



CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

C.N.S.C.

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

În conformitate cu prevederile art. 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. 278/C1/2912

Data: 08.02.2021

Prin contestația nr. 884/23.12.2020, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 57412/24.12.2020, formulată de SC SRL, în calitate de lider al asocierii SC SRL - SC SRL, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare, cu sediul social în, ..., reprezentată prin administrator împotriva adresei de comunicare a rezultatului nr. 24798/23.12.2020 și a raportului procedurii nr. 128072/16.12.2020, emise de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în strada Moșilor, nr. 5A, localitatea, județul, în vederea în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: „Elaborare documentații tehnico economice fazele III și IV conform HG907/2016 aferente proiectului «reabilitare infrastructură rețea majoră de transport public urban din» lotul II” Cod CPV: 71322000-1, s-a solicitat:

- admiterea contestației și anularea în parte a rezultatului/raportului procedurii înregistrat sub nr. 128072/16.12.2020, a comunicării rezultatului procedurii înregistrat sub nr. 128134/16.12.2020 în ceea ce privește decizia autorității contractante de a declara admisibilă și conformă oferta depusă de către ofertanta Asocierea SC SRL
- SRL și a actelor subsecvente acestora,
- admiterea cererii de detalieri/dezvoltare a motivelor de neconformitate, într-un termen rezonabil, de minim 3 zile, după studierea dosarului achiziției, urmând a comunica aceasta detalieri tuturor părților implicate în procedură,
- repunerea în termenul de a detalia/motiva prezenta contestație având în vedere refuzul autorității contractante de a ne pune la dispoziție

părți relevante din dosarul achiziției, respectiv propunerea tehnică și financiară a ofertantului câștigător.

- obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertelor și ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța

- completarea contestației în urma studierii dosarului achiziției.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 57750/28.12.2020, SC SRL în calitate de lider al asocierii SC SRL – SC SRL, înmatriculată la Registrul Comerțului cu nr., având cod unic de înregistrare, cu sediul social în, ..., ..., ..., reprezentată prin administrator formulează cerere de intervenție voluntară prin care solicită respingerea contestației ca neîntemeiată și menținerea rezultatului procedurii prin care oferta sa a fost desemnată ca fiind câștigătoare.

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

SC SRL critică adresa de comunicare a rezultatului procedurii nr. 24798/23.12.2020 și a raportului procedurii nr. 128072/ 16.12.2020, emise de potrivit căruia oferta sa a fost declarată acceptabilă clasându-se pe locul II, oferta câștigătoare aparținând asocierii SC SRL – SC SRL.

Contestatorul susține că oferta declarată câștigătoare este neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016, deoarece:

- nu poate realiza în mod legal părți din obiectul contractului respectiv - serviciile de întocmire a proiectului tehnic pentru instalațiile electrice aferente iluminatului public,
- nu poate realiza în mod legal părți din obiectul contractului respectiv - de întocmire a studiului topografic,
- nu a prezentat tot personalul calificat/atestat necesar pentru realizarea tuturor serviciilor solicitate la momentul depunerii ofertei,

- la momentul depunerii ofertei, nu a prezentat în cadrul propunerii financiare graficul fizic și valoric,

și, este neconformă în temeiul art. 137, alin. (3) coroborat cu art. 134, alin. (6) din HG nr. 395/2016 deoarece la momentul depunerii ofertei, nu a cuantificat/prezentat financiar la data depunerii ofertelor în cadrul formularului de ofertă toate activitățile solicitate, respectiv activitatea de „consultanță”.

Astfel, redând cerințe din documentația de atribuire, precizează că din obiectul contractului ce se are în vedere a fi încheiat în prezenta procedură fac parte următoarele servicii:

- serviciile de întocmire a proiectului tehnic pentru instalațiile electrice aferente iluminatului public,
- serviciile de întocmire a studiului topografic,
- serviciile de verificare tehnică a tuturor proiectelor tehnice ce fac obiectul contractului
- serviciile de întocmire a studiului geotehnic.

Totodată, menționează că Asocierea SC SRL – SC SRL a declarat următorii subcontractori care vor realiza activitățile menționate în cadrul acordurilor de subcontractare:

- SC SA - activități de proiectare și asistență tehnică ce impun deținerea de atestate specific (Legea nr. 333/2003, ANRE)
- SC SRL - activități de verificare,
- SC SRL - servicii de verificare tehnică.

Prin urmare, cu privire la serviciile de întocmire a proiectului tehnic pentru instalațiile electrice aferente iluminatului public, contestatorul precizează că, conform Ordinului nr. 45/2006, pentru realizarea proiectelor tehnice aferente instalațiilor electrice aferente iluminatului public, proiectantul trebuie să dețină atestat ANRE pentru tariful C1A.

În susținere invocă Anexa 6 a Ordinului nr. 45/2016, unde sunt precizate competențele conferite de fiecare atestat, respectiv deținătorul atestatului de tip C1A are următoarele competențe:

„C1A - Toate competențele atestatului de tip Bp și, în plus, proiectează:

- a) linii electrice cu tensiuni nominale de 0,4 kV-20 kV aeriene și/sau subterane;
- b) posturi de transformare de medie tensiune (puncte de alimentare, puncte de conexiuni), inclusiv celulele aferente;
- c) stații de medie tensiune și partea electrică de medie tensiune a stațiilor de înaltă tensiune;
- d) rețele electrice de iluminat public aeriene și/sau subterane;
- e) rețele de alimentare cu energie electrică a ansamblurilor de locuințe;
- f) instalații electrice de curenți slabi aferente (circuite secundare);
- g) baterii staționare de acumulatori, instalații electrice de compensare a factorului de putere;
- h) instalații de cabluri de fibră optică pentru transmitere de semnal;
- i) instalații de comandă, control și protecții prin relee”.

Totodată, precizează că subcontractorii SC SA și SC SRL dețin atestate ANRE dar de tip B, Be, însă consideră că aceste atestate nu le conferă această capacitate de a realiza proiectarea instalațiilor electrice, dat fiind faptul că potrivit Anexei 6 a Ordinului nr. 45/2016 operatorul economic care deține atestat tip B, Be are următoarele competențe:

„Be - a) instalații electrice exterioare/interioare aferente incintelor/clădirilor civile și industriale;

b) instalații de utilizare de joasă tensiune;

c) bransamente electrice și instalații de racordare la joasă tensiune, aeriene și/sau subterane, monofazate și trifazate, destinate alimentării cu energie electrică a locurilor de consum, a locurilor de producere sau a celor de consum și producere.

B - Toate competențele atestatelor de tip Be și Bp”.

Prin urmare, consideră că pentru a putea realiza în mod legal această componentă a contractului - proiectelor tehnice aferente instalațiilor electrice aferente iluminatului public raportat la prevederile legale menționate mai sus, ofertantul declarat câștigător avea obligația legală de a realiza această activitate printr-un operator economic atestat de ANRE care să dețină atestatul C1A.

Contestatorul subliniază faptul că prin răspunsul nr. 8 la clarificarea nr. 77492/07.08.2020 autoritatea contractantă a precizat că: „Operatorii economici/ofertanții trebuie să dețină obligatoriu atestatele/autorizările necesare pentru a desfășura aceste activități de proiectare, conform legislației naționale în vigoare, la momentul depunerii ofertelor”.

Pe cale de consecință, consideră că în lipsa declarării unei entități care să dețină în mod legal capacitatea legal profesională de a realiza aceste servicii, ca subcontractant, oferta este neconformă deoarece ofertantul nu poate realiza în mod legal activitatea de realizare a proiectelor tehnice aferente instalațiilor electrice aferente iluminatului public.

Cu privire la studiul topografic, contestatorul precizează că legislația incidentă o reprezintă Ordinul ANCPI nr. 107/2010, prin care se aprobă regulamentul privind autorizarea și recunoașterea autorizării persoanelor fizice și juridice în vederea realizării și verificării lucrărilor de specialitate în domeniul cadastrului, geodeziei și cartografiei pe teritoriul României, realizarea serviciilor de topografie precum și întocmirea documentației cadastrale, pentru care este necesară obținerea vizei de OCPI, pot fi realizate doar de către persoane fizice autorizate/persoane juridice autorizate de către ANCPI conform căruia:

„art. 1 (...) alin. (3) Calitatea de persoană autorizată fizică sau juridică se obține prin emiterea de către Agenția Națională de Cadastru și Publicitate Imobiliară, identificată în continuare prin abrevierea ANCPI, sau de către oficiile de cadastru și publicitate imobiliară, identificate în continuare prin abrevierea OCPI, a certificatului de autorizare sau a certificatului de recunoaștere a autorizării, act ce dovedește competența tehnică și însușirea reglementărilor legale în vigoare de către persoane fizice și juridice care pot să realizeze și să verifice lucrări de specialitate. (...) art. 2 alin. (1) Realizarea lucrărilor de specialitate cuprinde executarea operațiunilor de teren și de birou, întocmirea documentelor tehnice, asumarea corectitudinii datelor și a documentelor grafice și textuale prin semnătura persoanei autorizate, precum și prezentarea acestora la CNC sau OCPI, după caz, pentru avizare și/sau recepție. (...). art. 24 (..) alin. (3) Persoanele fizice autorizate nu pot executa lucrări de specialitate pe seama și în numele persoanei juridice neautorizate, cu excepția persoanelor fizice autorizate în categoria E, care pot executa lucrări de specialitate pentru unitatea administrativ-teritorială angajatoare - primăria/consiliul local -, unde sunt angajate. alin. (4) Persoanele fizice autorizate angajate în cadrul persoanelor juridice autorizate completează în registrul de evidență a lucrărilor realizate/ refuzate și în registrul de evidență a lucrărilor verificate atât lucrările de specialitate executate în nume propriu, cât și lucrările executate în numele persoanei juridice”.

Prin urmare, contestatorul consideră că ofertantul declarat câștigător pentru a realiza componenta contractului, întocmirea studiului topografic, pentru obținerea vizei de OCPI, avea obligația de a realiza această componentă prin persoane fizice autorizate ANCPI, care nu pot avea calitatea de angajați ai unei societăți/persoane juridice neautorizate ANCPI.

În lipsa unei subcontractări legale a acestei activități, ofertantul declarat câștigător nu poate realiza în mod legal întocmirea studiului topografic, pentru obținerea vizei de OCPI, sens în care propunerea tehnică întocmită este neconformă potrivit art. 137 alin. (3) di HG nr. 395/2015 întrucât activitatea de întocmire a documentației cadastrale, pentru care este necesară obținerea vizei de OCPI, componentă din

obiectul contractul expres solicitată de autoritatea contractantă nu se poate realiza, invocând în susținere și practica Consiliului.

SC SRL mai consideră că SC Asocierea SRL – SC SRL în oferta depusă nu a prezentat tot personalul calificat/atestat necesar pentru realizarea tuturor serviciilor solicitate la momentul depunerii ofertei, și prin urmare oferta sa este neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Contestatorul susține că potrivit răspunsului nr. 5 din clarificarea nr. 77492/07.08..2020 „Operatorii economici/ofertanții trebuie să facă dovada deținerii întregului personal calificat/atestat necesar pentru realizarea tuturor serviciilor solicitate, la momentul depunerii ofertelor tehnice, indiferent de modul de dispunere (angajare, colaborare, etc.)” și raportat la faptul că activitatea de verificare tehnică a proiectelor este o activitate ce face parte din obiectul contractului, ofertanții aveau obligația de a prezenta în cadrul propunerii tehnice, verificatorii de proiect - nominal care vor realiza aceste activități.

Însă, ofertantul declarat câștigător a subcontractat această activitate de verificare tehnică a proiectului către subcontractorii SC SRL și SC SRL, dar nu a nominalizat și nu a făcut dovada deținerii verificatorilor atestați pentru domeniile:

- Ie - verificări proiecte instalații electrice,
- A1, A2 - verificări în domeniile construcțiilor civile, industriale, agrozoocu structură din beton, beton armat, zidărie, metal și lemn, construcții edilitare și de gospodărie comunală, construcții miniere la următoarele exigente: rezistentă și stabilitatea la solicitări, statice, dinamice, inclusiv cele seismice - pentru fundațiile de beton a stâlpilor de iluminat public
- Af - pentru verificarea studiului geotehnice, privind cerințele: rezistența mecanică și stabilitatea terenului de fundare a construcțiilor și a masivelor de pământ (Af).

Prin urmare, SC SRL consideră că în lipsa prezentării în cadrul propunerii tehnice, a întregului personal calificat/atestat necesar pentru realizarea tuturor serviciilor solicitate, asocierea SC SRL

- SRL nu respectă cerințele documentației de atribuire, sens în care oferta sa este neconformă.

SC SRL mai consideră că oferta Asocierii SC SRL – SC SRL trebuia declarată neconformă în temeiul art. 137 alin. (3) din HG nr. 395/2016, întrucât la momentul depunerii ofertei, nu a prezentat în cadrul propunerii financiare graficul fizic și valoric, cum era stipulat în caietul de sarcini la modul de prezentare a propunerii financiare, respectiv:

„Propunerea financiară trebuie să fie structurată astfel:

- Valoarea proiectării faza DTAC+PT+DDE+CS, structurată astfel încât să rezulte respectarea cerințelor impuse în prezentul caiet de sarcini.

- Valoarea aferentă asistenței tehnice din partea proiectantului pe parcursul executării lucrărilor, -în oferta financiară ofertantul va prezenta Graficul fizic și valoric pentru îndeplinirea contractului”.

SC SRL, precizează că autoritatea contractantă a precizat în cadrul fișei de date a achiziției în mod expres faptul că „Cu excepția erorilor aritmetice, astfel cum sunt acestea definite la art. 134 alin. (10) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, nu vor fi permise alte omisiuni, necorelări sau ajustări ale propunerii financiare”.

Însă, conform procesului verbal de evaluare intermediară a propunerii financiare nr. 112947/05.11.2020, autoritatea contractantă a constatat faptul că ofertantul desemnat câștigător nu a prezentat în cadrul propunerii financiare graficul fizic și valoric, iar prin solicitările de clarificări ulterioare i-a facilitat acestui ofertant un avantaj direct, deoarece prin acceptarea acestor completări ulterioare depunerii financiare, a transformat oferta inacceptabilă și neconformă într-o ofertă acceptabilă și conformă.

O ultimă critică adusă ofertei Asocierii SC SRL - SRL se referă la faptul că la momentul depunerii ofertei, nu a cuantificat/prezentat financiar la data depunerii ofertelor în cadrul formularului de ofertă toate activitățile solicitate, respectiv activitatea de „consultanță” și prin urmare oferta în cauză, trebuia respinsă ca neconformă în temeiul art. 137, alin. (3) coroborat cu art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016.

Astfel, prin clarificarea nr. 87425/02.09.2020, autoritatea contractantă a precizat expres faptul că ofertanții în cadrul anexei la formularul de ofertă, centralizator ofertă financiară, trebuie să cuantifice/oferteze și activitatea de „Consultanță”.

Conform documentației de atribuire, fișa de date a achiziției s-a precizat „Propunerea financiară trebuie să cuprindă toate elementele necesare cuantificării valorice a prestărilor de servicii de proiectare și a asistenței tehnice pe toată durata de execuție din partea proiectantului lucrărilor. Propunerea financiară va conține, pe lângă formularul de ofertă, anexă la formularul de ofertă, pentru serviciile de proiectare.

Însă, conform procesului verbal de evaluare intermediară a propunerii financiare nr. 112947/05.11.2020, autoritatea contractantă a constatat faptul că ofertantul desemnat câștigător nu a cuantificat/ofertat în cadrul anexei la formularul de ofertă - centralizator ofertă financiară - și activitatea de „consultanță”, solicitând și în acest clarificări.

SC SRL consideră că prin această modificare a anexei la formularul de ofertă - centralizator ofertă financiară prin includerea activității de „consultanță”, survenită pe baza clarificărilor, reprezintă o modificare a propunerii financiar, deoarece prin cuantificarea suplimentară a acestei activități se modifică sumele ofertate pentru celelalte activități.

Totodată, solicită completarea prezentei contestații după studierea dosarului achiziției, invocând art. 11 și 19 din Legea nr. 101/2016, art. 1 alin. (1) și art. 1268 alin. (3) din Codul Civil.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 57906/29.12.2020, contestatorul depune recipisa de consemnare a cauțiunii 6728429/1, tranzacția nr. 1041365178/1823967034 din data de 24.12.2020, emisă de CEC Bank Sucursala Victoria, în valoare de 13.958,90 Ron constituită de SC SRL pe seama și la dispoziția Consiliului conform art. 611 din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 577520/28.12.2020, SC SRL depune cerere de intervenție voluntară.

