfaltice existente, ca lucrări pregătitoare ce sunt prevăzute în acest contract.

Apreciind ca realist un preț de desfacere între minimul și maximul prețurilor supuse analizei (5,79 lei/mc și 128,85 lei/mc), respectiv 67,32 lei/mc, rezultă o diferență valorică de: $3.777\text{mc} \times 67,32\text{lei/mc} = 254.267,64\text{ lei/mc}$ la nivel de cheltuieli directe, ceea ce reprezintă mai mult de 1% din valoarea oferată de firma declarată câștigătoare a procedurii. Trebuie avut în vedere faptul că desfacerea îmbrăcăminții existente, în structura prezentată prin documentația de licitație, nu poate fi tratată ca o săpătură în pământ coeziv/necoeziv, în consecință prețul acesteia fiind unul net superior unei astfel de săpături.

V. În cadrul ofertei depuse ofertanții aveau obligația de a prevedea pentru deșeurile reziduale rezultate (pământ, moloz, asfalt frezat), pe lângă costurile de realizare a acestor lucrări și de transport a respectivelor materiale, și costul de predare/depozitare a acestora la depozite autorizate.

În acest sens face referire la răspunsul consolidat 1, adresa nr. 100494/13.09.2021, întrebare/răspuns 2:

„întrebarea 3: Vă rugăm să ne comunicați care este tariful unitar pentru depozitarea deșeurilor rezultate din desfaceri și demolări la depozitul autorizat de la Țuțora, care urmează a fi inclus în cadrul tuturor ofertelor financiare depuse, în vederea respectării legislației de mediu.

Răspuns 3: Tariful unitar este stabilit de SC Salubris SA și poate fi comunicat de către furnizorul serviciilor la fiecare ofertant”.

Contestatorul consideră că era obligația autorității contractante de a verifica includerea acestor costuri în prețul ofertei desemnată câștigătoare a procedurii.

VI. Față de prețul scăzut de adjudecare a ofertei, consideră că autoritatea contractantă avea obligația de a solicita ofertantului câștigător o justificare a cotei de cheltuieli indirecte ofertate, în conformitate cu structura acestora prezentată în normativul P91-2002, Anexa 6.

În drept, invocă dispozițiile art. 8 și următoarele din Legea nr. 101/2016.

Anexat contestației în original înregistrată la CNSC cu nr. 920/07.01.2022, SC SA depune, în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 207745365/1, tranzacția: 1163116897/1975327469 din data de 05.01.2022, emisă de CEC Bank – Sucursala, în valoare de 88.000,00 lei.

Prin adresa nr. 3614/11.01.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 1697/12.01.2022, autoritatea contractantă transmite punctul de vedere la contestație solicitând respingerea contestației ca nefondată și netemeinică pentru următoarele considerente:

A. În ceea ce privește critica contestatorului privind nerespectarea perioadei de execuție impusă prin fișa de date autoritatea contractantă face precizarea că în cadrul procedurii derulate în vederea atribuirii contractului de execuție lucrări, în evaluarea ofertelor a avut în vedere încadrarea în termenul de 12 luni fără a număra efectiv zilele.

B. În ceea ce privește critica contestatorului privind nedepunerea unui grafic general pentru toate străzile - face precizarea că în cadrul procedurii derulate în vederea atribuirii contractului de execuție lucrări, nu a impus ofertanților prezentarea expresă a unui singur grafic Gantt pentru toate străzile ce fac obiectul procedurii, considerând îndeplinită cerința și prin depunerea pentru fiecare stradă a graficului Gantt.

C. În ceea ce privește critica contestatorului privind prețul scăzut al ofertei desemnate câștigătoare - face precizarea că în cadrul procedurii derulate în vederea atribuirii contractului de execuție lucrări, a respectat principiul tratamentului egal și al nediscriminării solicitând tuturor ofertanților fundamentarea modului de formare a prețului ofertat.

Având în vedere cele enunțate anterior, face precizarea că își menține punctul de vedere din raportul procedurii nr. 146576/30.12.2021, din actele preliminare și subsecvente emise de autoritatea contractantă cu referire la aspectele ce vizează declararea câștigătoare a ofertei depuse de Asocierea SC SRL - SCSRL.

În atari condiții, în raport cu prevederile raportului procedurii nr. 146576/30.12.2021, autoritatea contractantă precizează că își menține punctul de vedere, garantând tratamentul egal și nediscriminarea operatorilor economici asigurând astfel eficiența utilizare a fondurilor publice.

Pentru toate aceste considerente, solicită Consiliului să constate caracterul profund netemeinic al contestației formulate de SC SA, urmând ca prin decizia pe care o va pronunța, să dispună în consecință.

Prin adresa nr. 102/14.01.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 2459/17.01.2022, SC SRL în numele și pe seama asocierii SC SRL - SCSRL, a formulat cerere de intervenție în contradictoriu cu SC SA solicitând respingerea contestației ca neîntemeiată.

În susținerea admisibilității și interesului său în formularea cererii de intervenție voluntară, indică dispozițiile art. 17 alin. (3) și dispozițiile art. 3 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Arată că interesul său este determinat, legitim, născut, personal și actual, conform rigorilor impuse de prevederile art. 61 c. proc. civ. corelat cu art. 33 c. proc. civ. la care fac trimitere și dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, întrucât contestatorul atacă raportul procedurii prin care s-a stabilit calitatea sa de ofertant câștigător clasat pe locul I în procedură, solicitând anularea acestuia.

Având în vedere toate aceste considerente, solicită admiterea în principiu a cererii de intervenție și introducerea sa, în calitate de intervenient, în dosarul CNSC nr. 50/C1/2022, având ca obiect contestația formulată de SC SA.

Intervenientul precizează că societatea contestatoare susține, în mod nefondat, că în ce privește propunerea sa tehnică, ar fi prezentat un grafic de execuție cu depășirea cu 1 (una) zi a duratei de 12 luni impusă prin documentația de atribuire.

Sușținerile contestatorului sunt considerate nefondate, sens în care învederează Consiliului că prin solicitarea de clarificări nr. 122615/04.11.2021 i s-a solicitat clarificarea graficelor de execuție, în condițiile în care în ofertă este menționat expres faptul că: „perioada de execuție pentru toate străzile este de 12 luni de la emiterea ordinului de începere a lucrărilor” și că „pentru poziționarea în timp a duratelor subactivităților, precum și având în vedere data anunțului de participare și data posibilă a ordinului de începere a lucrărilor, s-a ales ca durată de execuție a lucrărilor 731 zile calendaristice, în perioada 31.01.2022 - 31.01.2023, pornind de la ipoteza că data estimată pentru semnarea contractului și emiterea ordinului de începere pentru execuția lucrărilor este 31.01.2022, pornind de la data finalizării evaluării financiare publicată în sistemul SICAP, respectiv 20.01.2022 și adăugând 10 zile calendaristice pentru eventualele contestații”.

Intervenientul susține că a respectat prevederile din documentația de atribuire privind perioada de execuție a lucrărilor ce fac obiectul prezentei proceduri de atribuire, datele concrete fiind prezentate în răspunsul său la solicitarea de clarificări nr. 122615/04.11.2021, astfel:

1. Str. Dr. Vicol - se va executa conform Grafic Gantt de SCSRL în perioada 31.01.2022 - 31.05.2022 (4 luni) simultan cu Str. George Coșbuc care se va executa conform Grafic Gantt de către SC SRL în perioada 31.01.2022 - 31.05.2022 (4 luni).

2. Str. D. Cantacuzino - se va executa conform Grafic Gantt de SCSRL în perioada 31.05.2022 - 31.07.2022 (2 luni) simultan cu Str. Alexandru Vlahuță care se va executa conform Grafic Gantt de SC SRL în perioada 31.05.2022 - 31.07.2022(2 luni).

3. Str. Sofia Nădejde - se va executa conform Grafic Gantt de SCSRL în perioada 01.08.2022 - 31.01.2023 (6 (luni) simultan cu Str. Simion Bărnuțiu, se va executa conform Grafic Gantt de SC SRL în perioada 01.08.2022 - 31.01.2023(6 luni).

Din cele de mai sus, în opinia sa rezultă fără echivoc faptul că el respectă termenul de 12 luni impus de autoritatea contractantă pentru finalizarea lucrărilor.

În graficele Gantt depuse în cadrul propunerii sale tehnice perioada declarată pentru execuție nu include și data ultimei zile, durata de execuție fiind de 12 luni în intervalul de timp calendaristic 31.01.2022 - 31.01.2023.

Conform prevederilor caietului de sarcini, arată că operatorii economici trebuiau să prezinte în graficul Gantt „data de finalizare a execuției”, astfel că ultima zi din grafic este în fapt data la care lucrările sunt considerate ca fiind finalizate, cu o durată de execuție de 12 luni.

Prin urmare susține că în mod corect autoritatea contractantă a considerat răspunsul său la solicitarea de clarificări ca fiind concludent, pe baza graficelor Gantt prezentate în ofertă și a răspunsului pe executarea simultană a lucrărilor de către cei doi membri ai asocierii, astfel cum a prezentat anterior.