Referitor la solicitarea contestatorului de a completa contestația ulterior studierii dosarului achiziției publice, cu consecința repunerii în termen, intervenientul solicită respingerea acesteia ca nelegală, invocând în susținere jurisprudența Consiliului, art. 10 și art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, și art. 12 Cod procedura civilă.

Consideră că solicitarea contestatorului de a fi repus în termenul de contestare ulterior unui eventual acces la dosarul achiziției este în mod fundamental contrar oricărui principiu în domeniul achizițiilor publice, motiv pentru care solicită respingerea acesteia ca inadmisibilă.

Pe fondul cauzei, cu privire la primul motiv de neconformitate a ofertei, intervenientul precizează că din parcurgerea documentației tehnice întocmită și pusă la dispoziția tuturor ofertanților, proiectul nu cuprinde proiectarea instalațiilor electrice aferente iluminatului public care sa necesite atestat de tipul specificat de SC SRL (de tipul C1A), ci doar componența de sistem de management al iluminatului public la trecerile de pietoni, pentru care este suficientă deținerea de atestat ANRE de tipul Bp, astfel cum are subcontractantul SC SA.

Relevante în acest sens sunt următoarele prevederi din studiul de fezabilitate întocmit:

- pagina 172 a studiului de fezabilitate, de unde reiese devizul pe obiect - DO3 Sistemul de iluminat public în zona trecerilor de pietoni;

- pagina 3 a studiului de fezabilitate, unde este făcut rezumatul proiectului și se specifica doar componența de „Dezvoltarea rețelei de iluminat pentru trecerile de pietoni și creșterea siguranței pietonilor”, nu și sistemul de iluminat public;

- pagina 94 a studiului de fezabilitate, unde este descris sistemul de management al iluminatului public la trecerile de pietoni (sistem care nu se va confunda cu sistemul de iluminat public al orașului) și pentru care nu este nevoie în scopul proiectării de deținerea de atestat C1A, fiind suficient atestatul ANRE de tip Bp;

Intervenientul subliniază faptul că autoritatea contractantă enumeră în cadrul caietului de sarcini, ca făcând parte din atribuțiile viitorului contractant doar să se asigure că „va participa de două ori pe lună la întâlniri cu proiectantul responsabil de realizarea proiectului tehnic pentru proiectul crearea sistemului de iluminat public al municipiului

- zona centrală, cartierele Ampoi 1, Ampoi 2, Ampoi3 și Partos 1 și crearea sistemului de iluminat public al municipiului - cartier cetate aprobat spre finanțare de către autoritatea de management, proiect care propune investiții complementare în cadrul aceluiași amplasament, pentru corelarea informațiilor/intervențiilor, corelarea etapelor de investiție prevăzute la nivelul amplasamentului respectiv, corelarea calendarului de intervenție etc., respectiv pentru asigurarea compatibilității sistemelor inteligente propuse care vor fi gestionate la nivelul unui sistem de management și control propus a fi realizat pentru ambele proiecte în cadrul aceluiași amplasament”.

Rezultă așadar că, atâta vreme cât proiectarea sistemului de iluminat nu a făcut parte din proiectul „reabilitare infrastructură rețea majoră de transport public urban din” - lotul II la nivel de studiu de fezabilitate, nu a fost inclusă ca cerință în documentația de atribuire pentru realizarea proiectului tehnic.

Intervenientul precizează că sistemul de iluminat public din (sau cel puțin pe tronsonul pe care se desfășoară proiectul în discuție) urmează a fi proiectat printr-un proiect complementar, respectiv crearea sistemului de iluminat public al Municipiului - zona centrală, cartierele AMPOI

1, AMPOI 2, AMPOI 3 și PARTOS 1 și crearea sistemului de iluminat public al Municipiului - cartier Cetate, proiect ce face obiectul unei alte proceduri de atribuire.

Obiectul contractului pentru care este desfășurată prezenta procedură nu prevede proiectarea sistemului de iluminat public, astfel cum greșit susține SC SRL, motiv pentru care ofertanții nu trebuie să facă dovada deținerii atestatului C1A, în speță, pentru realizarea obiectului contractului, fiind suficient atestatul ANRE Bp.

Totodată, precizează că nicăieri în cadrul documentației de atribuire (caiet de sarcini, fișa de date sau documentația tehnică - studiu de fezabilitate) nu se face vorbire de proiectarea sistemului de iluminat. Autoritatea contractantă și-a modificat (în urma aditerii de către CNSC - a unei contestații pentru lotul similar cu acesta - LOT 1,) cerință de calificare privind experiența similară a ofertanților, eliminând cu totul solicitarea ca aceștia să dețină experiență în proiectarea de sisteme de iluminat, fiind publicată în acest sens o erată la data de 07.09.2020 în SICAP, invocând în susținere Decizia nr. 1463/C1/1386/2020.

Intervenientul mai precizează că nicăieri în documentația de atribuire autoritatea contractantă nu impune cerința deținerii de atestat ANRE C1A. Din răspunsul la solicitările de clarificări nr. 77492/07.08.2020, invocat inclusiv de contestator, se poate observa că autoritatea contractantă solicită doar ca ofertanții „să dețină obligatoriu atestatele/ autorizările necesare pentru a desfășura activități de proiectare, conform Legislației naționale în vigoare, la momentul depunerii ofertelor”.

Referitor la al doilea motiv de neconformitate invocat de ofertantul SC SRL, respectiv faptul ca nu poate îndeplini activitatea de actualizare a studiului topografic și, mai precis, ca nu poate aviza OCPI acest studiu întrucât nu este autorizat ANCPI, face următoarele precizări:

SC SRL, asociat lider al ofertantului Asocierea SC SRL - SC SRL, a întocmit studiul de fezabilitate și implicit studiul topografic (prin intermediul subcontractantului PFA

Goronea Andrei), documente tehnice anexă ce fac parte din documentația de atribuire a prezentei licitații.

Studiul topografic realizat la nivel de studiu de fezabilitate are viza OCPI, astfel cum reiese din documentul studiu topo - semnat.pdf anexat de autoritatea contractantă documentației de atribuire, deci cunoscut de toți ofertanții, inclusiv de contestator.

3. Potrivit art. 276 alin. (1) din Ordinul ANCPI nr. 700/2014 actualizat privind aprobarea Regulamentului de avizare, recepție și înscriere în evidențele de cadastru și carte funciară, „Planul topografic recepționat stă la baza întocmirii documentației ce se realizează ulterior de proiectant, în vederea obținerii autorizației de construire/desființare”, rezultând astfel că studiul topografic avizat OCPI este valabil pentru toate fazele de proiectare (deci inclusiv Proiect tehnic).

Singura excepție când se cere actualizarea informațiilor tehnice din studiul topografic este cea prevăzută de lege este cea de la alin. (2) al aceluiași art. 276 al Ordinului ANCPI nr. 700/2014, când, pentru imobilul teren înscris în Cartea funciara nu s-a efectuat și geometria informațiilor tehnice. Însă, același document din documentația de atribuire - Studiu topo - semnat.pdf - Studiul topografic avizat de OCPI include și geometria tehnică a imobilului teren.

Prin urmare, cunoscând toate aceste „detalii” în calitate de realizator al Studiului topografic (detalii care au fost făcute publice tuturor ofertanților odată cu publicarea documentației de atribuire și legislația în domeniu, a devenit evident faptul că, în vederea realizării obiectului contractului nu este necesară actualizarea Studiului topografic și, în niciun caz avizarea acestuia de către OCPI.

Potrivit legislației în domeniul, Studiul topografic, odată întocmit și avizat de OCPI este valabil pentru toate fazele de proiectare prevăzute de HG 907/2017, actualizarea acestuia făcându-se pentru anumite motive expres prevăzute de lege la art. 119 alin. (2) din Ordinul ANCPI nr. 700/2014.

Cu privire la motivele de actualizare precizează că niciunul nu se aplica speței proiectului de față, în calitate de realizator al Studiului de fezabilitate, este în măsura să cunoască aceste aspecte. Mai precis, fiind vorba despre străzi publice, adresele imobilelor teren și vecinătățile acestora nu se schimbă și nici nu se afectează amplasamentul, imobilul teren nu este parcelat și nici nu are încăperi, fiind vorba de teren, iar constatarea existenței altor erori este tardivă la acest moment, studiul topografic fiind deja asumat atât de intervenient, cât și de autoritatea contractantă ca fiind conform cu realitatea din teren.

Studiul topografic, odată întocmit și avizat de OCPI este valabil pentru toate fazele de proiectare prevăzute de HG nr. 907/2017, deci și pentru DTAC, respectiv Proiectul tehnic ce face obiectul documentației de atribuire, este recunoscut inclusiv de autoritatea contractanta, care precizează în coloana „Activități de trebuie realizate și rezultate așteptate”

din Tabelul nr. 5 din caietul de sarcini (pagina 15) ca „detalierea sau refacerea (după caz) a studiului topografic (...) pentru a asigura necesitățile specifice de proiectare. (...) Studiul geotehnic actualizat se va supune verificării de către un verficator autorizat iar studiul topografic actualizat (după caz) va fi predat cu vizele OCPI.

Prin urmare, consideră, în calitate de autoritate contractantă, cunoscând prevederile și rigorile legale în materie de cadastru și Carte funciară, cu personal specializat în acest sens, nu a impus, și nici nu avea cum să o facă, ca viitorul contractant să refacă Studiul topografic și să îl supună din nou avizării OCPI, ci a prevăzut două situații:

- când ofertantul actual - viitor contractant își însușește Studiul topografic avizat OCPI astfel cum a fost pus la dispoziție în documentație de atribuire și, eventual, după caz, realizează măsurători suplimentare pentru realizarea unui proiect tehnic cât mai precis, în acest caz, nefiind necesară avizarea OCPI, deci nici deținerea de atestare ANCPI.
- când ofertantul actual - viitor contractant nu își însușește Studiul topografic avizat OCPI astfel cum a fost pus la dispoziție în documentație de atribuire, decide refacerea studiului topografic, și, dacă este cazul îl supune avizării OCPI, în acest caz, existând eventualitatea avizării OCPI, deci necesității deținerii atestatului ANCPI.

Intervenientul precizează că năcieri în cadrul ofertei tehnice nu a prevăzut activitatea de obținere a vizei OCPI pentru studiul topografic. De altfel, aceasta activitate nici nu a fost solicitată în mod obligatoriu, chiar autoritatea contractantă prevăzând doar „posibilitatea” („dupa caz”) de a fi efectuată.

În graficul de execuție din Oferta tehnica, intervenientul precizează că și-a asumat detalierea acestuia prin realizare de ridicări topografice suplimentare, însă acestea nu necesita viza OCPI, fiind efectuate doar în scopul proiectării, pentru singura utilizare a proiectantului, prin urmare nu se impune deținerea atestatului ANCPI.

Totodată, în oferta tehnică la pagina 81, acesta susține că a prevăzut un expert care are capacitatea realizării de lucrări suplimentare, respectiv același inginer topograf care a realizat Studiul topografic, însă deținerea de atestat ANCPI de către acesta la acest moment este irelevantă dat fiind faptul că eventualele ridicări topografice suplimentare pe care le va realiza vor fi făcute doar în scopul „necesităților specifice de proiectare”, și nu în scopul refacerii Studiului topografic inițial și supunerii sale spre reavizarea OCPI

Prin urmare, intervenientul consideră că pentru realizarea serviciilor solicitate în documentație de atribuire nu este necesară deținerea autorizației ANCPI de către ofertanți, Studiul topografic pus la dispoziție de autoritatea contractantă având deja viza acestei instituții, viză ce este validă și de actualitate, fiind valabilă pentru toate fazele de proiectare.

Referitor la al treilea motiv de neconformitate susținut de contestator, motiv ce vizează neconformitatea ofertei ca urmare a faptului că nu a nominalizat și nu a făcut dovada deținerii verificatorilor atestați pe domeniile Ie, A1, A2 și Af, solicită Consiliului să o respingă ca neîntemeiată pentru următoarele motive:

- la pagina 81 a ofertei tehnice, intervenientul susține că a enumerat domeniile pentru care este necesară verificarea proiectului și, în plus, a nominalizat câte un verificator atestat pentru fiecare dintre aceste domenii, respectiv:

- „Verificatori:

1. A4B2D -
2. Af -
3. Ie -
4. B1 -
5. A1, A2, A3, A 11 -”.

- în documentul numit „documente experți” a făcut dovada deținerii de atestate de către acești verificatori pentru domeniile în care au fost nominalizați.

Prin urmare, solicită Consiliului să constate că a prezentat în oferta tehnică întregul personal calificat/atestat necesar pentru realizarea tuturor serviciilor solicitate, motiv pentru care oferta sa este conformă, cu consecința respingerii contestației ca neîntemeiată.

Cu privire la criticile privind graficul fizic și valoric, intervenientul precizează că în răspunsul la solicitarea de clarificări ce i-a fost adresat de autoritatea contractantă, la momentul întocmirii ofertei, a susținut că „dat fiind faptul că autoritatea contractantă nu a pus la dispoziție niciun model pe care ofertanții să îl urmeze/completeze, subscrisa am considerat că Centralizatorul Ofertei financiare îndeplinește și acest rol, atâta vreme cât îndeplinește ambele cerințe: prezintă valorile cuantificate pe fiecare etapă și termenul fizic în care se vor presta serviciile”.

Intervenientul consideră că atâta vreme cât nu există un reper, un document etalon, care să justifice o eventuală neconformitate a documentului prezentat, autoritatea contractantă, și cu atât mai puțin contestatarul, nu pot afirma că acesta nu este conform.

Mai mult decât atât, graficul atașat ulterior, prin răspunsul la solicitarea de clarificări, este același grafic GANTT ce a fost depus în cadrul ofertei tehnice, cu aceleași estimări de durată, neputându-se susține o eventuală „completare” de oferta, fiind totodată susținute și termenele din centralizatorul de oferta financiară, neaducându-se modificării ofertei.

Referitor la ultimul motiv de neconformitate invocat de contestator, cu privire la necuantificarea în formularul de oferta financiară a activității de „consultanță”, intervenientul face trimitere la răspunsul la solicitarea de clarificări ce i-a fost adresată de autoritatea contractantă:

„facem precizarea că am luat la cunoștință de clarificarea pe care ați dat-o în cadrul documentului numit «Remediere documentație de atribuire», înregistrată la sediul autorității contractante cu nr. 87.425/02.09.2020, însă, având în vedere că am ofertat acest serviciu cu 0, ca fiind cu titlu gratuit, nu am mai adăugat linia la care facem referire, considerând a fi irelevantă pentru suma totală ofertată.

Vă rugăm să observați că acest serviciu a fost ofertat în cadrul ofertei tehnice, însă decizia Asocierii a fost ca acesta să fie prestat cu titlu gratuit.

Pentru a fi mai evident acest aspect, va atașam Centralizatorul modificat cu adăugarea punctului 6, însă, după cum veți observa, acesta nu modifica nici prețul total și nici preturile pe linii. Astfel fiind, în cel mai rău caz, situația semnalată de autoritatea contractantă poate fi încadrată în categoria viciilor de formă sau abatere tehnică minoră, modificarea ei neconducând la depunerea unei noi oferte sau la modificarea ofertei depuse”.

În consecință, dat fiind faptul că activitatea de consultanță este una adiacentă serviciilor principale ce fac obiectul contractului, asocierea

SC SRL - SC SRL susține că a decis ca aceasta să fie prestată cu titlu gratuit.

Intervenientul susține că la pagina 55 a propunerii tehnice, această activitate a fost asumată ca fiind una obligatorie, însă strategia de ofertare a inclus ofertarea acestui serviciu adiacent cu 0, precizând că nu există nicio prevedere legală care să interzică utilizarea acestei metode de ofertare, atâta vreme cât face dovada asumării obligației de realizare a acesteia și posibilității de realizare a obiectului contractului.

Prin urmare, consideră că motivarea contestatorului cu privire la acest punct este rămasă fără obiect, nefiind susținută de nicio dovadă a afirmațiilor sale, motiv pentru care solicită Consiliului să o respingă ca neîntemeiată.

Prin adresa nr. 132635/29.12.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 58132/29.12.2020, autoritatea contractantă depune punctul de vedere la prezenta contestație solicitând respingerea acesteia în totalitate și finalizarea procedurii de achiziție prin încheierea contractului de prestări servicii de proiectare cu ofertantul declarat câștigător.