Astfel, reluând cele enunțate în cuprinsul contestației la pag. 3 și pag. 4, arată că:

- la punctul 1. Str. Dr. Vicol - durata de execuție - 120 zile, în perioada 31.01.2022 - 31.05.2022; durata de execuție este calculată corect de către contestator;

- la punctul 2. Str. George Coșbuc - durata de execuție -120 zile, în perioada 31.01.2022 - 31.05.2022; durata de execuție este calculată corect de către contestator;

- la punctul 3. Str. D. Cantacuzino - durata de execuție - 61 zile, în perioada 31.05.2022 - 31.07.2022; durata de execuție este calculată corect de către contestator;

- la punctul 4. Str. Alexandru Vlahuță - durata de execuție - 62 zile, în perioada 31.05.2022 - 31.07.2022; durata de execuție este calculată greșit de către contestator, întrucât durata este de 61 de zile, aceeași ca și în cazul str. D. Cantacuzino, unde însăși contestatorul a afirmat că este de 61 zile ;

- la punctul 5. Str. Sofia Nădejde - durata de execuție - 184 zile, în perioada 01.08.2022 - 31.01.2023 ; durata de execuție este calculată greșit de către contestator, în fapt durata de execuție este de 183 zile, întrucât ultima zi calculată în plus de contestator este finalul perioadei de execuție a lucrărilor,

- la punctul 6. Str. Simion Bărnuțiu - durata de execuție -184 zile, în perioada 01.08.2022 - 31.01.2023 - calculata greșit de către contestator - în fapt durata de execuție este de 183 zile, similar cu poziția anterioară.

Astfel, ținând cont de precizările clare din răspunsul la clarificări, întregul contract ce cuprinde un număr de 6 străzi este împărțit în 3 etape, fiecare etapă conținând lucrările pentru câte două străzi, lucrări ce se desfășoară concomitent de către fiecare dintre cei doi membri ai asocierii, SC SRL și SC SRL, fiecare având în atribuții execuția unei străzi din cele două concomitente, astfel:

- în etapa 1 - 120 zile:

o execută lucrările aferente str. George Coșbuc

o DRUM CONCRET executa lucrările aferente str. Dr. Vicol

- în etapa 2-61 zile:

o execută lucrările aferente str. Alexandru Vlahuță

o DRUM CONCRET executa lucrările aferente str. D. Cantacuzino

- în etapa 3 -183:

o execută lucrările aferente str. Simion Bărnuțiu

o executa lucrările aferente str. Sofia Nădejde.

Intervenientul susține că acest fapt este susținut fără echivoc de mențiunile explicite de pe graficele de execuție depuse în cadrul ofertei unde, la fiecare grafic, în colțul din stânga sus, la mențiunea „OBIECTIVUL” este specificată denumirea străzii pentru lucrările aferente

graficului respectiv, precum și asociatul desemnat pentru executarea lucrărilor.

Din cele de mai sus, raportat la duratele de execuție calculate corect, precum și de etapizarea prezentată, rezultă următoarele:

120 zile (etapa 1) + 61 zile etapa 2) + 183 zile (etapa 3) = 364 zile (durata totală), respectiv maxim 1 an de zile.

Referitor la prezentarea graficului GANTT separat pe fiecare stradă în parte intervenientul consideră că motivul contestației este total nefondat, reflectând faptul că societatea contestatoare nu a înțeles în mod corespunzător cerințele autorității contractante, mai mult, acest lucru punând la îndoială însăși corectitudinea propriei oferte.

Astfel învederează Consiliului următoarele prevederi extrase din documentația de atribuire:

La punctul 16 din Caietul de sarcini, Modul de prezentare a propunerii tehnice, autoritatea contractantă menționează : „Graficul propus nu va depăși 12 luni pentru toate străzile din contract. Se va ține seama de durata de execuție a fiecărei străzi, așa cum rezultă din proiectul tehnic”.

În fapt, intervenientul arată că în documentația de atribuire este prezentat câte un proiect tehnic pentru fiecare stradă în parte, câte o autorizație de construire și un grafic de execuție (sub forma Formularului F6 inclus în fișierul lista de cantități), independent de celelalte străzi.

Astfel, susține că nu a făcut altceva decât să urmărească întocmai prevederile caietului de sarcini, respectiv a prezentat graficul de execuție pentru fiecare stradă „așa cum rezultă din proiectul tehnic” (cerință explicită a autorității contractante), acest fapt fiind de altfel confirmat de către autoritatea contractantă prin acceptarea răspunsului său ca fiind concludent, fără a reveni ulterior pentru alte clarificări.

Intervenientul consideră că acest motiv al contestației, cu privire la pretinsa insuficiență a utilajelor este nefondat și nedovedit, simpla afirmație fără a se prezenta concret ce resurse consideră contestatorul că ar fi insuficiente, fiind de natură a arăta caracterul tendențios al contestației.

În fapt, intervenientul susține că a prezentat în cadrul ofertei necesarul de resurse în strictă corelare cu etapizarea și durata execuției prezentate în graficul Gantt și în conformitate cu resursele prevăzute în consumurile rezultate din propunerea financiară, respectivele resurse fiind nominalizate clar în cadrul ofertei depuse.

În concluzie cu privire la acest motiv al contestației, solicită Consiliului a constata că cerința autorității contractante cu privire la prezentarea graficului de execuție a fost ca acesta să fie raportat la fiecare proiect tehnic, iar în documentația de atribuire au fost publicate proiecte tehnice pentru fiecare din străzile ce fac obiectul lucrărilor din contractul de achiziție publică.

Câtă vreme autoritatea contractantă nu a solicitat în mod expres prezentarea unui grafic unic pentru tot contractul, așa cum incorect susține contestatorul, ci, dimpotrivă, grafice bazate pe proiectele tehnice din documentația de atribuire, nu poate fi respinsă o ofertă pentru pretinsa neîndeplinire a unei cerințe care nu este prevăzută expres în documentație.

Intervenientul susține caracterul nefondat al motivului contestației referitor la justificarea prețurilor mixturilor asfaltice.

În acest sens arată că societatea contestatoare pretinde că autoritatea contractantă nu a verificat în mod corespunzător justificarea prețului ofertat pentru mixturi asfaltice, menționând astfel situația mixturilor asfaltice BA16, AB.22.4, AB 31.5 și MA8; precum și prețul comparativ între AB 22.4 și BAD 22.4.

1. În ceea ce privește mixtura asfaltică BA 16, contestatorul afirmă că nisipul natural din total amestec nisip ar fi de 26,3%, ceea ce încalcă prevederile art. 44 alin. (1) din Normativul AND 605/2016 actualizat, unde procentul de nisip natural nu poate depăși 25% din total amestec nisip.

Solicită Consiliului a analiza oferta sa și a constata că susținerile contestatorului sunt nefondate, acesta aflându-se în eroare gravă. După cum lesne poate fi observat în oferta sa, procentul de nisip natural este

de 9,4% și nicidecum 26,3%, procentul de 26,3% fiind aferent nisipului de concasaj.

Fiind în mod evident o eroare a contestatorului în ceea ce privește elementele ofertei sale, rezultă că motivul contestației cu privire la procentul de nisip natural din total amestec nisip pentru mixtura asfaltică BA16 este nefondat, el respectând în ofertă prevederile art. 44 alin. (1) din Normativul AND 605/2016 actualizat.

2. Arată că autorul contestației susține că „în analizele de preț pentru AB22.4, AB31.5 și MA8 apar alte denumiri ale mixturilor în capul de tabel al elementelor componente, lucru care anulează (...) valabilitatea respectivelor analize de preț”.

Intervenientul precizează că pentru fiecare analiză de preț pentru mixturi asfaltice a fost indicat în titlu „Analiza de preț pentru mixtura asfaltică BA16 (de exemplu)”, această precizare reprezentând o trimitere clară la obiectul analizei de preț solicitată de către autoritatea contractantă.

Împrejurarea că în corpul tabelului este menționată și o altă denumire de mixtură asfaltică s-ar putea încadra cel mult în cazul viciilor de formă, în sensul art. 135 alin. (3) din Normele metodologice aprobate prin HG nr. 395/2016, fapt ce nu poate conduce la anularea valabilității unui înscris și respectiv la respingerea ofertei.

O corectare a denumirii eronate din interiorul tabelului în documentele „analiză de preț”, în opinia sa nu are absolut niciun impact asupra ofertei, nu conduce la modificarea niciunui element al acesteia.

Eroarea este vădită dacă luăm ca exemplu comparativ doar analiza de preț pentru mixtura asfaltică AB22.4 (eronat într-o mențiune în tabel fiind BAD22.4) și analiza de preț pentru mixtura BAD22.4 (menționată corect în întregul document): se poate observa că diferă procentele de compoziție și cantități, corelat cu prețul pe element component, astfel încât este evident că se poate cu ușurință identifica mixtura asfaltică ca fiind cea din titlul documentului, prin comparare cu propunerea tehnică și cea financiară.

De altfel, arată că autoritatea contractantă, a efectuat aceste verificări și a apreciat în mod corect că nu există niciun viciu al ofertei, fiind edificată pe deplin asupra mixturilor asfaltice în ce privește analizele de preț.

Mai mult, contestatorul nu menționează cum anume este afectată de nulitate analiza de preț doar prin prisma unei erori, motiv pentru care solicită Consiliului respingerea ca nefondată a criticii formulată de acesta.

Intervenientul susține că o critică la fel de nefondată a contestatorului o reprezintă și susținerea acestuia că autoritatea contractantă nu ar fi analizat în mod corespunzător analizele de preț pentru mixturile BAD22.4 și AB22.4, doar pe motivul că cele două materiale au același preț. Astfel cum arăta anterior cu privire la aceste două materiale, procentele elementelor componente diferă la fiecare în parte, de unde și cantitățile, fiind o simplă coincidență că prețul este același pentru două materiale diferite.