Autoritatea contractantă precizează că în paralel cu procedura în cauză, are în desfășurare o altă licitație având ca obiect: Elaborare documentații tehnico-economice fazele III și IV conform HG nr. 907/2016 aferente proiectului „reabilitare infrastructură rețea majoră de transport public urban din” - lotul I, anunțul de participare nr. CN1022342/02.07.2020. Documentația de atribuire pentru Lotul I a fost contestată, iar Consiliul s-a pronunțat asupra contestației prin Decizia CNSC nr. 1463/C1/1386 din 20.08.2020. Întrucât cele două licitații au documentații de atribuire similare, iar contestația depusă a vizat tocmai documentația de atribuire, inclusiv cerințele caietului de sarcini, autoritatea contractantă precizează că a aplicat în mod corespunzător decizia CNSC și pentru prezenta procedură necontestată.

Astfel, cu privire la critica contestatorului privind serviciile de întocmire a proiectului tehnic pentru instalațiile electrice aferente iluminatului public, autoritatea contractantă precizează că cerința pentru „specialist sisteme de iluminat și telemanagement” prin care se solicita certificare ANRE IIA conform caietului de sarcini, pagina 29 a fost modificată prin publicarea în SEAP a documentului „Remediere documentație de atribuire” nr. 87.425/ 02.09.2020. Astfel, aceasta cerință a fost eliminată, fapt adus la cunoștința ofertanților prin publicarea în SEAP în data de 02.09.2020, ora 15:13 a acestui document sub nr. [CN 1021980/00024].

Autoritatea contractantă susține că SC SRL trebuia să țină cont de modificările aduse prin la documentația de atribuire, iar în cazul în care ar fi considerat că i se aduce un prejudiciu putea să conteste în termenul legal clarificarea intitulată „Remediere documentație de atribuire”.

Cu privire la critica privind întocmirea studiului topografic autoritatea contractantă precizează că în caietul de sarcini se solicita ca experți secundari (experți non-cheie):

1. Inginer proiectant topograf / topometrist
2. Inginer proiectant geolog/geotehnician
3. Inginer logistică în transporturi.

La cap.3.5 servicii solicitate, activitățile ce vor fi realizate și rezultate, pag. 15 din caietul de sarcini, se solicita „Detalierea sau refacerea (după caz) a studiului topografic și studiu geotehnic pentru a asigura necesitățile specifice de proiectare. Se vor executa măsurători topografice suplimentare, precum și foraje pentru actualizarea studiului geotehnic. Studiul geotehnic actualizat se va supune verificării de către un verificador autorizat, iar studiul topografic actualizat (după caz) va fi predat cu vizele OCPI”.

Totodată, precizează că nu s-a solicitat deținerea de autorizații specifice inginerului topograf, acesta fiind de altfel considerat expert non-cheie.

Astfel, comisia de evaluare a considerat ca ofertantul Asocierea SC SRL – SC SRL îndeplinește aceasta cerință din Caietul de sarcini, întrucât în cadrul propunerii tehnice, la pag. 22 ofertantul se obliga la următoarele: „Se va realiza detalierea studiului topografic și studiului geotehnic pentru a asigura necesitățile specifice de proiectare. Se vor executa măsurători topografice suplimentare precum și foraje pentru actualizarea studiului geotehnic. Se vor executa măsurători topografice suplimentare precum și foraje pentru actualizarea studiului geotehnic. Studiul geotehnic actualizat se va supune verificării de către verificador autorizat, iar studiul topografic actualizat (după caz) va fi predat cu vizele OCPI”.

SC SRL, a nominalizat în cadrul propunerii tehnice, pag. 81 ca inginer proiectant topograf/topometrist pe dl. în calitate de angajat al acestuia, acesta din urmă prezentând:

- 8 recomandări de la diferiți beneficiari pentru obiective de investiții similare,

- Certificat de autorizare Seria RO-AB-F, Nr. 0167/23.03.2012 emis de ANCPI prin care este autorizat să realizeze și să verifice lucrări de specialitate în domeniile cadastrului, geodeziei și cartografiei în categoria C, iar

- în cadrul CV a nominalizat lucrări de „Ridicări topografice și avize OCPI necesare studiilor de fezabilitate pentru beneficiarii: CJ Arad, Primăria Iulia, Primăria Cugir, Primăria Fagaras, Primăria Dej, Primăria Sânpetru German; prima înscriere a imobilelor, parcelarea/comasarea imobilelor, ridicări topo SF linie de tramvai Reșița.

Referitor la argumentarea că ofertantul declarat câștigător ar fi trebuit să subcontracteze activitatea de obținere a vizei OCPI pentru studiul topografic actualizat, consideră că este nelegală, subcontractantul având alte atribuții în cadrul unui contract și anume de a presta/executa părți din contract pentru care deține calificările necesare și solicitate prin documentație și nu de obținere a unor vize, autorizații, avize, etc.

Cu privire la critica privind neprezentarea personalului calificat/atestat necesar pentru realizarea tuturor serviciilor solicitate la momentul depunerii ofertelor, autoritatea contractantă precizează că la cap. 8. 4 Personalul administrativ și personalul suport/backstopping pentru activitatea experților principali în cadrul contractului, pag. 31 se solicita următoarele: „Contractantul va asigura pentru serviciile din Contract, personal de backstopping/suport pentru prestarea serviciilor. Aceștia vor acorda sprijin echipei de experți implicați în derularea activităților în Contract. Sprijin înseamnă orice activitate care contribuie la îndeplinirea serviciilor conform Contractului”.

În cadrul propunerii tehnice, în volumul „Documente experți”- pag. 81, personalul administrativ și personalul suport este asigurat prin nominalizarea următorilor colaboratori:, ..., ..., ..., ..., astfel:

Verificatori:

1. A4B2D -
2. Af -
3. Ie -
4. B1 -
5. Al, A2, A3, Al 1 -

Autoritatea contractantă susține că SC SRL a făcut de asemenea dovada deținerii de către acești verificatorii de atestate pentru domeniile în care au fost nominalizați.

Comisia de evaluare a ofertelor a considerat că cerință minimă din caietul de sarcini a fost îndeplinită, iar afirmația contestatorului că ofertantul declarat câștigător nu a prezentat tot personalul calificat/atestat necesar pentru realizarea tuturor serviciilor solicitate este o supoziție care se dovedește a fi neîntemeiată, propunerea tehnică fiind declarată confidențială.

Autoritatea contractantă menționează că prin adresa nr. 128700/17.12.2020 a pus la dispoziția contestatorului tot dosarul achiziției, cu excepția documentelor declarate confidențiale, în speță propunerea tehnică și propunerea financiară și toate documentele de derivă din acestea.

Referitor la criticile privind neprezentarea graficului fizic și valoric – autoritatea contractantă susține că în caietul de sarcini, pag. 37, capitolul „modul de prezentare a propunerii financiare” se solicită: „în oferta financiară ofertantul va prezenta Graficul fizic și valoric pentru îndeplinirea contractului”. Prin procesul verbal intermediar privind evaluarea propunerilor financiare nr. 112947/05.11.2020, autoritatea contractantă a constatat că se impun solicitări de clarificări ofertantului SC SRL, considerând că transmiterea graficului fizic și valoric în cadrul propunerii financiare este de natura solicitărilor de clarificări întrucât în cadrul propunerii tehnice, cap.3, pag. 65-66, ofertantul a prezentat graficul Gantt, cu încadrare în termenele solicitate de autoritatea contractantă. În cadrul propunerii financiare, ofertantul a prezentat „Anexa la Formularul de ofertă” reprezentând centralizator ofertă financiară în care a evidențiat distinct durata de prestare a serviciului, pe fiecare tip de activitate în parte, termenele ofertate din cadrul propunerii financiare și al propunerii tehnice fiind pe deplin corelate.

Astfel, în urma primirii solicitării de clarificări nr. 112954/05.11.2020 publicată în SEAP cu nr. [CN1021980/00066] solicitare de clarificări nr. 112954 din 05.11.2020-semnat.pdf.p7s, data postare: 05.11.2020 12:42, data limita de răspuns: 12.11.2020 23:59, ofertantul a răspuns prin adresa nr. 3163/12.11.2020, publicat în SEAP sub [CN 1021980/00067 răspuns solicitare financiar.pdf.p7s, data răspuns: 12.11.2020 15:24 și a transmis graficul fizic și valoric solicitat, făcând astfel dovada îndeplinirii cerinței de calificare.

Autoritatea contractantă susține că nu a creat un avantaj direct acestui ofertant, iar solicitarea de a depune acest document nu poate fi

interpretat ca o omisiune/necorelare/ajustare a propunerii financiare, atâta timp cât toate componentele acestui grafic au putut fi deduse în mod rezonabil din celelalte documente prezentate în cadrul ofertei.

Referitor la critica privind neprezentarea la data depunerii ofertelor în cadrul formularului de oferta a tuturor activităților solicitate, respectiv activitatea de consultanță, ..., precizează că prin postarea în SEAP a clarificării „remediere documentație de atribuire” nr. 87425/ 02.09.2020 clarifica ce înseamnă activitatea de „consultanță” și solicita operatorilor economici interesați de procedura să insereze în cadrul anexei la Formularul de oferta capitolul de „consultanță”.

Întrucât SC SRL nu a evidențiat distinct aceasta cheltuială, prin adresa nr. 112954/05.11.2020 i s-au solicitat clarificări privind acest aspect, acesta prin răspunsul nr.3163/12.11.2020 atașând centralizatorul refăcut cu inserarea poziției de „consultanță”, având valoarea zero.

Dat fiind faptul că în cadrul propunerii tehnice SC SRL a tratat și această activitate iar prin răspunsul la solicitarea de clarificări se obligă să presteze activitatea de consultanță cu titlu gratuit, Comisia de evaluare a admis răspunsul ofertantului.

Din punctul de vedere al autorității contractante aceasta nu reprezintă o modificare a propunerii financiare și sub nicio formă nu s-a recurs la „cuantificarea suplimentară a acestei activități prin care se modifică sumele ofertate pentru celelalte activități”.

De altfel, prin clarificarea „Remediere documentație de atribuire”, autoritatea contractantă precizează că activitatea de consultanță completează serviciile de asistență tehnică.

Drept urmare, solicită Consiliului respingerea acestor argumente invocate de contestator.

Cu privire la solicitarea contestatorului de a completa contestația într-un termen rezonabil, de min. 3 zile, după studierea dosarului achiziției, autoritatea contractantă achiesează la susținerile intervenientului cu privire la acest aspect, indicând alin. (3) din Legea nr. 101/2016, și solicită Consiliului respingerea cererii de repunere în drepturi a contestatorului de a-și completa contestația.

Cu privire la repunerea contestatorului în termenul de a detalia/ motiva prezenta contestație autoritatea contractantă solicită Consiliului respingerea acestei solicitări întrucât, ... a pus la dispoziția contestatorului tot dosarul achiziției, cu excepția documentelor declarate confidențiale, în speță propunerea tehnică și propunerea financiară și toate documentele de derivă din acestea, îndeplinind întocmai prevederile art. 217 din Legea nr. 98/2016 privind achizițiile publice.

Referitor la obligarea autorității contractante la continuarea procedurii de atribuire, prin reevaluarea ofertelor și ulterior emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile statuate în decizia ce se va pronunța, autoritatea contractantă

solicită Consiliului respingerea contestației ca fiind neîntemeiata, menținerea raportului procedurii și a comunicărilor privind rezultatul procedurii, considerând că SC SRL este de rea credință și dorește tergiversarea finalizării procedurii de achiziție, invocând în acest sens motive arbitrare și supoziții nesustținute de documentația de atribuire publicată.

Având în vedere documentele depuse de SC SRL în cadrul procedurii de atribuire, marcate „confidențial”, precum și faptul că SC SRL a solicitat studierea dosarului achiziției, Consiliul prin adresa nr. 3542/2912-C1/21.01.2021, a solicitat SC SRL să comunice temeiul juridic al încadrării tuturor înscrisurilor menționate ca fiind „confidențiale”, să justifice această încadrare și să demonstreze prin orice mijloc de probă, caracterul confidențial al documentelor și prejudiciul adus urmare a dezvăluirii acestor informații, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, care stipulează că: „La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară 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”.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 3620/22.01.2021, SC SRL răspunde solicitării Consiliului precizând că temeiul juridic al încadrării propunerii tehnice și propunerii financiare ca și „confidențiale”, este în conformitate cu prevederile art. 57 din Legea nr. 98/2016 și art. 123 alin. (1) din HG nr. 395/2016, raportat la prevederile art. 1 lit. d) din Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale.

Referitor la justificarea privind confidențialitatea, SC SRL precizează că metodologia de lucru propusă, informațiile cu privire la aceasta, modul de întocmire și de dezvoltare, justificările din cadrul ofertei cu privire la cerințele din documentație de atribuire fac parte din know-how-ul ofertantului și au fost dezvoltate pe parcursul anilor de experiență. Simplul acces al unui concurent direct la modul de întocmire al ofertei ar prejudicia iremediabil avantajul competitiv rezultat din experiența sa. În susținere invocă OUG nr. 23/2020 raportat la Directiva 2014/24/UE.

În prezenta procedura precizează că a declarat confidențiale următoarele:

- a. informațiile referitoare la datele personale ale experților (nume, cv-uri, diplome, proiecte similare, etc.)
- b. informații legate de documentele de calificare (contracte declarate, soft-uri, etc.)
- c. informații legate de modul de alcătuire a propunerii tehnice (propunerea tehnică în integralitatea sa)

Totodată, susține că secretele comerciale și tehnice declarate confidențiale trebuie să aibă o importanță esențială în sensul că dacă un alt operator economic ar cunoaște detaliile, modul de abordare a lucrării și metodologia de realizare a serviciilor, ofertantul respective ar pierde avantajul competitiv în viitoare proceduri de achiziție publică, fapt de natura a-i cauza în mod evident un prejudiciu.

SC SRL susține că modul de întocmire a ofertei sale are la baza o metodologie de ofertare care a fost dezvoltată la nivelul companiei și în acest context, punerea acestui „template” la dispoziția altor operatori economici concurenți este de natura să-i prejudicieze interesele legitime decurgând din probabilitatea/posibilitatea copierii acestui model de ofertare și utilizarea acestuia în cadrul altor proceduri de atribuire, eventual chiar în concurență cu SC SRL, invocând în susținere Legea nr. 11/1990 privind combaterea concurenței neloiale.

Secretele de afaceri sunt informații în cazul cărora nu numai divulgarea către public, ci și simpla transmitere către un subiect de drept diferit de cel care a furnizat informația, poate leza grav interesele acestuia, invocând în susținere jurisprudența Tribunalului de Prima Instanță al Comunităților Europene.

SC SRL susține că în prezenta speță prestează servicii de proiectare pentru elaborarea proiectului de specialitate și servicii de asistență tehnică, or modul de prestare al acestora beneficiază de protective, informațiile cu privire la modul de prestare făcând parte din know-how-ul ofertantului.

Cu privire la resursele umane, invocă Regulamentul nr. 679/2016 privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor

cu caracter personal și privind libera circulație a acestor date și de abrogare a Directivei 95/46/CE.

Prin urmare consideră că se impune restricționarea accesului la documentele declarate confidențiale, acestea încadrându-se în noțiune de secret comercial, în sensul Legii nr. 11/1991, având în vedere ca:

- Informațiile din documente nu sunt în general cunoscute și nu sunt ușor accesibile persoanelor din mediul care se ocupa în mod obiectiv cu aceasta informație;

- Informațiile din documente au dobândit o valoare comercială prin faptul că au fost declarate secrete de membrii Asocierii, care au luat astfel măsuri rezonabile ținând seama de circumstanțe, pentru a menține secrete respectivele informații;

- Informațiile vizează secrete comerciale și de afaceri;

- Dezvăluirea informațiilor ar putea afecta interesele și activitatea membrilor asocierii;

În ceea ce privește justificarea prejudiciului ce ar putea fi produs, precizează că în momentul de față este concurent direct cu SC SRL în cel puțin alte 4 licitații având același obiect servicii.

Prin urmare, susține că prejudiciul ce s-ar putea produce prin punerea acestuia la dispoziție a ofertei sale și accesul la know-how ar fi privarea de șanse egale și, respective, ca daune interese, contravaloarea celorlalte contracte similare pe care le-ar putea pierde.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 4328/27.01.2021, SC SRL depune concluzii scrise prin care reiterează faptul că atestatele menționate de SC SRL în contestație, respectiv, ANCPI și ANRE nu au fost solicitate prin documentația de atribuire aferentă prezentei proceduri.

Prin urmare, întrucât cerințele invocate de contestator nu apar în documentația de atribuire oferta sa nu poate fi respinsă.

În susținere invocă jurisprudența Consiliului raportată la prevederile art. 30 alin. (4) și (6) din HG nr. 395/2016 precum și a Curților de Apel.

Astfel, cu privire certificatul ANCPI, SC SRL, susține că acesta nu este necesar pentru îndeplinirea contractului.

Studiul topografic aferent proiectului ce face obiectul contractului are deja viza OCPI și, conform legii, aceasta viză este valabilă pentru toate fazele de proiectare.

SC SRL precizează că aceasta cerință nu a fost prevăzută nicăieri în documentația de atribuire. Singura justificare pentru care s-ar fi impus introducerea în procedura a unei firme autorizate ANCPI ar fi fost lipsa vizei acestei instituții pe studiul topografic realizat la nivel de studiu de fezabilitate, or, întrucât nu este incidentă această situație, studiul topografic purtând viza OCPI, dispare și obligația legală de cooptare a unei societăți autorizate ANCPI.

Cu privire la certificatul ANRE C1A, care nici atesta nu este solicitat prin documentația de atribuire a procedurii în cauză, SC SRL calitate de realizator al studiului de fezabilitate, afirmă faptul că nicăieri în cadrul acestuia nu au fost cuprinse lucrări la obiective ce privesc sistemul de iluminat, ci doar componența de sistem de management al iluminatului public la trecerile de pietoni, pentru care este suficientă deținerea de atestat ANRE de tipul Bp, astfel cum are subcontractantul SC SA.

Obiectul contractului pentru care este desfășurată prezenta procedura nu prevede proiectarea sistemului de iluminat public, astfel cum greșit susține contestatorul, motiv pentru care ofertanții nu trebuie să facă dovada deținerii atestatului C1A, în speță, pentru realizarea obiectului contractului, fiind suficient atestatul ANRE Bp.

Subcontractantul propus pentru realizarea acestor servicii privitoare la iluminatul la trecerile de pietoni este SC SA, companie membră a SC UTI SA, care are ca obiect preponderant de activitate proiectare și lucrări de management de trafic urban, care implică semaforizări, supraveghere video, soluții de trafic și implicit iluminat la trecerile de pietoni. Este o companie care a dezvoltat și implementat zeci de proiecte care includ acest obiectiv de investiție - iluminat la trecerile de pietoni. SC SA deține autorizația ANRE necesară pentru efectuarea tocmai acestor tipuri de servicii, respectiv „Atestat de tip Bp - proiectare de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/ construcții civile și industrial, bransamente aeriene și subterane, la tensiune nominală de 0,4 Kv”.

Prin adresa nr. 4499/28.01.2021, Consiliu transmite ofertantului SC SRL termenul de studiere al dosarului achiziției și implicit de depunere a concluziilor scrise.

Prin adresa nr. 920/01.02.2021, înregistrată la Consiliu sub nr. 5304/02.02.2021, contestatorul transmite concluzii scrise în urma studierii dosarului achiziției prin care susține în continuare inadmisibilitatea și neconformitatea ofertei Asocierii SC SRL – SC SRL.

Astfel, susține că în cadrul contractului, ofertantul are obligația de a realiza pe lângă celelalte proiecte de specialitate și proiectele/servicii de proiectare aferente instalațiilor electrice pentru iluminatul public.

Contrar, precizărilor intervenientului potrivit căroră că nu sunt necesare realizarea acestor servicii, indică Studiu de Fezabilitate/DALI întocmit de acesta, unde se arată că:

3.3.1. pag. 3 din DALI „Prezentul DALI a fost elaborat în conformitate cu prevederile Hotărârii de Guvern nr. 28/2008 privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice.

În cadrul documentației tehnico-economice au fost respectate prevederile temei de proiectare, iar documentația tehnico-economica a vizat stabilirea indicatorilor tehnico-economici pentru lucrări de intervenție și modernizare a:

- Infrastructurii pentru mobilitate alternativa: pietonal, velo
- Dezvoltarea rețelei de iluminat pentru trecerile de pietoni și creșterea siguranței pietonilor

Documentul a fost elaborat de SRL - www.fipconsulting.ro ”

Raportat la aceste prevederi consideră că „dezvoltarea rețelei de iluminat pentru trecerile de pietoni și creșterea siguranței pietonilor” face parte din lucrările de intervenție și modernizare care urmează a fi executate în prezentul proiect și totodată determină indicatorii tehnico-economici aferenți prezentei investiții. Totodată se menționeze că acești indicatori s-au determinat conform prevederilor temei de proiectare, au fost aprobați de către Autoritatea Contractantă prin Programul Operațional Regional 2014-2020, Axa prioritară 4: Sprijinirea dezvoltării urbane durabile, Prioritatea de investiții 4e, Obiectiv specific 4.1. - Reducere emisiilor de

carbon în municipiile reședință de județ prin investiții bazate pe planurile de mobilitate urbană durabilă.

Astfel, în baza acestor indicatori, a fost aprobat și semnat contractul de finanțare, fapt care obligă beneficiarul investiției să îi

respecte întocmai pentru a îndeplini și respecta în totalitate obiectivele specifice ale proiectului.

Conform 3.3.2. pag. 10 din DALI în cadrul Cap. II Descrierea investiției, se menționează „Siguranța rutieră urbană: În cadrul prezentei documentații sunt propuse acțiuni de îmbunătățire a siguranței rutiere bazate pe analiza problemelor din acest domeniu și pe factorii de risc din zona urbană. Sunt propuse în cadrul prezentei documentații măsuri investiționale privind implementarea unui sistem de iluminat inteligent în zonele de traversare pietoni. Acolo unde infrastructura rutieră este în proximitatea elementelor de infrastructura pietonala sau velo se propune implementarea de sisteme de protecție pentru a împiedica accesul autovehiculelor pe spațiile pietonale”.

Conform 3.3.3. pag. 94 din DALI, în cadrul Capitolului III. Date tehnice ale investiției, Subcapitolul 111.1. Descrierea lucrărilor de bază și a celor rezultate ca necesare de efectuat în urma realizării lucrărilor de bază, se prezintă 5 Sistemul de management al iluminatului public la trecerile de pietoni, conform căruia sunt prezentate componentele infrastructurii/ rețelei aferente sistemului de iluminat din cadrul prezentei investiții, după cum urmează: „Odată cu modernizarea străzilor se va realiza și modernizarea sistemului de iluminat public și introducerea unui sistem inteligent de management al iluminatului public, care să asigure fluxuri luminoase dinamice în funcție de factorii externi (starea meteo, grad natural de iluminare, trafic, etc.) și care să asigure de asemenea reducerea considerabilă a consumului energetic. Lămpile utilizate vor fi lămpi cu led pentru zona carosabilă și pentru trotuare, și vor fi controlate individual de dispozitive locale și de dispozitive zonale coordonate de software-ul central din centrul de control. Principalele componente ale sistemului și cantitățile prevăzute pentru proiectul de față sunt următoarele:

- Stâlpi de iluminat $h=12m$ pentru 1 lampa (inclusiv consolele) - 56 buc;
- Lămpi de iluminat cu led pentru zona trotuarului (inclusiv conecică și controlerile de lampa pentru reglarea fluxului luminos) - 56 buc;

Toți stâlpi și controlerile au fost prevăzuți cu prize de împământare locale. Au fost prevăzute toate cablurile de alimentare cu energie electrica precum și conectarea controlerelor la rețeaua de date”.

Conform 3.3.4. pag. 119 din DALI în cadrul Cap. 111.2 Descrierea după caz, a lucrărilor de modernizare efectuate în spațiile reabilite, se menționează „Sistem de iluminat pentru zonele de traversare a pietonilor, cu sistem de avertizare pentru conducătorii auto în situația existenței pietonilor în proximitatea zonei de traversare”.

Conform 3.3.5. pag 137 din DALI, în cadrul capitolului V. costurile estimative ale investiției, subpunctul 1.2.Valoarea totală cu detalierea pe structura Devizului General, se prezintă devizele general, respectiv devizele pe obiect, pentru fiecare obiect - aferente Variantei Optime, se arată următoarele:

- la pg. 161 pt. Tronson 1 Bd. Republicii, se regăsește Devizul pe Obiect 3: Sistemul de iluminat public în zona trecerilor de pietoni, în valoare totală de 348.94467 mii lei cu TVA;
- la pg. 172 pt. Tronson 2 Bd. Revoluției, se regăsește Devizul pe Obiect 3: Sistemul de iluminat public în zona trecerilor de pietoni, în valoare totală de 697.88934 mii lei cu TVA;
- la pg. 187 pt. Tronson 3 str. Lalelelor, Pinului, Francesca, N. Grigorescu, Gh. Pop de Băsești, Bd. Încoronării, se regăsește Devizul pe Obiect 7: Sistemul de iluminat public în zona trecerilor de pietoni, în valoare totală de 348.94467 mii lei cu TVA;

Prin urmare, consideră că analizând astfel Devizele pe Obiect puse la dispoziția ofertanților, în cadrul DALI-ului prezentat, se constată clar faptul că sistemele de iluminat au fost cotate valoric în cadrul prezentei investiții pentru fiecare tronson în parte, totalizând o valoare de 1,395.77869 mii lei cu TVA, conform Devizului pe Obiect 9: Sistemul de iluminat public în zona trecerilor de pietoni, care se regăsește la pg. 148 din DALI.

Prin urmare, având în vedere cotarea acestei valori substanțiale pentru sistemele de iluminat public la nivelul trecerilor de pietoni cât cantitățile prevăzute la pg. 94, este evident că proiectantul are obligația proiectării acestor rețele de iluminat public.

Mai mult, pentru a crește siguranța pietonilor la nivelul trecerilor de pietoni (obiectiv vizat în cadrul prezentei investiții), proiectarea sistemelor de iluminat public în aceste zone cu risc crescut de accidente, constituie o proiectare aparte prin utilizarea unor aparate de iluminat cu distribuții luminoase speciale pentru aceste zone care vor proiecta corespunzător nivelul de lumină către suprafețele utile. Aparat de iluminat cu distribuțiile luminoase aferente se definesc prin întocmirea breviarelor de calcul luminotehnic în plan vertical, care să respecte întocmai parametrii impuși de standardele în vigoare și anume SR EN 13201/2015.

Prin urmare susține că este necesar a se realiza breviar de calcul luminotehnic la nivelul fiecărei treceri de pietoni pentru minim două

situații preponderente ca importanță (pietoni îmbrăcați în haine închise la culoare - negre, respectiv haine deschise la culoare - gri deschis/alb),

Contestatorul arată că doar în urma realizării breviarelor de calcul luminotehnice se vor putea dimensiona rețelele de alimentare cu energie electrică cu respectarea standardelor și normativelor în vigoare, pentru care este necesar a deține atestat ANRE de tip C1A.

Implementarea unor sisteme de iluminat la nivelul trecerilor de pietoni fără o proiectare care să țină cont de minim aspectele amintite mai sus, ar duce la realizarea unui iluminat necorespunzător și nu ar crea o creștere a siguranței pietonilor, dimpotrivă poate să constituie percepții adverse în timpul circulației, ceea ce ar genera o reală suspiciune de incapacitate profesională de a implementa un sistem de iluminat în conformitate cu standardele și normativele în vigoare.

Pentru a se asigura de aceste aspecte și o proiectare corespunzătoare la nivelul acestor zone de risc, autoritatea contractantă a solicitat în cadrul caietului de sarcini, faptul că viitorul contractant „va participa de două ori pe lună la întâlniri cu proiectantul responsabil de realizarea proiectului tehnic pentru proiectul crearea sistemului de iluminat public al Municipiului - zona centrală, cartierele AMPOI 1, AMPOI 2, AMPOI 3 și PARTOS 1 și crearea sistemului de iluminat public al Municipiului - Cartier Cetate aprobat spre finanțare de către Autoritatea de Management, proiect care propune investiții complementare în cadrul aceluiași amplasament, pentru corelarea informațiilor/ intervențiilor, corelarea etapelor de investiție prevăzute la nivelul amplasamentului respectiv, corelarea calendarului de intervenție etc., respectiv pentru asigurarea compatibilității sistemelor inteligente propuse care vor fi gestionate la nivelul unui sistem de management și control propus a fi realizat pentru ambele proiecte în cadrul aceluiași amplasament”.

Prin urmare, consideră că prin parcurgerea în detaliu a documentației tehnico - economică la faza DALI, elaborată de SRL se constată clar și fără echivoc faptul că proiectul cuprinde instalații și rețele electrice aferente sistemului de iluminat public, sisteme ce sunt necesar a se proiecta la nivelul proiectului tehnic și a detaliilor de execuție, pentru a îndeplini întocmai indicatorii tehnico - economici ai prezentei investiții.

Contestatorul mai arată că solicitările privind deținerea atestatelor ANRE rezultă din răspunsul autorității contractante nr.77492/07.08.2020 unde se precizează expres obligația ofertanților de a „deține obligatoriu atestatele/autorizările necesare pentru a desfășura activități de proiectare, conform Legislației naționale în vigoare, la momentul depunerii ofertelor”.

Necesitatea realizării serviciilor de proiectare pentru sistemul de iluminat public reiese și din cerința autorității contractante ca ofertanții să dețină în echipa de proiectare un expert cheie - Ing. Sisteme de iluminat și telemanagement.

Însăși ofertantul declarat câștigător, în cadrul Propunerii Tehnice, a precizat faptul că deține pentru realizarea proiectării sistemelor de iluminat public programul DIALUX, acesta fiind un program necesar doar pentru proiectarea și dimensionarea sistemelor de iluminat public.

Tot în cadrul propunerii tehnice, în capitolul 2.1. Abordarea propusă: se precizează - lucrări ce urmează a fi proiectate: sistemul de iluminat la nivelul trecerilor de pietoni, respectiv pag. 6 din PT.

Astfel, reiterează faptul că potrivit Ordinului nr. 45/2006, pentru realizarea acestor servicii de proiectare a instalațiilor electrice aferente iluminatului public, proiectantul trebuie să dețină atestat ANRE pentru tariful C1A iar ofertantul declarat câștigător prin membrii asocierii și nici prin subcontractorii declarați nu dețin acest atestat ANRE - TIP C1A, care să le confere capacitatea tehnică profesională și legală de a realiza aceste proiecte tehnice.

SC SRL mai susține că Asocieria SRL - SRL, este neconformă în temeiul art. 137, alin. (3) din HG nr. 395/2016 deoarece nu poate realiza în mod legal părți din obiectul contractului respectiv - de întocmire a studiului topographic.

Contestatorul susține că necesitatea realizării detalierii/actualizării și completării studiului topografic, rezultă din:

- cerința ca ofertanții să facă dovada faptului că au în cadrul echipei un topograf autorizat ANCPI.
- prevederile fișei de date a achiziției, propunerea tehnică
- formularul de Ofertă
- prevederile modelului de contract

Asocieria SRL - SRL, s-a conformat acestor cerințe la momentul depunerii ofertelor prezentând personalul expert topografic, la pag. 81 din propunerea tehnică.

A prevăzut această activitate în cadrul propunerii tehnice, capitolul 2.1: abordarea propusă: pag. 22 din propunerea tehnică, a cuprins-o în graficul de execuție la pag. 65 din propunerea tehnică, alocând ore de manoperă, respectiv pag. 68 din propunerea tehnică, incluzând-o în

cuantificarea financiară în cadrul formularului de ofertă financiară și semnând și asumându-și asumat modelul de contract ce urmează a fi încheiat cu autoritatea contractantă.

Prin urmare contestatorul consideră că raportat la aceste aspect și la documentația de atribuire nu se poate susține faptul că în cadrul serviciilor ce urmează a fi prestate nu sunt incluse și serviciile de actualizare/detaliere a studiului topografic, iar pentru a realiza întocmirea studiului topografic, pentru obținerea vizei de OCPI, aveau obligația de a realiza această componentă prin persoane fizice autorizate ANCPI, care nu pot avea calitatea de angajați ai unei societăți/persoane juridice neautorizate ANCPI.

În lipsa unei subcontractări legale a acestei activități, ofertanta nu poate realiza în mod legal întocmirea studiului topografic, pentru obținerea vizei de OCPI, sens în care propunerea tehnică întocmită este neconformă, iar activitatea de întocmire a documentației cadastrale, pentru care este necesară obținerea vizei de OCPI, componentă din obiectul contractului expres solicitată de autoritatea contractantă nu se poate realiza.

În susținere invocă practica Consiliul cât și a instanțelor de judecată ce au o jurisprudență constantă în sensul necesității declarării ca subcontractori a entităților care realizează activități din obiectul contractului.

SC SRL mai susține că oferta depusă de către Asocieria SC SRL – SC SRL, este neconformă în temeiul art. 137, alin. (3) din HG nr. 395/2016 deoarece nu a prezentat tot personalul calificat/atestat necesar pentru realizarea tuturor serviciilor solicitate la momentul depunerii ofertei.