Mai precizează că, în fapt, normativul AND 605 prezintă o serie de intervale în care trebuie să se încadreze componentele mixturilor asfaltice și nu valori exacte, așa cum eronat susține contestatorul.

Intervenientul redă tabelul 13 extras din AND 605 – 2016.

Astfel, arată că pe coloanele 5 și 6 din tabel sunt indicate intervalele în care trebuie să se situeze, ca procent, sorturile componente ale mixturilor de tip BAD22.4 și AB22.4. La o simplă verificare se poate constata că rețetele prezentate de el respectă întocmai prevederile acestui tabel.

Faptul că cele două mixturi ofertate au un preț similar este o simplă coincidență, în fapt resursele componente sunt aceleași și au aceleași prețuri per unitate de măsură în ambele analize.

Pentru clarificarea Consiliului, intervenientul prezintă rețetele celor două mixturi indicate de către SC SA, de unde se poate lesne observa că procentele componentelor diferă de la mixtură la mixtură.

Mai mult, susține că se poate observa că pentru sorturile definite în coloana 1 din tabelul 13 prezentat anterior, există intervale comune

pentru ambele tipuri de mixturi, putând exista chiar cazul în care aceeași rețetă de mixtură asfaltică poate fi încadrată atât ca AB22.4 cât și ca BAD22.4, deși în situația de față nu este cazul.

Intervenientul susține caracterul nefondat al contestației sub aspectul prețului scăzut al ofertei sale.

Intervenientul arată că în criticile ce fac obiectul acestui motiv al contestației, SC SA pretinde că autoritatea contractantă avea obligația de a-i solicita clarificări cu privire la prețul ofertat pentru articolul DG01R11B - desfacere îmbrăcăminte existentă „prin raportare la precizările din documentația de licitație, a corelării prețului ofertat cu unitatea de măsură a articolului, precum și a diferențelor de preț ce se înregistrează între articole ce au ca obiect desfacerea îmbrăcămînții asfaltice existente, ca lucrări pregătitoare ce sunt prevăzute în acest contract”.

Calcululele efectuate de către contestator, prin prisma criticilor formulate, în opinia sa sunt de neînțeles ca motiv al contestației, întrucât contestatorul însuși confirmă că au fost respectate rețetele impuse în documentația de atribuire.

Astfel, la pag. 6 din contestație se afirmă că: „prețul unitar de 5,79 lei/mc pentru activitatea de desfacere îmbrăcăminte existentă este unul nerealist, această anomalie rezultând ca urmare a respectării unei rețete unitare impuse”.

În fapt, consideră că contestatorul formulează tardiv o contestație la documentația de atribuire, mai precis la rețeta articolului DG01R11B-desfacere îmbrăcăminte existentă, astfel cum autoritatea contractantă a impus-o operatorilor economici ofertanți.

Or, o astfel de contestație este tardiv formulată prin raportare la data publicării documentației de atribuire, respectiv 13.08.2021 și dispozițiile art. 8 din Legea nr. 101/2016, solicitând Consiliului respingerea acestui motiv al contestației.

Cât privește prețul calculat chiar de contestator, aceasta afirmă că prin analiza financiară a articolului în discuție ar rezulta un preț unitar de 5,79 lei/mc cu respectarea tuturor dispozițiilor legale și a documentației de atribuire, însă îl apreciază ca fiind „nerealist”.

Ulterior calculează prețul pentru articolul DG06A1, afirmând că respectarea rețetei autorității contractante a condus la ofertarea de către contestator a unui preț de 128,85 lei/mc.

Comparând cele două articole de deviz, în ceea ce privește prețurile conform rețetelor impuse de autoritatea contractantă, contestatorul concluzionează că „este de neînțeles existența unei diferențe de preț pentru articolele de desfacere îmbrăcăminte, justificabilă prin tipul îmbrăcămintii ce se desface și tehnologia adoptată pentru desfacere, însă raportul prețurilor pentru astfel de activități nu poate fi de 1:22”.

În opinia sa, aceasta este, în fapt, din nou, o veritabilă contestație tardivă la documentația de atribuire, contestatorul fiind nemulțumit de prețurile de ofertare rezultate ca urmare a respectării rețetelor impuse de autoritatea contractantă prin documentația de atribuire.

În concluzie, intervenientul susține că nu i se poate imputa lui că a oferat un preț „nerealist” în condițiile în care a respectat întru totul prevederile documentației de atribuire și ale răspunsurilor la clarificări.

Însă, în același timp, poate afirma că, față de motivele contestației, se naște o îndoială cu privire la corectitudinea ofertei prezentate de către SC SA, în sensul în care, dacă acesta a obținut un cost mult mai mare pentru articolul DG01R11B, de ordinul prezentat în corpul contestației, acest fapt s-a datorat majorării artificiale a unor consumuri și/sau a tarifelor unor resurse, eludând astfel cerințele exprese ale autorității contractante cu privire la formarea prețurilor și putând prejudicia autoritatea contractantă în cazul atribuirii acestui contract contestatorului.

Solicită Consiliului a constata că nici acest motiv al contestației nu este fundamentat și probat de către contestator, drept urmare solicită respingerea acestuia.

Intervenientul susține caracterul nefondat al contestației cu privire la justificarea cotei de cheltuieli indirecte, inclusiv a costurilor aferente deșeurilor.

Față de elementele ofertei sale tehnice și financiare, respectiv față de prețul total al ofertei sale, intervenientul susține că este vădit faptul că nu există motive temeinice ale contestației formulată de SC SA, prezenta contestație fiind generată exclusiv de nemulțumirea contestatorului că nu i-a fost atribuit contractul.

Pornind de la afirmația că prețul ofertei câștigătoare este nejustificat de scăzut, intervenientul arată că oferta sa este cu doar 3% mai scăzută decât cea a contestatorului și reprezintă 94,75% din cea mai mare ofertă admisibilă depusă în cadrul acestei proceduri.

Dispozițiile art. 210 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 obligă autoritatea contractantă la solicitarea de clarificări privind prețul aparent nejustificat de scăzut prin raportare la prețurile de piață, prealabil respingerii unei astfel de oferte.

Având în vedere raportul de preț între propunerile financiare ale operatorilor economici, intervenientul susține că se poate constata că oferta sa nu intră în categoria vizată de dispozițiile art. 210 din Legea nr. 98/2016, neexistând niciun indiciu că prețurile ofertate ar fi neconcurențiale sau mult inferioare prețului de pe piața de profil.

Câtă vreme propunerea financiară a fost elaborată strict pe baza documentației de atribuire, a rețetelor și a listelor de cantități, văzând și valorile relativ apropiate între oferte, consideră că nu există temei pentru a aprecia că este necesară aplicarea prevederilor art. 210 din Legea nr.

98/2016. Așadar, arată că conduita autorității contractante privind evaluarea propunerii financiare nu este discreționară în ce privește caracterizarea prețului ofertat de el, chiar în absența în legislație a unui prag valoric sau matematic pentru calificarea unei oferte financiare, întrucât există indicii suficiente că prețurile oferite de operatorii economici reflectă prețul de piață și natura și complexitatea contractului.

În opinia sa important de subliniat este că în prezenta cauză contestatorul nu prezintă niciun element concret care ar conduce la ideea că prețul ofertat de el ar fi nejustificat, că viciază rezultatul procedurii, nu prezintă sau indică probe în susținere, fiind astfel nerespectate de către contestator prevederile art. 10 din Legea nr. 101/2016 conform cărora contestația se formulează în scris și trebuie să conțină motivarea în fapt și în drept a acesteia.

În concluzie, pentru toate aceste motive, solicită Consiliului a admite în principiu și pe fond prezenta cerere de intervenție, a constata caracterul nefondat al contestației formulate de SC SA și a o respinge, cu menținerea ca fiind legale a actelor de evaluare emise de autoritatea contractantă, precum și a rezultatului procedurii.

În drept: prevederile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 99/2016 și ale anexei la HG nr. 394/2016.

Prin adresa nr. 318/19.01.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 3246/20.01.2022, SC SA depune Concluzii scrise față de cererea de intervenție și punctul de vedere al autorității contractante.

Referitor la prețul scăzut al ofertei desemnate câștigătoare a procedurii contestatorul precizează următoarele:

În cadrul contestației formulate a criticat oferta desemnată câștigătoare sub aspectul prețului scăzut ofertat.

Astfel, susține că ofertanții, prin prisma precizărilor formulate în documentația de licitație și reconfirmate prin răspuns consolidat nr 1 (întrebare/răspuns 2), transmis de autoritatea contractantă, comunicat prin adresa nr. 100494/13.09.2021, aveau obligația de a nu modifica listele de cantități, cantitățile de resurse (material, manoperă, utilaj și transport), a încadrărilor date de proiectant sau a consumurilor date de acesta, sub sancțiunea declarării neconforme a respectivelor oferte.