Astfel, potrivit răspunsului nr. 8 din clarificarea nr. 77492/07.08.2020, autoritatea contractantă a impus ofertanților să prezinte în cadrul propunerii tehnice, tot personalul calificat/atestat necesar pentru realizarea tuturor serviciilor solicitate.

Raportat la faptul că activitatea de verificare tehnică a proiectelor este o activitate ce face parte din obiectul contractului, ofertanții aveau obligația de a prezenta în cadrul propunerii tehnice, verificatorii de proiect - nominal care vor realiza aceste activități.

Pentru cerințele de calitate A1, A2, A3, A11, - Asocieria SC SRL – SC SRL propune pe domnul

În cadrul propunerii tehnice, se prezintă legitimațiile care atestă calitatea de verificator al dl

Analizând aceste documente, se poate lesne constata că dl este atestat ca verificator de proiecte doar la cerința C - Siguranța la foc pt. construcții, iar pentru cerințele A1, A2, A3, A11 are doar calitatea de expert tehnic - conf. anexelor la propunerea tehnică (pag. 493-494, Propunere tehnică).

Conform listei oficiale a verificatorilor de proiecte atestați până

la data de 20 noiembrie 2020, regăsită pe site-ul <https://www.mlps.ro/pages/verificatorideproiecte> Dl. deține atestat doar pt. cerința C - securitate la incendiu pentru construcții în toate domeniile, respectiv pentru instalații în toate specialitățile

Prin urmare, persoana desemnată ca verificator de proiecte pentru cerințele A1, A2, A3, A11, nu are această calitate.

Astfel, în lipsa prezentării în cadrul propunerii tehnice, a întregului personal calificat/atestat necesar pentru realizarea tuturor serviciilor solicitate, oferta depusă de către Asociera SC SRL – SC SRL nu respectă cerințele Documentației de Atribuire, sens în care oferta este neconformă.

SC SRL mai susține că oferta depusă de către Asociera SC SRL – SC SRL, este neconformă în temeiul art. 137, alin. (3) din HG nr. 395/2016, deoarece la momentul depunerii ofertei, nu a prezentat în cadrul propunerii financiare graficul fizic și valoric reiterând cele susținute în contestație cu privire la acest aspect.

SC SRL mai arată că oferta depusă de către Asociera SC SRL – SC SRL, este neconformă în temeiul art. 137, alin. (3) coroborat cu art. 134, alin. (6) din GH nr. 395/2016 deoarece la momentul depunerii ofertei, nu a cuantificat/prezentat financiar la data depunerii ofertelor în cadrul formularului de ofertă toate activitățile solicitate, respectiv activitatea de „consultanță”.

Potrivit răspunsului la clarificările solicitate de autoritatea contractantă precizează că a cuantificat această activitate de consultanță cu „0” lei și că o va realiza gratuit, sens în care nu a cuprins-o în cadrul Anexei la Formularul de Ofertă.

Contestatorul precizează că susținerile ofertantului privind realizarea acestei activități sunt infirmate de graficul de execuție cât și de defalcarea orară a activităților ce urmează a fi realizate de fiecare expert în cadrul contractului - pag. 68 și următoarele din propunerea tehnică.

Analizând aceste informații prezentate în cadrul propunerii tehnice, contestatorul consideră că această activitate nu este cuprinsă nici în graficul de execuție și nici în perioadele orare alocate fiecărui expert.

Astfel la o evaluare obiectivă a propunerii tehnice a ofertantului coroborată cu răspunsul la clarificări, se poate constata că acesta nu a inclus în cadrul propunerii tehnice această activitate și nici nu a cuantificat-o financiar.

Constatând această lipsă, pentru a nu modifica valoarea financiară ofertată a declarat că o va realiza la valoare „0”lei.

Mai mult, un ofertant are obligația de a cuantifica financiar activitățile ce le desfășoară în cadrul contractului, legislația achizițiilor publice interzicând ofertarea unor produse/servicii cu valoarea 0.

În susținerea afirmațiilor, invocă Decizia nr. 3746/2016 a Curții de Apel, Deciziile nr.2538/CA/2014-R și nr. 1870/CA/2015-R a Curții de Apel Oradea, Decizia nr.368/R/2015 a Curții de Apel Mureș.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 5721/03.02.2021, SC SRL, depune note scrise prin care solicită respingerea contestației.

Astfel, ofertantul declarat câștigător reiterează faptul că niciunde în cadrul documentației rămasă finală după numeroasele clarificări și erate, autoritatea contractantă nu și-a menținut cerința ca ofertanții să presteze servicii pentru obiectul de investiție „iluminat public”.

Aceasta decizie a fost luată inclusiv ca urmare a admiterii contestației depuse pe lotul 1, achizițiile celor două loturi 1 și 2 desfășurându-se în paralel, având la baza demarării lor aceleași cerințe de calificare, soluționată prin Decizia CNSC nr. 1463/C1/386 din 20.08.2021, autoritatea contractantă eliminând din cerința de calificare iluminatul public, publicând în acest sens Erata nr. 6 din 02.09.2020 și anunțul nr. 87.425/02.09.2020 privind Remedierea documentației de atribuire.

Prin urmare cerința privind experiența similară, de la capitolul III. 1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională din fișa de date a achiziției, s-a modificat astfel:

„Experiență similară în servicii: Ofertantul trebuie să demonstreze că a prestat în ultimii 3 ani servicii de proiectare privind elaborare de documentații aferente oricărei faze de proiectare pentru realizarea de investiții privind construire/modernizare/reabilitare drumuri, a căror valoare cumulată să fie de minimum 650.000 lei fără TVA, la nivelul a max. 2 contracte”.

Mai mult, la pagina 5 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă precizează: „Siguranța rutieră urbană; Sunt propuse acțiuni de îmbunătățire a siguranței rutiere bazate pe analiza problemelor din acest domeniu și pe factorii de risc din zona urbană. Sunt propuse în cadrul prezentei documentații măsuri investiționale privind Implementarea unui sistem de iluminat inteligent în zonele de traversare pietoni. Acolo unde infrastructura rutieră este în proximitatea elementelor de (...)”.

Pe cale de consecință, SC SRL consideră că reiese clar sistemul de iluminat se refera strict la zonele de traversare pietoni, astfel cum, de altfel, este menționat și în studiul de fezabilitate.

Cu privire la afirmația contestatorului potrivit căruia „în cadrul contractului, ofertantul are obligația de a realiza pe lângă celelalte proiecte de specialitate și proiectele/servicii de proiectare aferente instalațiilor electrice pentru iluminatul public”, SC SRL solicită Consiliului să constate că nicăieri în cadrul contractului pus la dispoziție în cadrul procedurii nu sunt solicitate serviciile de iluminat, astfel încât orice discuție ce pornește de la această premisă este neîntemeiată.

Referitor la paragrafele redactate de contestator din studiul de fezabilitate, SC SRL precizează că prin proiect se vor realiza investiții punctuale doar la trecerile de pietoni, motiv pentru care atestatele deținute de subcontractanții declarați sunt mai mult decât suficiente, însă nu se vor realiza investiții complexe în iluminatul public care să necesite deținerea de atestate superioare.

Totodată, subliniază faptul că autoritatea contractantă nu a solicitat un anumit atestat ANRE, lăsând la aprecierea ofertanților să se alinieze prevederilor legale în funcție de investițiile descrise în caietul de sarcini.

Cu privire la competențele oferite de atestatele ANRE, SC SRL precizează că ofertantul contestator a omis să invoce inclusiv art. 8 alin. (1) lit. f) din Ordinul ANRE nr. 45/2006, potrivit căruia: „Atestat de tip Bp - proiectare de instalații electrice exterioare/interioare pentru incinte/construcții civile și industrial, branșamente aeriene și subterane, la tensiune nominală de 0,4 kV”.

Prin urmare, consideră că acest tip de atestat, deținut și de subcontractantul, se înscrie exact în normele legislative care impun deținerea sa pentru tipurile de investiții din acest proiect.

Cu privire la susținerile contestatorului privind deținerea autorizației ANCPI, SC SRL indică prevederile caietului de sarcini, potrivit cărora: „Detalierea sau refacerea (după caz) a studiului topografic și studiul geotehnic pentru a asigura necesitățile specifice de

proiectare. Se vor executa măsurători topografice suplimentare, precum și foraje pentru actualizarea studiului geotehnic. Studiul Geotehnic actualizat se va supune verificării de către un verficator autorizat, iar studiul topografic actualizat (după caz) va fi predat cu vizele OCPI”.

Astfel, consideră că autoritatea contractantă nu a impus ca activitate obligatorie refacerea Studiului topografic, cu consecința actualizării informațiilor din cadrul sau și reavizării de către OCPI, ci a lăsat la latitudinea ofertanților viitori contractanți să aprecieze dacă au nevoie doar de detalierea studiului topografic prin realizarea de măsurători suplimentare, cu scopul asigurării necesităților specifice de proiectare sau dacă vor reface studiul topografic, în cazul în care se impune „(după caz)” actualizarea sa, contractantul va fi obligat la avizarea acestuia de către OCPI.

Având în vedere cele de mai sus, susține că pentru realizarea serviciilor solicitate în documentația de atribuire nu este necesară deținerea autorizației ANCPI de către ofertanți, studiul topografic pus la dispoziție de autoritatea contractantă având deja viza acestei instituții, viză ce este validă și de actualitate, fiind valabilă pentru toate fazele de proiectare.

Cu privire la numirea domnului pe poziția de expert noncheie suplimentar, precizează că acesta va avea un rol activ în implementarea proiectului pe poziția de expert tehnic.

Acest expert a fost propus de către subcontractantul SC SRL, astfel cum reiese din tabelul de la pagina 83 a ofertei tehnice, însă acesta este un expert suplimentar, nesolicitat în mod expres în documentația de atribuire.

Astfel fiind, chiar dacă din eroare acesta a fost numit verficator și nu expert, acest lucru nu atrage neconformitatea ofertei.

Atâta vreme cât serviciul de verificare se desfășoară prin subcontractant, iar acesta nu este ținut a preciza de la bun început numele tuturor verficatorilor persoane fizice, se consideră că prin asumarea îndeplinirii serviciului acesta își va respecta obligațiile de verificare la toate specialitățile la care se impune în urma realizării proiectului tehnic.

Personalul suplimentar a fost propus din proprie inițiativă și în funcție de considerentele avute în vedere la momentul ofertării, fără a exista nicio cerință în acest sens din partea autorității contractante, deci nici o sancțiune.

Totodată precizează că verficatorul A1, A2 își exercită serviciile pentru fundațiile de beton ale stâlpilor de iluminat (aspect susținut și de contestator în contestație), or, astfel cum a arătat în toate documentele depuse la dosarului cauzei, proiectul nu presupune investiții în iluminatul public, astfel încât un astfel de verficator nu este necesar.

SC SRL subliniază din nou faptul că singura investiție tangențială iluminatului public este iluminatul trecerilor de pietoni, care

practic este o instalație de semaforizare care se conectează la stâlpii de iluminat.

Cu privire la criticile privind serviciile de consultanță, SC SRL consideră că SC SRL, ridică noi motive de neconformitate ale ofertei sale față de cele din contestația depusă inițial și prin urmare solicită Consiliului să o respingă în primul rând ca tardive formulate raportat la data publicării raportului procedurii și în al doilea rând, ca neîntemeiate, dat fiind faptul că în cadrul ofertei tehnice a cuprins acest serviciu, indicând pagina 55 a ofertei.

Cu privire la afirmația că legislația achizițiilor publice interzice ofertarea de produse/servicii cu valoarea 0, solicită respingerea ei ca nedovedită/neîntemeiată, întrucât contestatorul nu a precizat cadrul legal ce interzice acest lucru.

Cu privire la celelalte aspecte, respectiv Graficul fizic, solicită Consiliului să retina susținerilor sale din cererea de intervenție și să le respingă ca neîntemeiate, cu consecința respingerii pe fond a contestației.

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

....., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă, în vederea încheierii unui acord-cadru, având ca obiect: Elaborare documentații tehnico economice fazele III și IV conform HG907/2016 aferente proiectului «reabilitare infrastructură rețea majoră de transport public urban din» lotul II” Cod CPV: 71322000-1, prin publicarea în SEAP, a anunțului de participare nr. CN1021980/19.06.2020, conform căruia valoarea estimată a procedurii este de: 697.945,46 lei fără TVA. Conform cap. II.2.5) din anunț, criteriul de atribuire al contractului este „ce mai bun raport calitate-preț”.

În cauza care face obiectul prezentei, SC SRL a depus cererea de intervenție înregistrată la Consiliu sub nr. 57750/28.12.2020, 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 interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire pot formula 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. În cazul procedurilor a căror inițiere nu se realizează prin publicare în SEAP, termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării contestației”* și având în vedere faptul că la data de 24.12.2020, autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de SC SRL, 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 desemnat 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 SRL.

Prin declarația de confidențialitate aflată la pag. 65 al dosarului cauzei, SC SRL în calitate de membru al Asocierii SC SRL – SC SRL menționează *„informații legate de modul de alcătuire a propunerii tehnice (propunerea tehnică în integralitatea sa) au caracter confidențial, pentru a nu prejudicia interesele noastre legitime în ceea ce privește secretul comercial și dreptul de proprietate intelectuală”*.

Având în vedere aceste aspecte, coroborat cu solicitările contestatorului SC SRL și ținând cont de prevederile art. 19 din Legea nr. 101/2016 (forma în vigoare la data formulării 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 ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală. Caracterul confidențial trebuie demonstrat prin orice mijloace de probă”*, CNSC a solicitat SC SRL prin adresa

nr. 3542/2912-C1/21.01.2021 să comunice temeiul juridic al încadrării anumitor înscrisuri menționate ca fiind confidențiale, să justifice această încadrare, cu demonstrarea prejudiciului în situația dezvăluirii acestora, prin orice mijloace de probă.

La această solicitare, respectivul ofertant a răspuns prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr. 3620/22.01.2021, potrivit căreia propunerea sa tehnică conține informații confidențiale iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale membrilor asocierii, în special în ceea ce privește know-how-ul. Susține că oferta tehnică conține elemente de know-how și sunt concurenți direcți cu SC SRL. Prejudiciul ce s-ar putea produce prin punerea acestuia la dispoziție a ofertei sale și accesul la know-how ar fi privarea de șanse egale și respectiv, ca daune interese, contravaloarea celorlalte contracte similare pe care le-am putea pierde.

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

Analizând răspunsul SC SRL, CNSC a decis să pună la dispoziția contestatorului 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.

Procedând la analiza pe fond a contestației care face obiectul prezentei, Consiliul reține că SC SRL este nemulțumit de modalitatea în care a evaluat autoritatea contractantă oferta depusă de asocieria SC SRL – SC SRL.

Având în vedere criticile din contestația formulată de SC SRL, Consiliul reține că, potrivit mențiunilor de la secțiunea II.1 din anunțul de participare, obiectul procedurii în cadrul căreia a fost formulată contestația care face obiectul prezentei este „Elaborare documentații tehnico economice fazele III și IV conform HG907/2016 aferente

proiectului «reabilitare infrastructură rețea majoră de transport public urban din» lotul II”.

În cadrul anunțului de participare la cap. II.1.4 Descrierea succintă autoritate contractantă a menționat următoarele „*Obiectul contractului de servicii, ce urmează a fi atribuit, constă în elaborarea documentației tehnico-economice (pe faze de proiectare) realizată în conformitate cu prevederile Hotărârii Guvernului României nr. 907/2016 privind etapele de elaborare și a conținutului - cadru al documentației tehnico - economice aferente obiectivelor/ proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice și asistența tehnică din partea proiectantului pe toată durata de execuție a lucrărilor aferente obiectivului menționat mai sus, astfel:*

Etapă I

- *Studii de teren: detalierea sau refacerea după caz a studiului topografic și a studiului geotehnic pt. a asigura necesitățile specifice de proiectare*

- *PAC: elaborarea documentației pt. obținerea avizelor, acordurilor și autorizațiilor inclusiv obținerea acestora, elaborarea documentațiilor necesare solicitate prin certificatul de urbanism*

- *POE: elaborarea proiectului de organizare a execuției lucrărilor*

- *PT + DDE + CS: elaborare proiect tehnic, caiete de sarcini și detalii de execuție; ajustarea/completarea/modificarea proiectului tehnic ca urmare a recomandărilor verificatorului de proiecte*

- *Verificarea proiectului de către verificatori de proiecte atestați pe specialități*

Etapă 2 cuprinde:

- *Asistența tehnică din partea proiectantului pe perioada execuției lucrărilor, inclusiv realizarea modificărilor aduse proiectului sub forma de dispoziție de șantier și elaborarea programului de urmărire a comportării lucrării în timp.*

Termenul de prestarea contractului de achiziție servicii proiectare și asistența tehnică este de 28 luni pentru etapă I și II astfel:

- *Detalierea studiului topografic și studiului geotehnic: 1 luna de la emiterea ordinului de începere a serviciilor*

- *Elaborare DTAC, respectiv PAC + POE : 2 luni de la emiterea ordinului de începere a serviciilor*

- *Elaborare PT + DDE+CS: 2 luni de la predare DTAC, emiterea autorizației de construire / respectiv de la emiterea ordinului de începere*

- *Asistența tehnică pe perioada de execuție a contractului: pe toată durata de execuție a lucrărilor și până la semnarea procesului verbal de recepție la terminarea lucrărilor, începând cu data înscrisă în ordinul de începere a serviciilor corelată cu data începerii execuției lucrărilor*

- *Material video prezentare investiție: 3 săptămâni de la semnarea contractului.*

Valoarea estimată a contractului de Servicii de proiectare pentru obiectivul de investiții: Elaborare documentații tehnico economice fazele III și IV conform HG907/2016 aferente proiectului "REABILITARE INFRASTRUCTURĂ REȚEA MAJORĂ DE TRANSPORT PUBLIC URBAN DIN " – LOTUL II este de: 697.945,46 lei fără TVA și s-a determinat astfel:

- studii de teren: 18.224,37 lei fără TVA
- DTAC+PT+ DDE +CS, inclusiv verificare tehnica: 521.924,11 lei fără TVA
- taxe pentru obținere avize, acorduri și autorizații: 6.000 lei fără TVA
- **consultanță: 101.248,74 lei fără TVA**
- asistenta tehnica din partea proiectantului: 50.548,24 lei fara TVA.

Valoarea estimată a fost determinată din Devizul general elaborat la faza DALI de proiectantul general F.I.P. CONSULTING S.R.L.

Valoarea lucrărilor care se vor executa în baza acestui proiect este de 51.109.298,91 lei fără TVA.(C+M 39.866.172,51 lei fără TVA și utilaje, dotări, active necorporale: 11.243.126,40 lei fără TVA".

Aceste mențiuni cu privire la determinarea și justificarea valorii estimate se regăsesc și în Strategia de contractare întocmită de autoritatea contractantă la data de 10.06.2020 în baza prevederilor art. 9 alin. (3) din HG nr. 395/2016, aflată la pag. 17-32 din dosarul achiziției depus de autoritatea contractantă și în cadrul documentului intitulat „fișa de date” cap. II.1.4 a aflată la pag. 105-114 din dosarul achiziției depus de autoritatea contractantă.

În cadrul fișei de date la cap. IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, autoritate contractantă a menționat „Propunerea financiară va fi prezentată atât separat pentru fiecare fază de proiectare în parte, cât și ca sumă totală, în lei, fără TVA. **Propunerea financiară trebuie sa cuprindă toate elementele necesare cuantificării valorice a prestărilor de servicii de proiectare și a asistenței tehnice pe toată durata de execuție din partea proiectantului**

lucrărilor. Propunerea financiară va conține, pe lângă Formularul de oferta, Anexa la formularul de oferta – pentru serviciile de proiectare. Ofertantul va cripta în SEAP valoarea totală a Propunerii Financiare, în conformitate cu prevederile art. 60, alin (2) din HG 395/2016. **Propunerea financiară are caracter ferm și obligatoriu, din punct de vedere al conținutului pe toată perioada de valabilitate a ofertei. Cu excepția erorilor aritmetice,** astfel cum sunt acestea definite la art. 134 alin. (10) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, **nu vor fi permise alte omisiuni, necorelări sau ajustări ale propunerii financiare.** Orice alt document al propunerii financiare se va prezenta corespunzător astfel încât acesta să furnizeze toate informațiile cu privire la prețurile și tarifele respective (exprimate în Lei, fără TVA), precum și la alte condiții financiare și comerciale solicitate astfel încât aceasta să asigure prestarea serviciilor solicitate prin caietul de sarcini. Ofertanții vor avea în vedere faptul că beneficiarul nu acordă avans. În situația în care două sau mai multe oferte prezintă punctaj egal și sunt pe primul loc în ierarhie, autoritatea contractantă va alege oferta cu prețul cel mai scăzut. În cazul în care și în acest caz există egalitate, se va solicita reofertarea în plic închis a ofertelor situate pe locul I în clasament. Ulterior, în cazul în care vor continua să subsiste situații de natură celor anterior menționate se va reaplica acest sistem, până la momentul în care se va realiza departajarea ofertelor pe poziții distincte în clasament. Documentele de fundamentare a valorii Propunerii Financiare vor fi semnate cu semnătura electronică extinsă, bazată pe un certificat calificat, eliberat de un furnizor de servicii de certificare acreditat în condițiile legii și vor fi depuse prin mijloace electronice, fiind încărcate într-o secțiune dedicată a portalului SEAP, iar conținutul acestora va fi vizibil comisiei de evaluare după decriptarea propunerii financiare. Propunerea financiară va fi încărcată în SEAP în secțiunile specifice disponibile în sistemul informatic numai de către operatorii economici înregistrați. Lipsa formularului de ofertă reprezintă lipsa propunerii financiare, respectiv lipsa actului juridic de angajare în contract, ceea ce atrage încadrarea ofertei în categoria ofertelor inacceptabile".

În cadrul caietului de sarcini, care reprezintă necesitatea autorității contractante, aceasta a menționat la cap. Modul de prezentare a propunerii financiare: „Propunerea financiară trebuie să fie structurată astfel:

- Valoarea proiectării faza DTAC+PT+DDE+CS, structurată astfel încât să rezulte respectarea cerințelor impuse în prezentul caiet de sarcini.

- Valoarea aferentă asistenței tehnice din partea proiectantului pe parcursul executării lucrărilor,

- **În oferta financiară ofertantul va prezenta Graficul fizic și valoric pentru îndeplinirea contractului.**

La baza stabilirii valorii globale va sta documentația tehnico-economică, faza DALI. Valoarea pentru execuția lucrărilor se stabilește pe baza listelor de cantități și a devizelor pe obiecte atașate.

Ofertantul își va asuma întreaga răspundere pentru valoarea oferită în momentul semnării contractului de achiziții. **În această valoare vor fi cuprinse toate activitățile necesare pentru a aduce la bun sfârșit obiectivele contractului.**

Vizitarea amplasamentului pentru elaborarea ofertei este obligatorie, și se face în prezența unui reprezentant al Beneficiarului. Proiectantul responsabil (în baza contractului semnat) de întocmirea Proiectului tehnic, are obligația asigurării condițiilor pentru elaborarea documentației complete și corecte, neacceptându-se modificări pe parcursul contractului. Doar beneficiarul dispune de posibilitatea solicitării unor modificări pe parcursul contractului.

Înainte de recepție, proiectantul are obligația să întocmească și să predea beneficiarului documentația (as built), respectiv documentația topografică post - execuție în STEREO 70 și documentația tehnică actualizată la finalul proiectului-format letric semnat și DWG

Analizând aceste cerințe ale autorității contractante, un operator economic interesat a solicitat clarificări în baza art. 160 din Legea nr. 98/2016 (pag. 152 din dosarul achiziției depus de autoritatea contractantă), la care aceasta a răspuns prin adresa nr. 87425/02.09.2020 postată în SEAP în aceeași dată orele 15:13 sub identificatorul „[CN1021980/00024] remediere documentatie lot 2-semnat.pdf.p7s” astfel la „întrebare 1: Referitor la Fișa de date, capitolul IV.4.2 Modul de prezentare al propunerii financiare, și mențiunile de la pagina 2 din capitolul II. 1.4 Descrierea succintă a contractului sau a achiziției/ achizițiilor 'Valoarea estimată a contractului de Servicii de proiectare pentru obiectivul de investiții: Elaborare documentații tehnico economice fazele III și IV conform HG907/2016 aferente proiectului "REABILITARE INFRASTRUCTURĂ REȚEA MAJORĂ DE TRANSPORT PUBLIC

URBAN DIN” - LOTUL II este de: 697.945,46 lei fără TVA și s-a determinat astfel:

- studii de teren: 18.224,37 lei fără TVA
 - DTAC+PT+ DDE +CS, inclusiv verificare tehnica: 521.924,11 lei fără TVA
 - taxe pentru obținere avize, acorduri și autorizații: 6.000 lei fără TVA
 - **consultanță: 101.248,74 lei fără TVA**
 - asistenta tehnica din partea proiectantului: 50.548,24 lei fără TVA,
- în care ați inclus distinct capitolul consultanță, vă rugăm să ne comunicați ce anume cuprinde consultanta.**

Precizăm că acest capitol nu există în centralizatorul de preturi, anexa la formularul de oferta. Vă rugăm să ne confirmați că putem modifica această anexa prin inserarea punctului 6 la etapa I, respectiv punctul 6 - consultanta.

Răspuns:

Suma aferentă reprezintă plata serviciilor de consultanță în domeniul managementului investiției / administrarea contractului de execuție, conform cererii de finanțare aprobate. Astfel una din activitățile prestate în cadrul acestei categorii de servicii **reprezintă sprijin și consultanță acordate autorității contractante în gestionarea investiției, inclusiv activități de verificare / propunere soluții în vederea corelării prezentei investiții cu investițiile din proiectul de iluminat care vizează același amplasament.** Astfel, pe toată durata contractului de execuție, consultantul va oferi proiectantului și autorității contractante soluții de remediere a eventualelor probleme și provocări care vor apărea pe durata executării contractului pe amplasamentele care vizează același amplasament, inclusiv va înainta autorității contractante propuneri tehnice care să asigure compatibilitatea și complementaritatea cu soluțiile tehnice privind investiția din cadrul proiectului de iluminat.

Din experiența autorității contractante s-a identificat **riscul ca suprapunerea mai multor tipuri de investiții fără corelarea în grafice de execuție/soluții tehnice compatibile etc. a acestora să conducă la probleme de implementare, motiv pentru care, ca măsură de gestionare a potențialelor riscuri, aceste servicii de consultanță vor veni în sprijinul corelării și optimizării celor două tipuri de investiții complementare.** Căzând în sarcina proiectantului, aceste servicii completează serviciile de asistență tehnică în sensul celor de mai sus exprimate.

Anexa la Formularul de oferta cuprinzând „CENTRALIZATOR OFERTA FINANCIARA” se va modifica prin inserarea punctului 6 la Etapa I, respectiv Punctul 6.Consultanta”

Analizând acest răspuns la clarificări coroborat cu valoarea estimată a **serviciului de consultanță care reprezintă 14,51% din valoarea**

procedurii de atribuire contestate, se poate desprinde concluzia că aceste servicii sunt necesare autorității contractante pentru ducerea la bun sfârșit a contractului, mai importante decât serviciu de asistență tehnică din partea proiectantului a căror valoare estimată reprezintă doar **7,24%** din valoarea procedurii de atribuire.

La secțiunea IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din instrucțiunile pentru ofertanți publicate denumite „fișa de date” în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[CN1021980/00011] FisaDate_DF1086657.pdf”, autoritatea contractantă a precizat următoarele aspecte: **„Propunerea tehnică va fi întocmită în conformitate cu solicitările/cerințele prevăzute în caietul de sarcini și informațiilor cuprinse în DALI, pus la dispoziție de achizitor. Propunerea tehnică va fi elaborată astfel încât să permită identificarea cu ușurință a modului în care se vor îndeplini cerințele prevăzute în caietul de sarcini. La întocmirea propunerii tehnice se va ține cont de prevederile documentației de atribuire și implicit ale tuturor studiilor, expertizei, DALI aferente. Ofertantul are obligația de a face dovada conformității proiectului cu cerințele prevăzute în Documentația de atribuire ce trebuie respectată în totalitate.”**

În cadrul caietului de sarcini autoritatea contractantă a menționat:

- la cap. 1. Introducere „Pentru scopul prezentei secțiuni a Documentației de Atribuire, orice activitate descrisă într-un anumit capitol din Caietul de Sarcini și nespecificată explicit în alt capitol trebuie interpretată ca fiind menționată în toate capitolele unde se consideră de către Ofertant că aceasta trebuia menționată pentru asigurarea îndeplinirii obiectului Contractului.

Orice anexă, aferentă vreunui capitol din prezentul Caiet de Sarcini, reprezintă parte integrantă a acelu capitol și implicit a Documentației de atribuire.

Ofertanții trebuie să răspundă integral cerințelor minime incluse în acest Caiet de Sarcini și fără a limita funcționalitățile oferite.

Nu se admit ofertele parțiale din punct de vedere cantitativ și calitativ, ci numai ofertele integrale, care corespund tuturor cerințelor minime stabilite prin prezentul Caiet de Sarcini. (...)

- la cap. 3.1. Documente existente realizate „Documentația de avizare a lucrărilor de intervenție a fost finalizată, iar detaliile sunt prezentate mai jos:

- **DALI – Documentația de avizare a lucrărilor de intervenție – elaborator SC SRL**

- **studiul de trafic – elaborator SC SRL (...)**

Conținutul DALI este prezentat în Anexa la prezentul Caiet de Sarcini.”

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, în stabilirea prețului ofertat, ofertanții aveau obligația să ia în considerare și serviciile de consultanță care se regăseau în DALI, înscris care face parte integrantă din caietul de sarcini.

Potrivit prevederilor art. 20 alin. (10) din HG nr. 395/2016 coroborat cu art. 155 din Legea nr. 98/2016, caietul de sarcini trebuie să conțină în mod obligatoriu cerințele, prescripțiile, specificațiile tehnice care să permită serviciilor ce fac obiectul contractului să fie descrise în mod obiectiv, în așa manieră încât să corespundă necesităților autorității contractante și să permită oricărui ofertant accesul egal la procedura de atribuire și nu trebuie să aibă ca efect introducerea unor obstacole nejustificate de natură să restrângă concurența între operatorii economici.

Necesitatea sau oportunitatea achiziționării serviciilor de consultanță au fost stabilite de autoritatea contractantă, în funcție de necesitățile obiective și prioritățile comunicate de compartimentele din cadrul autorității contractante, relevante în acest caz fiind dispozițiile art. 2 alin. (5) din HG nr. 395/2016 care au avut la rândul lor DALI-ul elaborat de către SC SRL (unul dintre membri asocierii declarată câștigătoare) și studiul de trafic elaborat de SC SRL (cel de al doilea membru al asocierii declarată câștigătoare).

În raport cu prevederile legale antementionate, rezultă fără putință de tăgadă faptul că autoritatea contractantă nu dorește achiziționarea oricăror servicii de proiectare tehnică pentru construcția de lucrări publice deoarece necesitatea ei constă și în achiziționarea unor servicii de consultanță „în domeniul managementului investiției/administrarea contractului de execuție, conform cererii de finanțare aprobate. Astfel una din activitățile prestate în cadrul acestei categorii de servicii reprezintă sprijin și consultanță acordate autorității contractante în gestionarea investiției, inclusiv activități de verificare/propunere soluții în vederea corelării prezentei investiții cu investițiile din proiectul de iluminat care vizează același amplasament. Astfel, pe toată durata contractului de execuție, consultantul va oferi proiectantului și autorității contractante soluții de remediere a eventualelor probleme și provocări care vor apărea pe durata executării contractului pe amplasamentele care vizează același

amplasament, inclusiv va înainta autorității contractante propuneri tehnice care să asigure compatibilitatea și complementaritatea cu soluțiile tehnice privind investiția din cadrul proiectului de iluminat. Din experiența autorității contractante s-a identificat riscul ca suprapunerea mai multor tipuri de investiții fără corelarea în grafice de execuție/soluții tehnice compatibile etc. a acestora să conducă la probleme de implementare, motiv pentru care, ca măsură de gestionare a potențialelor riscuri, aceste servicii de consultanță vor veni în sprijinul corelării și optimizării celor două tipuri de investiții complementare”, iar prețul ofertat să cuprindă toate cheltuielile necesare prestării.

Riscul, ca în cadrul procedurii să participe și chiar să câștige procedura un operator economic care nu poate executa în bune condiții contractul, datorită faptului că în cadrul caietului de sarcini nu au fost impuse participanților anumite cerințe tehnice, aparține autorității contractante.

Potrivit cerințelor din documentația de atribuire, operatorii economici participanți aveau obligația să includă în propunerea tehnică și în cea financiară înscrisuri prin care să demonstreze modalitatea concretă în care vor duce la îndeplinire activitățile descrise prin caietul de sarcini iar în prețul ofertat să includă toate cheltuielile necesare prestării tuturor serviciilor necesare și detaliate în cadrul caietului de sarcini și a anexelor acestuia.