În opinia sa afirmațiile ofertantului declarat câștigător, formulate în cererea de intervenție (pagina 16, alineatele 3 și 4), respectiv:

- „ ... contestatoarea formulează tardiv o contestație la documentația de atribuire ...”,

- „o astfel de contestație este tardiv formulată prin raportare la data publicării documentației de atribuire, respectiv 13.08.2021 ...”,

nu pot fi primite de Consiliu, întrucât el nu a formulat critici cu privire la documentația de licitație, ale cărei prevederi, atât timp cât acestea nu au fost contestate, și-au consolidat forța obligatorie atât

pentru ofertanți cât și pentru autoritatea contractantă (aspecte consemnate și de ofertantul declarat câștigător la pagina 9 din cererea de intervenție formulată), ci a formulat critici cu privire la prețurile unitare utilizate de ofertantul desemnat câștigător al procedurii, cu privire la activități de desfacere îmbrăcăminte existentă, respectiv:

1. Articol DG01R11B Desfacere îmbrăcăminte existentă (U.M.: „m cub”) și

2. Articolul DG06A1 Spargerea și desfacerea betonului de ciment pe suprafețe limitate, pentru pozare cable, conducte, guri de scurgere, la îmbrăcăminte carosabilă (U.M.: „m cub”)

semnalând prețurile disproporționate oferite în cadrul ofertei sale de către ofertantul desemnat câștigător al procedurii, pentru această activitate. A arătat că prețul unitar al articolului de deviz DG01R11B, în baza rețetei publicate, ar rezulta de cca 5,79 lei/mc, în timp ce prețul unitar pentru articolul DG06A1 ar fi de 128,85 lei/mc.

De asemenea, susține că a evidențiat în contestația depusă faptul că străzile supuse modernizării (6 la număr), cu excepția străzilor Alexandru Vlahuță și Sofia Nădejde, au structura rutieră existentă compusă din straturi din îmbrăcăminte asfaltică așternute peste sistem rutier din dale de beton de ciment, prezentând în acest sens paragrafe din proiectul tehnic inclus în documentația de licitație.

În același timp arată că realizarea lucrărilor pentru canal tehnic, caseta utilități, ridicare la cota accese și ridicare la cota utilități, lucrări de desfacere a îmbrăcăminții rutiere existente, se realizează în conformitate cu prevederile documentației de licitație, parte scrisă și desenată, și în corelare cu listele de cantități supuse ofertării, lucrările pregătitoare incluzând desfacere îmbrăcăminte rutieră existentă compusă din sistem rutier din dale de beton de ciment.

În fapt, precizează că a criticat oferta câștigătoare sub aspectul ofertării pentru aceeași activitate, respectiv desfacere îmbrăcăminte existentă, a două prețuri semnificativ diferite, al căror raport, ca ordin de mărime, este apreciat de 1 : 22 (prețul subevaluat fiind cel aferent articolului de deviz DG01R11B). Mai mult, arată că în cererea de intervenție formulată de ofertantul câștigător acesta nu a negat aspectul semnalat de el în contestația depusă, prin prezentarea de argumente care sa-i justifice prețurile disproporționate ofertate pentru activitatea de desfacere îmbrăcăminte existentă (ce include desfacere de sistem rutier din dale de beton).

În fapt, susține că responsabilitatea elaborării ofertei revine exclusiv ofertanților, aceștia neputând invoca ofertarea de prețuri unitare subevaluate pentru unele articole de deviz (articolul DG01R11B), motivând că au fost constrânși de rețetele impuse de autoritatea contractantă.

În susținere invocă prevederile HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, în care se evidențiază faptul că responsabilitatea completării prețului unitar revine ofertanților în cadrul derulării unei proceduri de achiziție publică.

În acest sens arată că prin încheierea unui contract cu un ofertant desemnat câștigător al unei proceduri de achiziție publică o autoritate contractantă are ca principal scop urmărit realizarea investiției în parametri cantitativi, calitativi, la nivelul unui preț competitiv și cu încadrarea într-un grafic limită impus (durata de execuție). Registrul parametrilor: cantități real executate, calitatea materialelor și utilajelor propuse a fi incorporate în investiție și durata de execuție a investiției fac obiectul analizelor postcontractare. La momentul ofertării, singurul parametru analizat este prețul de execuție. Nicio autoritate contractantă nu are un scop în sine de a baga în faliment un operator economic, neputându-i-se reproșa acesteia acest aspect, întrucât responsabilitatea prețurilor unitare ofertate revine firmelor ce depun oferte în cadrul procedurilor de achiziție. Este neconcurențial, inacceptabil și deopotrivă sancționabilă ofertarea de unii operatori economici a unor prețuri subevaluate pentru anumite categorii de lucrări, motivat de atingerea

scopului final urmărit: adjudecarea unui contract, și totodată imoral a te prevala de impunerea, prin documentația de licitație, a rețetelor de consumuri pentru articolele de deviz, motivația fiind că „am fi fost constrânși de prevederile documentației” pentru justificarea unei astfel de abordări (ofertarea unui preț subevaluat).

Întrucât valoarea ofertată de firma declarată câștigătoare a procedurii este de 13.143.712,13 lei, un procent de 1% din această valoare reprezintă 131.437,12 lei care, raportat la cantitatea totală de 3.777 mc (așa cum a arătat în contestația depusă), asociați în cadrul acestei proceduri articolului invocat de el ca fiind subevaluat respectiv DG01R11B Desfacere îmbrăcăminte existentă, se poate dovedi lesne a fi depășită, oferta demonstrându-se astfel a fi una neconformă. Prețurile unitare disproporționate (în raport unitar de 1 : 22) ofertate pentru aceleași activități tehnologice (desfacere îmbrăcăminte rutieră), asociate de ofertantul declarat câștigător pentru articolele DG01R11B, respectiv DG06A1, constituie premisele suspectării ca subevaluate a ofertei desemnate câștigătoare a procedurii.

Un argument în sensul celor enunțate anterior îl reprezintă prevederile documentației de licitație.

Astfel, exemplifică pentru strada Dumitrașcu Cantacuzino, prezentând devizul proiectantului pentru stadiul fizic Pregătirea platformei.

Din cele prezentate susține că se poate observa că proiectantul a evaluat lucrările de pregătire a platformei (desfaceri, demolări) cu un cost de 15 lei/mp (cost final, recapitulat), context în care se impune a fi clarificat de firma desemnată câștigătoare a procedurii, prețul ofertat de cca 5,79 lei/mc, la nivel de cheltuieli directe, pentru lucrări de desfacere îmbrăcăminte (articol DG01R11B), ținând cont de structura rutieră existentă, prezentată în proiectul aferent străzii utilizată ca exemplu (strada Dumitrașcu Cantacuzino):

„5. Au fost efectuate sondaje, în lungul străzii pentru a putea fi observată variația longitudinal și transversală, grosimile straturilor rutiere și anume: - 6-8 cm straturi din îmbrăcăminte bituminoasă; - 18-20 cm sistem rutier din dale de beton de ciment; - 52 - 56 cm fundații din materiale granulare”;

Contestatorul susține că diferența de preț semnalată de el, ce se constituie în aspectul criticat referitor la prețul neobișnuit de scăzut pentru prețul unitar asociat articolului de deviz DG01R11B în cadrul ofertei desemnate câștigătoare a procedurii, este pus în evidență de evaluarea proiectantului pentru această activitate, respectiv 15 lei/mp (pentru 1 metru pătrat), în timp ce ofertantul câștigător a evaluat această activitate la prețul de cca 5,79 lei/mc (pentru 1 metru cub).

Sub acest aspect, al prețului unitar subevaluat ofertat pentru articolul de desfacere îmbrăcăminte existentă, aduce critici referitor la oferta desemnată câștigătoare, acest aspect necesitând a fi clarificat.

Contestatorul susține că un preț neobișnuit de scăzut pentru oferta declarată câștigătoare rezidă și din critica formulată de el referitor la faptul că ofertantul câștigător nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței privind includerea în cadrul ofertei sale a costurilor pentru depozitarea deșeurilor reziduale rezultate din activitatea desfășurată (asfalt frezat, beton spart), astfel cum autoritatea contractantă a transmis prin răspunsul consolidat 1, adresa nr. 100494/13.09.2021, întrebare/răspuns 3:

„întrebarea 3: Vă rugăm să ne comunicați care este tariful unitar pentru depozitarea deșeurilor rezultate din desfaceri și demolări la depozitul autorizat de la Țuțora, care urmează a fi indus în cadrul tuturor ofertelor financiare depuse, în vederea respectării legislației de mediu.

Răspuns 3: Tariful unitar este stabilit de SC Salubris SA și poate fi comunicat de către furnizorul serviciilor la fiecare ofertant”.

Potrivit prevederilor documentației de licitație, susține că executantului lucrării îi revin următoarele obligații privind protecția mediului (prezintă extras din documentul intitulat Alexandru Vlahuță-DALI piese scrise, pagina 86-87):

„La terminarea lucrărilor, spațiile de depozitare temporară a materialelor rezultate în urma decapărilor și demolărilor și care nu au

mai putut fi refolosite, vor fi dezafectate, reamenajate și redat circuitului natural.

Porțiunile care au fost destinate lucrărilor se vor elibera de orice deșeuri provenite pe parcursul lucrărilor de execuție. Se va reface cadrul ambiental, în zonele unde este posibil, prin menținerea unei perdele naturale de arbori împotriva zgomotului și a pulberilor sedimentabile rezultate din trafic cu rol antipoluant - împotriva noxelor, zgomotului - cât și estetic.

După terminarea lucrărilor se vor elimina din zona lucrării toate materialele rămase în urma execuției”.

Calculul volumelor de deșeuri rezultate din desfaceri și demolări le prezintă atașat prezentei, rezultând un volum total de 10.388,02 mc deșeuri.