În soluționare, Consiliul va reține faptul că cerințele cu privire la modul de elaborare a propunerii tehnice și cea financiară din instrucțiunile pentru ofertanți intitulate „fișa de date”, din caietul de sarcini și din cadrul răspunsurilor la clarificări, precum și specificațiile tehnice care descriu serviciile care urmează a fi prestate, sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

Mai mult, operatorii economici participanți nu au contestat prevederile fișei de date, caietului de sarcini și a tuturor celorlalte înscrisuri din documentația de atribuire, inclusiv răspunsul consolidat prin

care a fost confirmată modalitatea de prezentare a propunerii financiare, prin urmare și-au însușit atât obligația de a include în propunerea tehnică toate documentele și informațiile solicitate și în prețul din propunerea financiară toate cheltuielile necesare prestării tuturor serviciilor deci inclusiv al celor de consultanță cât și riscurile ce decurg din neincluderea acestor informații în propunerea tehnică și cea financiară, depuse în SEAP.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că, potrivit procesului verbal privind evaluarea conformității propunerii tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 111603/03.11.2020 (pag. 777 și următoarele din dosarul achiziției depus) autoritatea contractantă nu a verificat dacă serviciile de consultanță oferite corespund necesității sale expres detaliată în cadrul caietului de sarcini și a anexelor acestuia.

În cadrul procesului verbal intermediar privind evaluarea propunerii financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 112947/05.11.2020 (pag. 963 -965 din dosarul achiziției depus) rezultă că *„în urma verificărilor propunerii financiare, comisia de evaluare decide să solicite clarificări ofertantului Asocierea SC SRL – SC SRL cu privire la următoarele aspecte:*

- 1. Prin adresa nr. 87425/02.09.2020 publicată în SEAP (....) Întrucât în anexa la Formularul de ofertă depusă de dvs. nu se regăsește evidențiată distinct această cheltuială, vă rugăm clarificați.*
- 2. În caietul de sarcini, pag. 37 capitolul „Modul de prezentare a propunerii financiare” se solicită: În oferta financiară ofertantul va prezenta Graficul fizic și valoric pentru îndeplinirea contractului. Vă rugăm să prezentați acest document*

(...) Solicităm acest lucru întrucât prețul total ofertat reprezintă 59,61% din valoarea estimată a contractului ce urmează a fi încheiat” sens în care transmite adresa nr. 112954/05.11.2020 către Asocierea SC SRL – SC SRL

Prin adresa nr. 3163/12.11.2020 (pag. 968-978) Asocierea SC SRL – SC SRL face *„precizarea că a luat la cunoștință de clarificarea pe care ați dat-o în cadrul documentului numit „Remediere documentație de atribuire” înregistrată la sediul autorității contractante cu nr. 87425/02.09.2020 însă având în vedere că am ofertat acest serviciu cu 0, ca fiind cu titlu gratuit, nu am mai adăugat linia la care facem referire, considerând a fi irelevantă pentru suma totală ofertată. Vă rugăm să observați că acest serviciu a fost ofertat în cadrul ofertei tehnice, însă decizia asocierii a fost ca acesta să fie prestat cu titlu gratuit. Pentru a fi evident acest aspect, vă atașăm centralizatorul modificat cu adăugarea punctului 6, însă după cum veți observa, acesta nu modifică prețul total și nici prețurile pe linii. Astfel fiind, în cel mai rău caz situația semnalată de autoritatea contractantă poate fi încadrată în categoria viciilor de formă sau abatere tehnică minoră, modificarea ei neconducând la depunerea unei noi oferte sau modificarea ofertei depuse.*

Referitor la graficul fizic și valoric, dat fiind faptul că autoritatea contractantă nu a pus la dispoziție niciun model pe care ofertanții să îl urmeze / completeze (...) a considerat că centralizatorul ofertei financiare îndeplinește și acest rol (...)"

În soluționare Consiliul nu va putea reține aceste explicații ale Asocierii SC SRL – SC SRL din cadrul răspunsului de justificare a prețului **de doar 59,61%** cu atât mai mult cu cât trebuie ținut cont de faptul că însuși unul din membrii asocierii, respectiv SC SRL au elaborat DALI, înscris care a stat la baza stabilirii valorii estimate și în cadrul căruia a stabilit că valoarea serviciilor de consultanță reprezintă **14,51%** din valoarea estimată.

În situația în care însăși societatea care elaborează DALI-ul înscris în cadrul căruia se stabilește și justifică valoarea estimată a procedurii ofertează în cadrul procedurii un preț de doar **59,61%** prin oferirea unui discount de 14,51% se pun serioase semne de întrebare cu privire la inițierea procedurii de atribuire, cu atât mai mult cu cât stabilirea corectă a valorii estimate are importanță și în alegerea procedurii de atribuire, a unor cerințe de calificare și selecție, a garanției de participare, etc.

Față de aceste aspecte, Consiliul reține că Asocierea SC SRL – SC SRL nu reprezintă, în fapt, o justificare a prețului astfel cum susține în mod eronat autoritatea contractantă, ci o mascare a faptului că în mod evident acest ofertant nu a oferit serviciile de consultanță (pe care el însuși le-a inclus în DALI și ulterior în caietul de sarcini).

Evident că această omisiune clară nu poate fi încadrată nici în vicii de formă și nici în abatere tehnică minoră.

În încercarea disperată de a justifica această eroare indică în cadrul notelor scrise înregistrate la CNSC sub nr. 5721/03.02.2021 că a inclus la pag. 55 din oferta tehnică depusă aceste servicii de consultanță.

Procedând la verificarea propunerii tehnice pag. 55 din oferta sa (pag. 243 din dosarul achiziției depus de autoritatea contractantă) Consiliul constată că acest ofertant a menționat că oferă doar

„consultanță de specialitate acordată beneficiarului privind diverse probleme legate de execuția lucrărilor de construcții” în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat că prin servicii de consultanță înțelege „în domeniul managementului investiției/administrarea contractului de execuție, conform cererii de finanțare aprobate. Astfel una din activitățile prestate în cadrul acestei categorii de servicii reprezintă sprijin și consultanță acordate autorității contractante în gestionarea investiției, inclusiv activități de verificare/propunere soluții în vederea corelării prezentei investiții cu investițiile din proiectul de iluminat care vizează același amplasament. Astfel, pe toată durata contractului de execuție, consultantul va oferi proiectantului și autorității contractante soluții de remediere a eventualelor probleme și provocări care vor apărea pe durata executării contractului pe amplasamentele care vizează același amplasament, inclusiv va înainta autorității contractante propuneri tehnice care să asigure compatibilitatea și complementaritatea cu soluțiile tehnice privind investiția din cadrul proiectului de iluminat. Din experiența autorității contractante s-a identificat riscul ca suprapunerea mai multor tipuri de investiții fără corelarea în grafice de execuție/soluții tehnice compatibile etc. a acestora să conducă la probleme de implementare, motiv pentru care, ca măsură de gestionare a potențialelor riscuri, aceste servicii de consultanță vor veni în sprijinul corelării și optimizării celor două tipuri de investiții complementare” cu atât mai mult cu cât SC SRL în calitate sa de elaborator al DALI a evaluat acest serviciu de consultanță la suma de 101.248,47 lei respectiv 14,51% din valoarea estimată.

Justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final verificarea corectitudinii prețului ofertat. Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care se va face pe baza dovezilor prezentate.

Orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă ar fi trebuit să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse de ofertanți sunt reale și ferme, numai în urma obținerii și verificării detalierii prețurilor oferite putând stabili conformitatea, sustenabilitatea, realitatea și corectitudinea formării acestora.

Față de cele de mai sus, Consiliul reține că, potrivit art. 65 alin. (2) și art. 127 alin. (1) lit. h) din HG nr. 395/2016, verificarea propunerilor financiare depuse de ofertanți nu se limitează doar la simpla inventariere/reproducere a prețurilor din propunerile financiare, astfel

cum a procedat autoritatea contractantă în prezenta procedură de atribuire ci este un proces laborios, constând în verificarea conformității cu informațiile din propunerile tehnice, verificarea aritmetică, verificarea încadrării în fondurile care pot fi disponibilizate pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică respectiv și care să confere autorității contractante certitudinea că prețul indicat în propunerea financiară cuprinde toate cheltuielile necesare executării contractului.

În încercarea de a ofera un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face gratuități care să conducă în mod implicit la reducerea costurilor și implicit a prețului total, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în cadrul fișei de date că ofertanții au obligația de a elabora oferta în conformitate cu prevederile din documentația de atribuire.

Ofertanții nu trebuie să vicieze rezultatul procedurii, prin ofertarea unor prețuri fără suport legal, în baza unor supoziții proprii, fapt pentru care autoritatea contractantă are obligația de a evalua ofertele financiare ținând seama de toate elementele avute în vedere la stabilirea prețului, pentru a se asigura de fezabilitatea și sustenabilitatea prețului propus.

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

Prețul propus de ofertanți nu este un element pur formal al ofertei, prezumat a fi valabil și admis indiferent de valoarea sa, ci reprezintă elementul esențial al propunerii financiare, a cărei realitate/sustenabilitate trebuie să fie verificată cu maximă atenție de comisia de evaluare, în baza art. 127 alin. (1) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016 și confirmată de

oferanți prin documentele înaintate autorității, ceea ce nu s-a întâmplat în prezenta procedură.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului cu privire la prețul neobișnuit de scăzut al ofertei depusă de Asocieria SC SRL – SC SRL.

În cadrul Hotărârii din 19 octombrie 2017, CJUE s-a pronunțat în cauza C-198/16 astfel:

„50 În acest sens, articolul 139 alineatul (1) din Regulamentul nr. 2342/2002 prevede că, dacă, pentru un anumit contract, ofertele par să aibă prețuri anormal de mici, înainte de a respinge ofertele în cauză nu-mai din acest motiv, autoritatea contractantă solicită în scris detalii privind elementele constitutive ale ofertei pe care le consideră relevante și verifică aceste elemente constitutive, după audierea corespunzătoare a părților, ținând cont de explicațiile primite.

*51 Astfel, această dispoziție stabilește **obligatia autorității** contractante, în primul rând, **de a identifica ofertele suspecte**, în al doilea rând, **de a permite ofertanților în cauză să demonstreze caracterul serios** al acestora, solicitându-le precizările pe care le consideră oportune, în al treilea rând, **de a aprecia relevanța explicațiilor** furnizate de persoanele interesate și, în al patrulea rând, de a lua o decizie cu privire la admiterea sau la respingerea ofertelor menționate (a se vedea prin analogie Hotărârea din 27 noiembrie 2001, Lombardini și Mantovani, C 285/99 și C 286/99, EU:C:2001:640, punctul 55)”.*

Referitor la depunerea ulterioară a graficului fizic și valoric, Consiliul nu poate reține, nici justificarea autorității contractante că nu i-a fost creat niciun avantaj câștigătorului și nici a Asocierii SC SRL – SC SRL că a confundat centralizatorul cu graficul solicitat, având în vedere faptul că în cadrul în cadrul fișei de date autoritatea contractantă a menționat clar că dorește formularul la ofertă și anexa acestuia care reprezintă Centralizatorul financiare iar în cadrul caietului de sarcini a menționat că în plus dorește și un grafic fizic și valoric. În plus, autoritatea contractantă a menționat că *„Cu excepția erorilor aritmetice, astfel cum sunt acestea definite la art. 134 alin. (10) din Hotărârea Guvernului nr. 395/2016, cu modificările și completările ulterioare, nu vor fi permise alte omisiuni, necorelări sau ajustări ale propunerii financiare”.*

Consiliul reține că atât modul de elaborare a propunerii tehnice și propunerii financiare cât și cerințele exprese din caietul de sarcini nu au fost contestate de participanții la achiziție, iar prin depunerea ofertelor pentru achiziția în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire (inclusiv fișa de date și caietul de sarcini inclusiv răspunsurile la clarificări) devine obligatorie atât pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai, cât și pentru autoritate în procesul de evaluare a ofertelor.

La punctul 39 din Hotărârea pronunțată în cauza C-27/15, CJUE a reținut că *„Astfel, conform unei jurisprudențe constante a Curții, în temeiul*

*articolului 2 din Directiva 2004/18, unei autorități contractante îi revine sarcina de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le- a stabilit (a se vedea în special Hotărârea din 10 octombrie 2013, Manova, C- 336/12, EU:C:2013:647, punctul 40, și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Cartiera dell’Adda, C- 42/13, EU:C:2014:2345, punctele 42 și 43)” iar la punctul 42 din aceeași hotărâre a reiterat că „astfel cum s- a amintit la punctul 39 din prezenta hotărâre, autoritatea contractantă are obligația de a respecta cu strictețe criteriile pe care ea însăși le- a stabilit” și a precizat că „această considerație este cu atât mai importantă cu cât **miza este excluderea din procedură**”.*

Conținutul documentației de atribuire, așa cum aceasta este întocmită de autoritatea contractantă, este obligatoriu atât pentru operatorii economici participanți la procedură care au obligația de a-și elabora ofertele în conformitate cu prevederile acesteia (art. 123 din HG nr. 395/2016), cât și pentru autoritatea contractantă, aceasta fiind obligată ca în desfășurarea procedurii de achiziție publică să respecte atât dispozițiile legale aplicabile în acest domeniu, cât și prevederile proprii

documentații de atribuire care stabilește regulile ce trebuie respectate de ambele părți în derularea procesului competitiv.

Modul de elaborare a propunerii tehnice și financiare nu a fost contestat de participanții la procedură, iar prin depunerea ofertelor pentru procedura în cauză, operatorii economici au acceptat condițiile impuse de autoritatea contractantă. Nemodificată anterior datei limită de depunere a ofertelor, documentația de atribuire devine obligatorie atât pentru autoritate, cât și pentru ofertanți care trebuie să o respecte întocmai.

Cerințele din instrucțiunile pentru ofertanți publicate în SEAP, în anexa anunțului de participare, intitulate generic „fișa de date” cu privire la modul de elaborare a propunerii tehnice și financiare și cele din caietul de sarcini cu privire la serviciile de consultanță sunt obligatorii, și nu formale, înscrisurile elaborate de autoritatea contractantă nefiind contestate de către niciun operator economic interesat.

Consiliul va reține că riscul întocmirii ofertelor cade în sarcina operatorului economic, el neputând să își invoce propria culpă ca motiv al elaborării neconforme a ofertei potrivit principiului „*nemo auditur propriam turpitudinem allegans*”, în condițiile în care autoritatea contractantă a menționat în mod expres, în cadrul caietului de sarcini și al răspunsului la clarificări ce servicii îi sunt necesare, și ce documente trebuie depuse în vederea demonstrării conformității ofertelor.

Cu atât mai mult cu cât parte din documentația de atribuire a fost elaborată de către însuși ofertantul declarat câștigător, respectiv DALI elaborat de SC SRL iar studiu de trafic de către SC SRL, astfel această asocierie nu poate invoca că nu a cunoscut în ce constă necesitatea autorității contractante în condițiile în care a participat la elaborarea ei.

Raportat la cele evocate și ținând seama că de atribuțiile comisiei de evaluare prevăzute la art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul constată că activitatea comisiei de evaluare nu întrunește rigorile impuse de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei Asocierii SC SRL – SC SRL sunt pe deplin justificate, urmând să fie admise.

Prin participarea la procedură, operatorii economici au ales, prin propria voință, să oferteze un anumit preț/tarif, asumându-și implicit și riscurile care urmau a fi produse, respectiv demonstrarea ulterioară a sustenabilității și conformității acesteia cu cerințele caietului de sarcini.

Oferta depusă reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul ofertat nu este prezumat a fi valabil și admis, realitatea acestuia trebuind să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante.

Numai în urma obținerii și verificării detalierii tuturor elementelor de cost ofertate, autoritatea contractantă putea stabili conformitatea,

sustenabilitatea realitatea și corectitudinea formării acestora, cu atât mai mult cu cât autoritatea a stabilit un mod uniform de elaborare a propunerilor financiare, de natură să faciliteze sesizarea elementelor de cost aparent neobișnuit de scăzute, cum este cuantumul de doar 0 (zero) lei alocat de către Asocieria SC SRL – SC SRL serviciilor de consultanță.