Atașează prezentei HCL 424/2019 privind tarifele pentru activitatea de colectare, transport și depozitare deșeuri, valabile la data ofertării, unde, la poziția 6 este menționat tariful pentru depozitare deșeuri generate de activități de construcții, respectiv 34,39 lei/mc.

Întrucât în cererea de intervenție depusă ofertantul desemnat câștigător al procedurii nu a contrariat aspectul criticat de el (neincluderea în oferta sa a costurilor aferente depozitării deșeurilor), menționând doar tangențial aspectul referitor la deșeuri (în cadrul denumirii paragrafului E. Caracterul nefondat al contestației cu privire la

justificarea cotei de cheltuieli indirecte, inclusiv a costurilor aferente deșeurilor) , contestatorul dorește să evidențieze care este valoarea acestor costuri ce se impunea a fi inclusă în oferta sa de câștigătorul desemnat al acestei proceduri:

$10.388,02 \text{ mc} \times 34,39 \text{ lei/mc} = 357.244,01 \text{ lei}.$

Contestatorul precizează că este important de menționat că această valoare era obligația ofertanților să o includă în valoarea ofertată, în condițiile stricte impuse prin documentația de licitație, respectiv nemodificarea de către ofertanți a listelor de cantități, a cantităților de resurse (material, manoperă, utilaj și transport), a încadrărilor date de proiectant sau a consumurilor date de acesta. În acest context devine evident că valorile activităților respective (de depozitare deșeuri), impuse de autoritatea contractantă prin cerințele documentației și ale clarificărilor transmise, puteau fi incluse în ofertă doar în prețuri.

Nejustificarea de către ofertantul desemnat câștigător al procedurii, a includerii în oferta sa a costurilor aferente depozitării deșeurilor, în valoare de 357.244,01 lei (reprezentând 2,72% din valoarea ofertei desemnată câștigătoare), constituie un motiv de suspiciune privind ofertarea unui preț neobișnuit de scăzut.

Reiterează faptul că el nu a criticat poziția în clasament a ofertei depuse de asocierea desemnată câștigătoare, ci valoarea scăzută a acesteia prin raportare la prevederile documentației de licitație.

Contestatorul precizează că a criticat oferta desemnată câștigătoare a procedurii întrucât apreciază că nu a justificat cheltuielile indirecte ofertate, în conformitate cu structura acestora prezentată în normativul P91-2002, Anexa 6.

Pentru execuția lucrărilor ce fac obiectul acestui contract, potrivit legislației privind calitatea în construcții, ofertantul trebuie să dispună de:

1. manager de proiect,
2. RTE autorizat pe domeniile aferente lucrărilor desfășurate în cadrul prezentului contract,
3. minim 1 șef de șantier (Fișa de date a achiziției, pag 4, paragraf III.1.3a) Capacitatea tehnică și/sau profesională. Întrucât asocierea desemnată câștigătoare este compusă din două entități economice care și-au împărțit în mod egal execuția celor 6 străzi supuse modernizării, fiecare dintre acestea vor avea propriul șef de șantier.

Precizează ca durata de execuție a lucrărilor este de 12 luni (Fișa de date a achiziției, paragraf II.2.7).

În consecință, costurile alocate echipei de proiect pe perioada lucrării sunt:

- cheltuieli salariale manager de proiect: $5.000 \text{ lei/lună} \times 12 \text{ luni} = 60.000 \text{ lei},$

- cheltuieli salariale RTE autorizat: 4.500 lei/luna x 12 luni=54.000 lei,

- 2 șefi de șantier (câte unul pentru fiecare asociat): 2 x 4.000 lei/lună x 12 luni = 96.000 lei.

Total cheltuieli salariale: 210.000 lei/contract, cu aprecierea unor cheltuieli salariale minime aferente membrilor echipei de proiect.

Contestatorul susține că cheltuielile salariale ale echipei de proiect nu sunt singurele cheltuieli indirecte pentru realizarea unui contract, acestea fiind structurate în Anexa 6 din normativul P91-2006, anexat prezentei. Sintetizează:

- retribuții ale personalului de conducere: tehnic, economic, administrativ, de deservire și pază,

- amortizarea mijloacelor fixe de interes general,

- cheltuieli cu agrementări și certificări,

- cheltuieli cu protecția muncii,

- dobânzi bancare,

- retribuții suplimentare ale muncitorilor direct productivi,

- cheltuieli privind utilajele de construcții,

- cheltuieli pentru întreținerea și amenajarea șantierului,

- cheltuieli în legătură cu predarea lucrărilor,

- cheltuieli cu transportul muncitorilor,

- cheltuieli pentru remedieri și refaceri lucrări,

- cheltuieli de interes general și de executare a lucrărilor,
- cheltuieli administrativ gospodărești, etc.

Elementele prezentate sunt dovezi în susținerea ideii că prețul ofertat este unul nejustificat.

Precizează totodată ca nu este de acord cu vizualizarea de către ofertantul desemnat câștigător al procedurii a ofertei sale, motivat de justificările prezentate în documentul anexat.

În consecință, solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată și respingerea cererii de intervenție.

Prin adresa nr. 186/31.01.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 5212/01.02.2022, SC SRL transmite concluzii scrise prin care solicită admiterea cererii de intervenție și respingerea contestației ca nefondată.

SC SRL reiterează susținerile sale din cererea de intervenție arătând că de fapt SC SA nu prezintă niciun element concret din oferta sa care ar fi contrar cerințelor autorității contractante, ci contestația se bazează exclusiv pe simplul fapt că valoarea ofertei sale este mai mică decât a contestatorului.

Prin adresa nr. 542/02.02.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 5723/03.02.2022, SC SA transmite punct de vedere față de concluziile scrise formulate de SC SRL.

Referitor la afirmațiile intervenientului că ar fi criticat documentația de atribuire, contestatorul precizează că a evidențiat faptul că intervenientul a ofertat pentru activitatea de desfacere îmbrăcăminte existentă, asociată prin două articole de deviz având aceeași unitate de măsură (metru cub), două prețuri:

DG01R11B Desfacere îmbrăcăminte existentă: U.M. - mc

DG06A1 Spargere și desfacere beton de ciment pe suprafețe limitate la îmbrăcăminte carosabilă: U.M. - mc

acestea având un raport de 1 : 22 (5,79 lei/mc considerat pentru articolul DG01R11B, respectiv 128,85 lei/mc estimat pentru articolul DG06A1, calculate la nivel de cheltuieli directe). Totodată, susține că în contestația depusă a prezentat extrase din proiectul tehnic în care a evidențiat faptul că structura existentă este pentru marea majoritate a străzilor supuse modernizării din îmbrăcăminte de beton de ciment, ceea ce probează faptul că prețul pentru desfacere îmbrăcăminte existentă se referă, pentru ambele articole, la îmbrăcăminte din beton de ciment.

Critica sa vizează exclusiv prețurile ofertate de intervenientă pentru metrul cub de desfacere îmbrăcăminte existentă.

Contestatorul constată că intervenientul nu a argumentat în niciun fel prețurile disproporționate ofertate pentru activitatea de desfacere îmbrăcăminte existentă.

Raportat la cantitatea totală (3.777 mc) din cadrul proiectului, asociată articolului criticat (DG01R11B), coroborat cu prețul nejustificat de mic ofertat de intervenient pentru acest articol, în opinia sa rezultă o subevaluare substanțială a valorii ofertei depuse de această asocieră.

Afirmațiile intervenientului că oferta SC SA nu a respectat consumurile rețetelor articolelor de deviz, consideră că nu pot fi primite întrucât intervenientul a solicitat și a primit acces la dosarul achiziției. În acest context consideră că acesta a putut verifica faptul că el a întocmit și prezentat oferta în conformitate cu cerințele documentației de licitație, respectiv a prezentat Formularele F3 - Liste de cantități de lucrări cu explicitarea rețetelor fiecărui articol de deviz, autoritatea contractantă putând lesne verifica îndeplinirea cerinței de respectare a rețetelor.

Afirmațiile intervenientului potrivit căreia costurile de depozitare a deșeurilor sunt cuprinse în valoarea ofertată, în opinia sa nu pot fi primite întrucât nu s-a solicitat și verificat de autoritatea contractantă îndeplinirea acestei cerințe.

Alegațiile intervenientului referitoare la diferența procentuală mică înregistrată între ofertele lor sau aprecierea ofertei sale la 94,75% din cea mai mare ofertă admisibilă, în opinia sa nu pot constitui în niciun fel un răspuns la critica ce i-a fost adresată, vizând neincluderea în ofertă a costurilor de depozitare a deșeurilor.

Așa cum a arătat în concluziile scrise formulate la punctul de vedere emis de Primăria Municipiului, costurile de depozitare ale reziduurilor rezultate din activitatea de construcții pentru lucrările de modernizare ale străzilor ce fac obiectul prezentei proceduri de achiziție sunt substanțiale, în opinia sa încercarea intervenientului de a acoperi lipsa acestor costuri din ofertă se face prin aprecieri generale, interpretări proprii și transmiterea de informații incorecte. De asemenea, arată că intervenientul nu clarifică aspectul criticat de el, ci prezintă de o manieră superficială informații cu unicul scop de a evita un răspuns concret la critica ce i-a fost adresată.

Totodată susține că în mod tendențios intervenientul sugerează că paragrafele privind depozitarea deșeurilor au fost citate din DALI, în fapt acestea fiind preluate din DTAC. În acest sens indică documentul de origine: DR. Nicolae Vicol-faza PT voi 1, paginile 35-36.

Contestatorul arată că ofertanții, prin solicitările adresate, pun în evidență necesitatea includerii în cadrul ofertelor a costurilor de depozitare a deșeurilor rezultate din desfaceri și demolări iar autoritatea contractantă a indicat care este furnizorul pentru aceste servicii. De asemenea, arată că în documentație (Proiect tehnic) se face referire la aceste reziduuri. Doar intervenientul nu recunoaște existența acestora și, ca o consecință, nu clarifică includerea sau nu a acestora în cadrul ofertei sale. Contravaloarea acestor costuri (includerea sau neincluderea lor în oferta) în opinia sa poate face diferența între o ofertă câștigătoare și una clasată pe locul secund.

Totodată, contestatorul precizează că a criticat oferta financiară desemnată câștigătoare a procedurii prin prisma prețului ofertat, inclusiv sub aspectul ponderii cheltuielilor indirecte în cadrul ofertei. În acest context a indicat în ce constă valoarea minima a cheltuielilor indirecte, raportat la anvelopa costurilor salariale ale Echipei de management a proiectului. Pentru aprecierea acestor costuri s-a raportat la un nivel de salarizare minim pentru personalul cu studii superioare: Managerul de proiect, șeful de șantier și RTE. În acest context afirmațiile intervenientului potrivit căreia „am stabilit salarii pentru personalul ofertantului concurent” nu pot fi primite. Calculul reiterat avea menirea de a evidenția care este nivelul minim al acestor costuri, pe care de altfel intervenientul îl și nominalizează:

„Suma de 210.000 lei cheltuieli salariale precizată de contestatoare că ar fi minimul de inclus în cheltuielile indirecte privește 2 șefi de șantier (cerința din Fișa de date a achiziției fiind de minimum 1 șef de șantier) și salarii pentru program normal de lucru pentru tot personalul”.

Aceste costuri (210.000 lei) fiind unele apreciate ca minimale, în opinia sa este evident că intervenientul poate avea costuri chiar mai mari

decât cele nominalizate în contestația depusă. Critica sa viza nejustificarea cotei de cheltuieli indirecte ofertate de intervenient.

De asemenea arată că în cadrul intervenției depuse intervenientul a precizat că cele 6 străzi supuse modernizării au fost împărțite în mod egal între cei doi membrii din cadrul asocierii desemnate câștigătoare, fiecareia dintre asociați revenindu-i coordonarea propriilor lucrări în cadrul contractului. Ori, coordonarea lucrărilor se face prin intermediul șefului de șantier. Ca exemplu, el fiind ofertant unic, ar fi putut oferta personalul minim solicitat prin documentație (minim 1 șef șantier), însă în cadrul unei asocieri, așa cum este cea desemnată câștigătoare a proiectului, fiecare asociat își coordonează propriile lucrări, așa cum acestea au fost convenite în cadrul acordului de asociere, Managerul de proiect fiind reprezentantul asocierii în relația cu autoritatea contractanta.

Prin urmare consideră că se impunea ca autoritatea contractantă să clarifice dacă valoarea cheltuielilor indirecte ofertate de asocierea desemnată câștigătoare satisface cerințele de execuție a lucrărilor contractului.

În consecință, solicită admiterea contestației așa cum a fost formulată și respingerea cererii de intervenție.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă organizată pentru atribuirea unui contract având ca obiect „Modernizare străzi în – strada Dr. Vicol, str. George Coșbuc, str. Alexandru Vlahuță, str. D. Cantacuzino, str. Simion Bărnuțiu, str.- la Sofia Nadejde”, cod CPV: 45233120-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. CN1033915/13.08.2021, conform căruia valoarea estimată a procedurii este 14.271.718,50 lei. Conform cap. II.2.5 din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „prețul cel mai scăzut”.

În cauza care formează obiectul prezentei, SC SRL a depus cererea de intervenție nr. 102/14.01.2022, înregistrată la CNSC sub nr. 2459/17.01.2022, care prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică cererea de intervenție drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

În raport de dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 care stipulează că „Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici (...) participanți la procedura de atribuire pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a contestației (...)” și având în vedere faptul că la data de 07.01.2022, autoritatea contractantă a publicat în SEAP, sub identificatorul „[CN1033915/00118] 22. Contestatie.pdf.p7m” contestația formulată de SC SA, Consiliul constată că cererea de intervenție este formulată în cadrul termenului legal.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză Asocierea SC SRL - SC SRL are calitatea de ofertant câștigător iar cererea sa privește menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererea de intervenție formulată de SC SRL, astfel cum a fost calificată.

În conformitate cu prevederile art. 67 din Codul de Procedură Civilă, coroborat cu cele ale art. 68 din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cererea de intervenție a SC SRL împreună cu contestația formulată de SC SA.

Prin declarația de confidențialitate aflată la pag. 1478 din dosarul achiziției, în vol. 4 al dosarului cauzei, SC SA menționează:

„(...) toate informațiile și documentele incluse în oferta noastră în volumele „propunere tehnică” și „propunere financiară” inclusiv a răspunsurilor noastre la eventualele întrebări primite de la autoritatea contractantă pe parcursul evaluării ofertelor, le considerăm confidențiale și dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală (...).”

Având în vedere aceste aspecte coroborat cu solicitările intervenientului și ținând cont de prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016 forma în vigoare la data depunerii contestației, care dispun în mod expres și imperativ faptul că „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală”, Consiliul reține că, ulterior luării la cunoștință a cererii de intervenție, SC SA a transmis la dosarul cauzei adresa nr. 317/19.01.2022 înregistrată la CNSC sub nr. 3530/21.01.2022, în care precizează următoarele aspecte:

- oferta tehnică este în totalitate confidențială deoarece conține propria concepție care a dus la adoptarea soluției tehnice optime pentru realizarea lucrărilor în conformitate cu cerințele documentației de atribuire;
- oferta tehnică descrie modul de organizare și execuție a lucrărilor, managementul contractului, alocarea de resurse și lucrările necesare execuției;
- oferta tehnică și oferta financiară conțin informații cu privire la furnizori și la ofertele de preț obținute în urma negocierilor;
- documentele în cauză conțin informații cu privire la contracte comerciale, comenzi, oferte, contracte de muncă etc.

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

Analizând răspunsul SC SA, Consiliul a decis să pună la dispoziția SC SRL care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal și a ofertei contestatorului, care nu face obiectul contestației cu a cărei soluționare a fost investit CNSC.

Procedând la analiza contestației care face obiectul prezentei, Consiliul reține că SC SA este nemulțumit de modalitatea în care a evaluat autoritatea contractantă oferta desemnată câștigătoare, despre care susține că nu ar respecta prevederile documentației de atribuire și ar avea un preț care nu poate fi justificat.

Având în vedere criticile din contestația formulată de SC SA, Consiliul reține că un prim aspect criticat se referă la durata de execuție a lucrărilor din graficul Gantt al asocierii SC SRL - SC SRL, despre care societatea contestatoare susține că ar depăși durata de maxim 12 luni solicitată prin caietul de sarcini.

Referitor la acest aspect, Consiliul reține că, la punctul 15.2 aflat la pag. 23 din caietul de sarcini publicat în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[CN1033915/00041] 02. Caiet de Sarcini.pdf.p7m”, autoritatea contractantă a precizat următoarele aspecte:

„15.2. Perioada de execuție

Perioada de execuție este 12 luni calendaristice de la data semnării contractului, pentru toate străzile, îndeplinind cumulativ următoarele condiții: constituirea garanției de bună execuție, predarea amplasamentului și emiterea ordinului de începere a execuției de către achizitor (inclusiv perioada de timp friguros).

În cazul în care ofertele au durata de execuție care depășește durata de execuție propusă de autoritatea contractantă, acestea se vor considera neconforme, iar oferta va fi respinsă”.

Prin adresa nr. 122615/04.11.2021 (filele 24-25 din vol. 2 al dosarului cauzei), autoritatea contractantă a solicitat asocierii SC SRL - SCSRL clarificări privind durata de execuție ofertată, acesta răspunzând, prin corespondența aflată la filele 25-26 că „pentru poziționarea în timp a duratelor subactivităților, precum și având în vedere data anunțului de participare și data posibilă a ordinului de începere a lucrărilor, s-a ales ca durată de execuție a lucrărilor 12 luni în perioada 31.01.2022-31.01.2023, pornind de la ipoteza că data estimată pentru semnarea contractului și emiterea ordinului de începere pentru execuția lucrărilor este 31.01.2022 (...).”.

În continuarea răspunsului său, asocieria SC SRL - SCSRL a comunicat autorității contractante faptul că, potrivit graficelor din propunerea sa tehnică, lucrările la str. Dr. Vicol vor fi executate simultan cu str. George Coșbuc în cele 4 luni cuprinse între 31.01.2022 – 31.05.2022, lucrările la str. D. Cantacuzino vor fi executate simultan cu cele la str. Alexandru Vlahuță în cele 2 luni cuprinse între 31.05.2022 și 31.07.2022 iar lucrările la str. Sofia Nădejde vor fi executate simultan cu cele la str. Simion Barnatiu în cele 6 luni cuprinse între 01.08.2022 și 31.01.2022.