Consiliul reține faptul că operatorii economici, în elaborarea ofertei financiare trebuie să țină cont de toate prevederile caietului de sarcini și de toate prevederile legale în vigoare, astfel nu pot propune prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe sau care nu pot fi justificate doar în baza unei simple decizii comerciale. În încercarea de a oferi un preț cât mai scăzut, operatorii economici nu pot face reduceri de costuri, în condițiile în care autoritatea contractantă menționat în cadrul fișei de date că „Ofertantul își va asuma întreaga răspundere pentru valoarea ofertată în momentul semnării contractului de achiziții. **În această valoare vor fi cuprinse toate activitățile necesare pentru a aduce la bun sfârșit obiectivele contractului.**”

Având în vedere lipsa din oferta Asocierii SC SRL – SC SRL a oricăror cheltuieli destinate explicit serviciilor de consultanță, care reprezintă 14,51 % din valoarea estimată (estimare care se regăsește în DALI, înscris anexat la caietul de sarcini și care a fost elaborat de către SC SRL), Consiliul reține că, evaluarea propunerii financiare și a justificărilor prețului aparent neobișnuit de scăzut nu a fost făcută cu rigurozitatea impusă de lege.

În evaluarea propunerii financiare, autoritatea contractantă trebuia să țină seama de caracterul oneros al contractului de achiziție publică astfel cum este definit la art. 3 lit. I) din Legea nr. 98/2016 și nicidecum unul cu titlu gratuit.

Justificarea prețului ofertat înseamnă prezentarea de elemente concrete de formare a prețului și chiar documente care să conțină costurile avute în vedere pentru îndeplinirea contractului în cauză și care să permită, în final verificarea corectitudinii prețului ofertat.

Solicitarea informațiilor referitoare la modul de formare a prețului este dublată de obligația comisiei de verificare a acestora, verificare care trebuie să vizeze verificarea tuturor toate aspectelor financiare implicate de oferta depusă, cu respectarea strictă a prevederilor documentației de atribuire.

Totodată, Consiliul reține că, prin modul superficial în care a evaluat oferta depusă de societatea câștigătoare, autoritatea contractantă nu a respectat principiile tratamentului egal și nediscriminării statuate la art. 2 alin. (2) lit. a) și b) din Legea nr. 98/2016.

În cadrul Hotărârii din 10 octombrie 2013, CJUE s-a pronunțat în cauza C-336/12 astfel:

„31 Principiul egalității de tratament și obligația de transparență se opun oricărei negocieri între autoritatea contractantă și un ofertant în cadrul unei proceduri de atribuire a unor contracte de achiziții publice, ceea ce implică faptul că, în principiu, o ofertă nu poate fi modificată după depunerea sa nici la inițiativa autorității contractante, nici la cea a ofertantului. În consecință, autoritatea contractantă nu poate solicita lămuriri unui ofertant a cărui ofertă apreciază că este imprecisă sau neconformă cu specificațiile tehnice din caietul de sarcini (a se vedea în acest sens Hotărârea din 29 martie 2012, SAG ELV Slovensko și alții, C 599/10, punctele 36 și 37).

32 Curtea a precizat însă că articolul 2 din Directiva 2004/18 nu se opune ca datele referitoare la ofertă să poată fi corectate sau completate punctual, în special întrucât necesită în mod vădit o simplă clarificare sau pentru a înlătura erori materiale evidente (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

33 Curtea a formulat în această hotărâre anumite cerințe care delimitează această posibilitate de a solicita în scris ofertanților o clarificare a ofertei lor.

34 Mai întâi, o cerere de clarificare a unei oferte, care poate interveni numai după ce autoritatea contractantă a luat cunoștință de ansamblul ofertelor, trebuie, în principiu, adresată în mod echivalent tuturor ofertanților care se află în aceeași situație (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctele 42 și 43).

35 În continuare, cererea trebuie să privească toate punctele ofertei care impun o clarificare (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 44).

36 În plus, această cerere nu poate conduce la prezentarea de către un anumit ofertant a ceea ce în realitate ar fi o nouă ofertă (a se vedea în acest sens Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 40).

37 În sfârșit, în general, în cadrul exercitării puterii de apreciere de care dispune în ceea ce privește posibilitatea de a solicita candidaților să își clarifice oferta, autoritatea contractantă trebuie să trateze candidații în mod egal și loial, astfel încât să nu se poată considera, la finalizarea procedurii de selecție a ofertelor și în raport cu rezultatul acesteia, că solicitarea de clarificare a favorizat sau a defavorizat nejustificat candidatul sau candidații cărora le a fost adresată (Hotărârea SAG ELV Slovensko și alții, citată anterior, punctul 41)”.

Față de aceste aspecte, se poate interpreta că, în acest caz, ofertantul Asocierea SC SRL – SC SRL nu a depus ofertă în vederea încheierii unui contract de achiziție publică, ci o ofertă

pentru încheierea altui tip de contract, respectiv a unui contract care nu cuprinde costurile tuturor serviciilor aferente necesității autorității contractante. Din însăși definiția legală a contractului de achiziție publică [art. 3 lit. f) din ordonanță] coroborată cu dispozițiile art. 1172 Cod Civil, care reglementează contractul oneros se desprind caracterele juridice ale acestuia, între care și acela de contract patrimonial (conținutul său este evaluabil în bani) cu titlu oneros, respectiv fiecare dintre părți urmărește un folos, o contraprestație. Un contract în care furnizorul, prestatorul sau executantul oferă anumite servicii în mod gratuit nu este de achiziție publică, ci are altă natură (donație, comodat, sponsorizare, mecenat, voluntariat etc.).

Ținând cont de cele de mai sus, autoritatea contractantă nu a verificat în mod corect dacă Asocieria SC SRL – SC SRL a ținut cont în elaborarea propunerii financiare aferentă contractului de servicii ce face obiectul prezentei proceduri de toate prevederile legale, având în vedere și faptul că tipul/felul contractului de servicii în speță este un contract de servicii cu executare succesivă ceea ce implică executarea prestațiilor/serviciilor într-o perioadă de timp, de 28 luni și nu este un contract cu executare „*uno actu*”.

În lipsa unor justificări concludente asupra fundamentării tarifului ofertat, oferta depusă de contestator nu putea fi declarată admisibilă.

Ofertele depuse, reprezintă angajamente asumate de către ofertanți în scopul realizării obiectului contractului, astfel prețul (calculat în baza unor tarife orare care nu respectă prevederile legale) nu este un element pur formal al ofertei, ci reprezintă un element esențial al propunerii tehnice și financiare a cărei realitate și sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare, în baza respectării principiilor asumării răspunderii, tratamentului egal și nediscriminării și confirmate de ofertanți prin documentele înaintate autorității contractante.

Prin urmare este eronată și nelegală ofertarea unui tarif pentru un contract care se va implementa în viitor - având la bază costuri care, în

mod cert, nu vor putea fi respectate și care la momentul depunerii ofertelor erau, sau trebuiau cunoscute de operatorii economici.

În cadrul Hotărârii din data de 10 septembrie 2020 CJUE s-a pronunțat în cauza C-367/19

*„25. Potrivit jurisprudenței Curții, din sensul juridic obișnuit al termenilor **„cu titlu oneros” reiese că aceștia desemnează un contract prin care fiecare parte se angajează să efectueze o prestație în schimbul unei contraprestații** (a se vedea în acest sens Hotărârea din 18 octombrie 2018,*

IBA Molecular Italy, C- 606/17, EU:C:2018:843, punctul 28). Caracterul

sinalagmatic al contractului este, așadar, o caracteristică esențială a unui contract de achiziții publice (a se vedea în acest sens Hotărârea din 21

decembrie 2016, Remondis, C- 51/15, EU:C:2016:985, punctul 43, Hotărârea

din 28 mai 2020, Informatikgesellschaft für Software- Entwicklung, C- 796/18,

EU:C:2020:395, punctul 40, și Hotărârea din 18 iunie 2020, Porin kaupunki,

C- 328/19, EU:C:2020:483, punctul 47).

26 Astfel cum a arătat domnul avocat general la punctul 47 din concluzii, chiar dacă această contraprestație nu trebuie să constea în mod necesar în plata unei sume de bani, astfel încât prestația poate fi retribuită prin alte forme de contraprestații, precum rambursarea cheltuielilor suportate pentru furnizarea serviciului convenit (a se vedea printre altele Hotărârea din 19 decembrie 2012, Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce și alții,

C- 159/11, EU:C:2012:817, punctul 29, Hotărârea din 13 iunie 2013,

Piepenbrock, C- 386/11, EU:C:2013:385, punctul 31, precum și Hotărârea din

18 octombrie 2018, IBA Molecular Italy, C- 606/17, EU:C:2018:843, punctul

29), caracterul sinalagmatic al unui contract de achiziții publice se traduce totuși în mod obligatoriu prin crearea unor obligații coercitive din punct de vedere juridic pentru fiecare dintre părțile la contract, a căror executare trebuie să poată fi invocată în justiție (a se vedea în acest sens Hotărârea din 25 martie

2010, Helmut Müller, C- 451/08, EU:C:2010:168, punctele 60-62).

27 Rezultă că un contract prin care o autoritate contractantă nu este obligată din punct de vedere juridic să furnizeze nicio prestație în schimbul celei

pe care cocontractantul său s- a angajat să o realizeze nu intră în sfera noțiunii

de „contract cu titlu oneros”, în sensul articolului 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24.

28 Împrejurarea, evocată de instanța de trimitere și inerentă oricărei proceduri de achiziții publice, **că obținerea acestui contract ar putea avea o**

valoare economică pentru ofertant, întrucât i- ar oferi accesul la o nouă

piață sau i- ar permite să obțină referințe, este prea aleatorie și, în

consecință, astfel cum a arătat în esență domnul avocat general la punctele 63-

66 din concluzii, **nu poate fi suficientă pentru a califica acest contract drept „contract cu titlu oneros”.**

29 Trebuie să se constate însă că articolul 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24 se limitează la a **defini noțiunea de „contracte de achiziții publice” în scopul de a stabili aplicabilitatea acestei directive.** Astfel, după cum reiese din articolul 1 alineatul (1) din directiva menționată, ea se aplică numai „contractelor de achiziții publice”, în sensul articolului 2 alineatul (1) punctul 5 din directiva respectivă, a căror valoare estimată atinge sau depășește pragurile prevăzute la articolul 4 din aceasta.

30 Rezultă că articolul 2 alineatul (1) punctul 5 din Directiva 2014/24 nu poate constitui un temei juridic care să poată sta la baza respingerii unei oferte prin care se propune un preț de 0 euro. Prin urmare, această dispoziție nu permite înlăturarea automată a unei oferte depuse în cadrul unui contract de achiziții publice, precum o ofertă la prețul de 0 euro, prin care un operator propune să furnizeze autorității contractante lucrările, bunurile sau serviciile pe care aceasta dorește să le achiziționeze fără să solicite o contraprestație.

31 **În aceste condiții, întrucât o ofertă la prețul de 0 euro poate fi calificată drept ofertă anormal de scăzută, în sensul articolului 69 din Directiva 2014/24, atunci când o autoritate contractantă se confruntă cu o asemenea ofertă, ea trebuie să urmeze procedura prevăzută în această dispoziție, solicitând ofertantului explicații cu privire la valoarea ofertei.** Astfel, din logica pe care se bazează articolul 69 din Directiva 2014/24 rezultă că o ofertă nu poate fi respinsă în mod automat doar pentru motivul că prețul propus este de 0 euro.

32 Astfel, de la alineatul (1) al acestui articol reiese că, în cazul în care o ofertă pare anormal de scăzută, autoritățile contractante solicită ofertantului să explice prețul sau costurile propuse în ofertă, **aceste explicații putând, printre altele, să privească elementele prevăzute la alineatul (2) al articolului menționat. Explicațiile respective contribuie astfel la evaluarea fiabilității ofertei și ar permite să se demonstreze că, deși ofertantul propune un preț de 0 euro, oferta în cauză nu va afecta executarea corectă a contractului.**

33 Astfel, în conformitate cu alineatul (3) al aceluiași articol, autoritatea contractantă trebuie să evalueze informațiile furnizate consultând ofertantul și nu poate respinge o asemenea ofertă decât dacă elementele de probă furnizate nu explică în mod satisfăcător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse.

34 Evaluarea acestor informații trebuie, **în plus, să fie efectuată cu respectarea principiilor egalității și nediscriminării între ofertanți, precum și ale transparenței și proporționalității,** care se impun autorității contractante în conformitate cu articolul 18 alineatul (1) din Directiva 2014/24.

35 Prin urmare, **argumentul unui ofertant care a depus o ofertă la prețul de 0 euro potrivit căruia prețul propus în oferta sa se explică prin faptul că urmărește să obțină accesul la o nouă piață sau la referințe dacă această ofertă este acceptată trebuie apreciat în contextul unei eventuale aplicări a articolului 69 din Directiva 2014/24”.**

În cadrul Hotărârii din data de 28 mai 2020 CJUE s-a pronunțat în cauza C-796/18 astfel:

„39 În sensul dispoziției menționate, „contractele de achiziții publice” sunt contracte cu titlu oneros, încheiate în scris între unul sau mai mulți operatori economici și una sau mai multe autorități contractante și care au ca obiect execuția de lucrări, furnizarea de produse sau prestarea de servicii.

40 În consecință, **pentru a fi calificat drept „contract de achiziții publice”**, în sensul dispoziției menționate, un contract **trebuie să fi fost încheiat cu titlu oneros** și, prin urmare, să implice ca autoritatea contractantă care încheie un contract de achiziții publice să primească în temeiul acestui contract, în schimbul unei contraprestații, o prestație care trebuie să prezinte un interes economic direct pentru autoritatea contractantă menționată. În plus, acest contract trebuie să prezinte un caracter sinalagmatic, această trăsătură constituind o caracteristică esențială a unui contract de achiziții publice (a se

vedea prin analogie Hotărârea din 21 decembrie 2016, Remondis, C- 51/15,

EU:C:2016:985, punctul 43)”.

Consiliul nu poate reține susținerile autorității contractante cu privire la faptul că făcând o analiză comparativă asocierea câștigătoare a oferat pentru activitatea „asistență tehnică din partea proiectantului suma de 50.000 lei fără TVA și consultanță **0 lei** iar asocierea contestatoare a oferat pentru activitatea asistență tehnică din partea proiectantului suma de 40.000 lei fără TVA și a cuantificat separat activitatea de consultanță având următoarele considerente:

- serviciul de asistență tehnică din partea proiectantului nu trebuie nici confundat și nici cumulat de ofertanți și autoritatea contractantă care

a stabilit în mod clar prin răspunsul la clarificări ce implica serviciu de consultanță;

- mai mult, în cadrul deciziei s-a reținut în mod clar că autoritatea contractantă în cadrul documentelor aferente acestei proceduri că serviciile de **consultanta au valoarea estimată de 101.248,74 lei fără TVA iar cele de asistenta tehnica din partea proiectantului: 50.548,24 lei fără TVA;**

- de asemenea, prețul ofertat de câștigător (membrii asocierii fiind operatorii economici care au stabilit valorile estimate ale serviciilor de consultanță și de asistență tehnică în cadrul DALI care face parte integrantă din caietul de sarcini) reprezintă 59,61% din valoarea estimată ofertând gratuit un serviciu de consultanță ce reprezintă 14,51% din valoarea ofertată iar contestatorul a ofertat un preț de 95,28% din valoarea estimată (respectiv 665.000 fără TVA).

- este evidentă intenția autorității contractante de a favoriza și de a încheia contractul cu asociera SC SRL - SRL, cea care a elaborat și DALI-ul și studiul de trafic, însă acest lucru nu se poate realiza în condițiile date fără a fi încălcate principiile tratamentului egal și nediscriminării consacrate de dispozițiile la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Raționamentul de mai sus se regăsește și în cadrul hotărârilor pronunțate de Curtea de Apel nr. 3926/2016 și nr. 5192/2016 și de Curtea de Apel Timișoara nr. 3638/28.10.2016, prin care au fost menținute deciziile pronunțate de CNSC.

Raportat la cele evocate și ținând seama că printre atribuțiile comisiei de evaluare sunt și cele de stabilire a ofertelor admisibile, Consiliul constată că această verificare nu s-a făcut cu rigurozitatea impusă de legislația în domeniu și, pe cale de consecință, criticile contestatorului privind nelegalitatea evaluării ofertei câștigătoare sunt întemeiate, urmând să fie admise.

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

Având în vedere toate aspectele de fapt și de drept mai sus evocate, Consiliul, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, va admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu iar, pe cale de consecință, va respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de SC SRL, va anula raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente și va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, a legislației

incidente și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

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

DECIDE:

Admite contestația formulată de SC SRL în contradictoriu cu iar, pe cale de consecință, respinge ca nefondată cererea de intervenție formulată de SC SRL, anulează raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor cu respectarea prevederilor documentației de atribuire, a legislației incidente și a motivării aferentă prezentei în termen de 10 zile de la comunicare.

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**

Redactată în 5 (cinci) exemplare originale, conține 49 (patruzecișinouă) pagini.