Verificând, la rândul său, propunerea tehnică și răspunsul la solicitarea de clarificări transmise de către asocieria SC SRL - SC SRL autorității contractante, raportat la prevederile documentației de atribuire, Consiliul reține că autoritatea contractantă a procedat corect acceptând drept concludent răspunsul intervenientului deoarece perioada de execuție a fost stabilită prin caietul de sarcini prin raportare la un anumit număr de luni (în speță 12 luni), și nu prin raportare la un interval temporal măsurat în zile.

În acest sens, Consiliul reține că graficele Gantt din oferta asocierii SC SRL - SC SRL respectă cerința autorității contractante cu privire la durata de execuție de 12 luni deoarece activitățile sunt cuprinse între ziua 31 ianuarie 2022 și ziua aflată la exact 1 an distanță, respectiv 31 ianuarie 2023.

Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a stabilit prin documentația de atribuire o anumită dată pentru începerea lucrărilor motivat de faptul că nu a fost posibilă determinarea exactă a datei semnării contractului, astfel că ofertanții au avut libertatea să elaboreze graficul Gantt prin raportare la orice zi/dată din calendar.

Consecința acestei modalități de organizare a procedurii de atribuire constă în faptul că, deși oferta asocierii SC SRL - SC SRL are prevăzută o perioadă de execuție a contractului cuprinsă între data de luni 31.01.2022 și data de marți 31.01.2023, în practică este posibil ca semnarea contractului într-o altă zi a săptămânii să determine încheierea perioadei de execuție într-o zi nelucrătoare sau, în funcție de dispunerea zilelor nelucrătoare prevăzute în Codul Muncii, este posibil ca perioada de execuție să fie mai lungă sau mai scurtă decât cea reprezentată grafic de către intervenient în propunerea tehnică.

În aceste condiții, Consiliul reține că motivul invocat de către contestator cu privire la pretinsa depășire cu o zi a celor 12 luni impuse de către autoritatea contractantă, în condițiile incertitudinii cu privire la data semnării contractului, nu poate justifica măsura extremă solicitată de către contestator, cu privire la respingerea ofertei asocierii SC SRL - SC SRL.

Din analiza prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 coroborate cu cele ale art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, Consiliul reține că nu orice abatere/necorelare față de documentația de atribuire poate conduce la respingerea ofertei deoarece norma juridică anterior indicată precizează că oferta este considerată neconformă dacă abaterea are o anumită gravitate respectiv dacă oferta este lipsită de relevanță față de obiectul contractului, neputând în mod evident satisface, fără modificări substanțiale, necesitățile și cerințele

autorității contractante indicate în documentele achiziției, inclusiv în situația în care oferta nu respectă specificațiile tehnice.

Ori, modalitatea în care a fost elaborat graficul Gantt din oferta asocierii SC SRL - SCSRL respectiv dacă se execută sau nu lucrări în ultima zi a celor 12 luni, nu poate fi imputată acestuia câtă vreme autoritatea contractantă nu a stabilit o anumită zi a anului sau zi din săptămână care să fie luată în considerare pentru începerea lucrărilor la obiectiv, motiv pentru care, apreciind raționamentul contestatorului ca fiind rezultatul unui formalism excesiv, Consiliul va respinge ca nefondate criticile acestuia privind durata de execuție din graficul Gantt aflat în oferta.

Referitor la susținerile contestatorului privind faptul că asocierea SC SRL - SCSRL a depus graficul Gantt pe fiecare din cele 6 străzi și nu pe întreaga investiție, Consiliul reține că, la punctul 16 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a menționat cu privire la graficul Gantt că „*Se va ține seama de durata de execuție a fiecărei străzi **așa cum rezulta din proiectul tehnic**”.*

Consiliul reține că proiectul tehnic aferent prezentei investiții a fost publicat de către autoritatea contractantă în SEAP, în anexa anunțului de participare, în mod distinct pentru fiecare stradă în parte din cele 6.

În acest sens, Consiliul va reține, cu titlu de exemplu, că proiectul tehnic pentru strada Dumitrascu Cantacuzino se regăsește în arhiva

multivolum publicată în SEAP sub identificatoarele „[CN1033915/00001] Dumitrascu Cantacuzino.part1.rar.p7m” – „[CN1033915/00005] Dumitrascu Cantacuzino.part5.rar.p7m” și conține piese scrise (memorii, caiete de sarcini, liste de cantități etc.) și piese desenate (planșe), situația fiind similară în cazul tuturor celor 6 străzi.

Având în vedere solicitarea explicită a autorității contractante potrivit căreia în elaborarea graficului Gantt „se va tine seama de durata de execuție a fiecărei străzi **asa cum rezulta din proiectul tehnic**”, Consiliul reține că asocierea SC SRL - SCSRL a procedat corect elaborând graficul Gantt pentru fiecare stradă în parte, motivat de faptul că și proiectele tehnice au fost elaborate pentru fiecare stradă în parte.

Consiliul nu va putea reține susținerile contestatorului privind insuficiența resurselor din oferta intervenientului deoarece societatea contestatoare s-a limitat la simple aprecieri de forma „prin prezentarea mai multor grafice este diminuat artificial necesarul maxim de utilaje și personal muncitor, deoarece aceasta apare pe fiecare stradă în parte și nicidecum pe întreg contractul” fără a depune vreo probă în sprijinul susținerilor sale contrar principiului de drept conform căruia „actori incumbit probatio” – „sarcina probei incumbă, în mod exclusiv, reclamantului”, principiu transpus în dreptul autohton în cadrul dispozițiilor art. 249 cpc, potrivit cărora, referitor la sarcina probei, „cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”.

În ceea ce privește susținerea contestatorului potrivit cărora graficul Gantt din oferta asocierii SC SRL - SCSRL nu ar fi elaborat pe activități și subactivități astfel cum s-a solicitat prin caietul de sarcini, Consiliul urmează să o respingă ca nefondată motivat de faptul că graficul Gantt din oferta asocierii SC SRL - SCSRL este elaborat pe activități și subactivități, astfel cum a solicitat autoritatea contractantă prin caietul de sarcini iar nivelul de detaliere al acestuia este similar cu cel al graficului Gantt din oferta contestatorului.

Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a definit în documentația de atribuire sintagmele „activități” și „subactivități” ci a pus la dispoziție listele de cantități elaborate de ofertant pe modelul impus prin HG nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, structurate pe devize aferente categoriilor de lucrări.

Mai mult, Consiliul reține că în cadrul listelor de cantități publicate în SEAP, autoritatea contractantă a pus la dispoziția ofertanților câte un model de grafic Gantt pentru fiecare stradă în parte (formularul nr. 6

intitulat Graficul general de realizare a obiectivului), al cărui nivel de detaliere pe activități/subactivități este similar celui din oferta asocierii SC SRL - SCSRL.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că nu se poate imputa asocierii SC SRL - SCSRL faptul că nu ar fi detaliat activitățile din graficul Gantt mai amănunțit decât modelul care i s-a pus la dispoziție pentru fiecare stradă.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să respingă ca nefondate criticile contestatorului privind graficul Gantt din oferta asocierii SC SRL - SCSRL.

Critica contestatorului potrivit căruia din analiza de preț pentru mixtura asfaltică BA16 ar rezulta că procentul de nisip natural ar fi peste limita de 25% permisă de normativul AND 605/2016 actualizat urmează a fi respinsă ca nefondată deoarece la fila 144 verso din vol. 3 al dosarului achiziției (vol. 2 al dosarului cauzei) se regăsește analiza de preț pentru mixtura asfaltică BA16, transmisă de către asocieria SC SRL - SCSRL comisiei de evaluare în etapa de verificare a propunerii financiare, din care rezultă că procentul de nisip natural este 9,4%.

Critica contestatorului privind discrepanța dintre titlul și capătul de tabel aferente mixturilor asfaltice AB22.4, AB31.5 și MA8 urmează să fie respinsă ca nefondată motivat de faptul că aceasta este o simplă eroare

materială care nu a afectat procesul de evaluare a respectivei oferte, din titlul și conținutul rețetelor respective rezultând obiectul acestora, aspect care nu este negat de către contestator.

Critica contestatorului privind prețurile identice ofertate pentru AB 22.4 și BAD 22.4 urmează a fi respinse ca nefondate motivat de faptul că nu au fost sesizate abateri de la normativul AND 605 și nici erori de calcul.

Criticile contestatorului privind rețetele articolelor de desfacere a îmbrăcăminții rutiere urmează a fi respinse ca tardiv formulate, societatea contestatoare fiind nemulțumită de faptul că autoritatea contractantă a impus anumite rețete ale articolelor de deviz care, în opinia sa, nu ar putea fi respectate.

În cazul în care prevederile documentației de atribuire erau considerate de către contestator ca fiind contradictorii/eronate/ambiguu formulate sau abuzive, contestatorul avea dreptul de le contesta potrivit prevederilor legale. Prin necontestarea în termenul legal, acestea au devenit obligatorii atât pentru contestator, cât și pentru comisia de evaluare, în exercitarea atribuțiilor sale exclusive, prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită modului de elaborare a articolelor de deviz din listele de cantități, parte a proiectului tehnic, aparține autorității contractante.

Invocarea de către societatea contestatoare a valorilor din studiul de fezabilitate/DALI este lipsită de fundament motivat de faptul că această etapă de proiectare a fost deja depășită, fiind elaborate proiecte tehnice și detalii de execuție pentru fiecare dintre străzi, în baza cărora trebuia elaborată oferta.

Mai mult, Consiliul apreciază drept pertinente susținerile intervenientului potrivit cărora prețul estimat în DALI nu era doar pentru articolul de deviz indicat de contestator ci pentru întreaga suită de activități/operațiuni din cadrul categoriei de lucrări „*desfaceri, demolări*”, raționamentul contestatorului fiind eronat și din acest punct de vedere.

Consiliul apreciază ca fiind eronat și raționamentul contestatorului referitor la depozitarea materialului rezultat din frezare deoarece, spre deosebire de excedentul de material rezultat în urma săpăturilor, despre care autoritatea contractantă a menționat în proiectul tehnic că urmează a fi transportat și depozitat la „*rampele de deșeuri sau terenuri scoase din folosință și având această destinație*” (a se vedea, cu titlu de exemplu, pag. 36 din fișierul „*DR.N.VICOL-faza PT-vol.I.pdf*” indicat chiar de contestator în concluziile scrise), tot autoritatea contractantă a precizat la pag. 12 din caietele de sarcini pe specialități, în cadrul caietului de sarcini aferent operațiunii de frezare la rece din fișierul

„DR.N.VICOL Caiet de sarcini.pdf” că „antreprenorul va depozita materialul salvat din frezare, pentru beneficiar, în locurile indicate de către acesta”, formulare din care rezultă să materialul rezultat din frezare nu constituie deșeu în cadrul prezentei proceduri de atribuire.

Consiliul reține că unul dintre motivele acestei prevederi exprese cu privire la materialul rezultat din frezare se regăsește la pag. 35 din fișierul *„DR.N.VICOL-faza PT-vol.I.pdf”* în care s-a menționat că *„se va impune reciclarea deșeurilor refolosibile, prin integrarea lor, în măsura posibilităților, în lucrările de drumuri”*.

Consiliul nu va putea reține nici în această situație susținerile contestatorului cu privire mențiunile din DALI referitoare la materialele rezultate din decapări și demolări deoarece în cadrul prezentei investiții, proiectantul a elaborat proiectul tehnic, înscris prin care a dezvoltat/detaliat/optimizat, conform art. 12 alin. (1) din HG nr. 907/2016, scenariul/opțiunea aprobat(ă) în cadrul documentației de avizare a lucrărilor de intervenții.

Contrar susținerilor contestatorului, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a modificat prin răspunsul consolidat documentația de atribuire în sensul depozitării tuturor materialelor rezultate din demolări ci a menționat de unde se pot obține informațiile cu privire la tarifele practicate de operatorul depozitului autorizat.

În ceea ce privește susținerile contestatorului potrivit cărora suma alocată cheltuielilor indirecte de către asocieria SC SRL - SC SRL nu ar fi suficientă pentru plata salariilor echipei de proiect, Consiliul nu le va putea reține deoarece suma indicată de către societatea contestatoare ca fiind necesară cu titlu minimal pentru plata echipei de proiect respectiv 210.000 lei/contract este mult mai mică decât cea aferentă cheltuielilor directe din oferta intervenientului rezultată prin aplicarea cotei de 2,5% la cheltuielile directe.

Mai mult, faptul că oferta intervenientului a fost depusă în asocierie de către 2 operatori economici nu conduce în mod automat la concluzia că fiecare dintre echipele puse la dispoziție de către cei 2 operatori economici trebuie gestionată de către un șef de șantier, astfel cum susține SC SA.

Totodată, Consiliul reține că nu este lipsit de relevanță faptul că în cuprinsul contestației, SC SA s-a limitat în a formula o simplă afirmație cu privire la cheltuielile indirecte, prin sintagma „față de prețul scăzut de adjudecare a ofertei, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita ofertantului câștigător o justificare a cotei de cheltuieli indirecte oferite, în conformitate cu structura acestora prezentată în normativul P91-2002, anexa 6”, invocând în mod generic pretinsa necesitate a reevaluării propunerii financiare din oferta desemnată câștigătoare, fără a menționa, indica în mod expres și concret sau proba care sunt acele documente sau specificații tehnice care ar fi neconforme în raport cu cerințele documentației de atribuire și care nu pot fi justificate.

Prin urmare, contestatorul în susținerea criticilor avea obligația de a proba caracterul inacceptabil/neconform al ofertei declarate câștigătoare fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 c.p.c potrivit cărora: *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*.

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat”. Scopul obligației de motivare, prin raportare la date concrete, este acela de a arăta Consiliului în calitate de organism administrativ-jurisdicțional, în speță, sau instanței de judecată, împrejurările relevante pentru soluționarea contestației și, totodată, explicațiile pentru care drepturile contestatorului au fost lezate prin conduita presupus nelegală a autorității contractante.

Cu alte cuvinte, nu este același lucru a afirma încălcarea dreptului cu a prezenta argumentele pentru care se susține că dreptul a fost încălcat; simplele presupuneri nu reprezintă o motivare validă a

contestației, nereieșind de niciunde temeinicia criticilor rămase la nivel declarativ.

Consiliul nu se poate substitui societății contestatoare în ceea ce privește invocarea motivelor concrete de nelegalitate a actelor atacate; contestația trebuie formulată cu respectarea tuturor condițiilor prevăzute de lege, iar una dintre acestea este tocmai motivarea, în fapt și în drept, care servește la determinarea exactă a obiectului procedurii administrativ-jurisdicționale, având în vedere principiul disponibilității potrivit căruia judecata are loc în limitele sesizării; altminteri, soluționarea contestației ar echivala cu un control efectuat din oficiu de către Consiliu, inadmisibil în condițiile actualei legislații. Altfel spus, contestatorul nu poate însărcina Consiliul să efectueze o *cercetare „in integrum”* a procedurii de atribuire sau o supraevaluare a ofertelor concurente pe bază de supoziții.

Nu este lipsit de relevanță nici faptul că, nici până la data emiterii prezentei, contestatorul nu a demonstrat lipsa vreunor sume din cadrul cheltuielilor indirecte, limitându-se la presupuneri privind structura echipei de proiect din cadrul ofertei intervenientului, fiind pe deplin aplicabile în acest caz prevederile art. 249 c.p.c potrivit cărora: *„cel care face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile anume prevăzute de lege”*.

Astfel, fiecare parte litigantă are obligația de a-și dovedi pretențiile, susținerile, prin producerea unor mijloace de probă legale, verosimile, pertinente și concludente, potrivit principiului de drept „*probatio incumbit ei qui digit, non ei qui negat*”.

Având în vedere prevederile art. 10 lit. g) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va reține în soluționare faptul că literatura juridică dar și practica judiciară, a statuat că în cadrul procesului civil sarcina probei este împărțită între reclamant și pârât, în speță între contestator și autoritatea contractantă, la care se adaugă și rolul activ al Consiliului care, potrivit art. 254 alin. (5) c.p.c, poate ordona administrarea probelor considerate necesare chiar dacă părțile se împotrivesc.

Cu toate acestea, existența rolului activ al Consiliului nu poate conduce la concluzia că întreaga sarcina a probei ar cădea asupra Consiliului, ceea ce nu se întâmpla nici măcar în cadrul dosarelor supuse principiului oficialității, sau că nerespectarea dispozițiilor legale cu privire la propunerea și administrarea probelor nu ar avea pentru părți consecințe procedurale. Pe cale de consecință, în măsura în care partea ce formulează anumite critici, susțineri nu este solitară în efortul de a proba, aceasta rămâne singura sancționată în caz de eșec, deoarece dacă nu administrează probele care să convingă Consiliul, cu toată eventuala colaborare a adversarului și în pofida rolului activ al Consiliului, va pierde dosarul, iar adversarul va triumfa.

În speță, aplicând principiile cu caracter teoretic enunțate mai sus, Consiliul apreciază că, în soluționarea contestației, societatea contestatoare ar fi trebuit să indice și probeze care sunt acele documente sau cheltuieli care nu respectă cerințele documentației de atribuire și care ar determina respingerea ofertei ca inacceptabilă / neconformă, ori, aceasta s-a limitat la formularea de simple afirmații potrivit cărora nu ar fi suficiente sumele ofertate fără a depune la dosarul cauzei până la data emiterii prezentei nicio probă în sprijinul susținerilor sale.

Având în vedere considerentele de fapt și de drept mai sus iterate, , în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr.101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul urmează să respingă ca nefondată contestația formulată de SC SA în contradictoriu cu autoritatea contractantă iar, pe cale de consecință, va admite cererea de intervenție formulată de SC SRL.

Referitor la solicitarea intervenientului privind acordarea cheltuielilor de soluționare, Consiliul va reține că, potrivit art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, „*Consiliul poate obliga, la cerere, partea în culpă, la plata cheltuielilor efectuate pentru soluționarea contestației. **Cuantumul, detalierea și documentele doveditoare ale cheltuielilor efectuate** sunt prezentate în cerere, care **trebuie***

depusă înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației".

Ori, întrucât intervenientul nu a depus documente doveditoare din care să rezulte natura și cuantumul cheltuielilor efectuate, Consiliul va respinge ca nedovedită solicitarea acestuia privind obligarea contestatorului la plata de cheltuieli de soluționare.

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

DECIDE:

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

Respinge ca nedovedită solicitarea intervenientului SC SRL privind acordarea cheltuielilor de soluționare.

Obligatorie.

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

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

Consilier de soluționare

.....

PREȘEDINTE

.....

Consilier de soluționare

.....

Redactat practicaua deciziei

.....

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 33 (treizecișitrei) pagini