



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. 1636/C1/1449, 1469

Data: 11.09.2020

Prin contestația nr. 1145/20.07.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 29098/21.07.2020, formulată de SC SRL în calitate de lider al asocierii SC SRL – SC SRL, cu sediul în Comuna Maieru, sat Anieș, nr. 59, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată convențional prin, cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. VI/13949/15.07.2020, emisă de către JUDEȚUL, cu sediul în, ..., județul, în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având drept obiect: „Proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru realizarea obiectivului: Modernizare DJ 173B, KM 2+728 - 10+000, ...-.....”, cod CPV 45233120-6, s-a solicitat: anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia; anularea raportului procedurii de atribuire nr. VI/13767/14.07.2020, în partea care privește admisibilitatea ofertelor SC SRL și SC SRL; anularea deciziei prin care ofertele depuse de SC SRL și SC SRL au fost declarate admisibile; obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertelor SC SRL și SC SRL.

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr. 29548/23.07.2020, formulată de SC SRL cu sediul în, ..., județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată convențional prin avocat, împotriva adresei de

comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. VI/13950/15.07.2020, s-a solicitat: anularea deciziei prin care oferta SC SRL a fost clasată pe locul al doilea, iar oferta depusă de asocierea SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL a fost declarată câștigătoare; anularea deciziei de acordare a punctajului ofertei SC SRL pentru factorul de evaluare nr. 3 – „Gradul de adecvare al graficului general de realizare” și respectiv nr. 4 „demonstrarea unei metodologii corespunzătoare”; anularea deciziei prin care oferta asocierii SC SRL a fost declarată admisibilă; anularea raportului procedurii sub aspectele mai sus arătate; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor conform motivării deciziei ce urmează a fi pronunțată; obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 30951/31.07.2020, SC SRL cu sediul în, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI, reprezentată convențional prin avocat, formulează cerere de intervenție, în contradictoriu cu SC SRL, prin care solicită Consiliului să dispună: admiterea, în principiu, a prezentei cereri de intervenție, în principal, ca intervenție principală și, în subsidiar, ca intervenție în interesul autorității contractante; respingerea, în parte, a contestației formulate de SC SRL în ceea ce privește criticile formulate față de oferta SC SRL, ca fiind nefondată; obligarea contestatorului la suportarea cheltuielilor de judecată.

Prin adresa nr. 6253/31.07.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 30981/31.07.2020, SC SRL lider al asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL, cu sediul în Comuna Maieru, localitatea Anieș, nr. 79, județul, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI, reprezentată legal prin administrator formulează cerere de intervenție, în contradictoriu cu SC SRL și SC SRL, prin care solicită admiterea în principiu, a cererii de intervenție; admiterea excepțiilor tardivității, inadmisibilității și autorității de lucru judecat cu privire la contestațiile formulate; respingerea contestației formulată de SC SRL, ca tardivă/inadmisibilă, respectiv neîntemeiată; respingerea contestației formulată de SC SRL, ca tardivă/inadmisibilă, respectiv neîntemeiată.

Conform prevederilor art. 17 alin. (2) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, contestațiile care fac obiectul dosarelor nr. 1449/2020 și nr. 1469/2020, au fost conexe pentru a se pronunța o soluție unitară, deoarece acestea sunt formulate în cadrul aceleiași proceduri de atribuire.

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

SC SRL în calitate de lider al asocierii SC SRL – SC SRL, formulează contestația nr. 1145/20.07.2020, înregistrată la

CNSC sub nr. 29098/21.07.2020, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. VI/13949/ 15.07.2020, prin care solicită: anularea adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire, precum și a tuturor actelor subsecvente acestuia; anularea raportului procedurii de atribuire nr. VI/13767/14.07.2020, în partea care privește admisibilitatea ofertelor SC SRL și SC SRL; anularea deciziei prin care ofertele depuse de SC SRL și SC SRL au fost declarate admisibile; obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertelor SC SRL și SC SRL.

SC SRL apreciază ca fiind netemeinică și nelegală decizia autorității contractante privitoare la ofertele depuse de SC SRL și SC SRL, motiv pentru care va expune, punctual, motivele de fapt și de drept pentru care se impune admiterea contestației, cu consecința obligării autorității contractante la reevaluarea ofertelor clasate pe locurile 1 și 2.

În ceea ce privește oferta depusă de SC SRL, contestatorul formulează următoarele critici:

SC SRL a inclus în propunerea financiară prețuri care nu pot fi justificate, neobișnuit de scăzute în raport de lucrările care urmează a fi atribuite. În acest sens, invocă prevederile art. 137 alin. (1) lit. c) și g) din la HG nr. 395/2016, precum și cele ale art. 134 alin. (5) din același act normativ anterior menționat.

În considerarea prevederilor legale mai sus menționate și având în vedere înscrisurile de la dosarul achiziției privitoare la oferta SC SRL, SC SRL menționează că aceasta include prețuri care nu pot fi justificate, dar și costuri și prețuri neobișnuit de scăzute în raport cu lucrările care urmează a fi atribuite. În susținerea argumentelor prezentate, arată că, potrivit informațiilor din Procesul verbal nr. 28396/ 20.12.2019 de evaluare a propunerii tehnice, comisia de evaluare a solicitat acestui ofertant, la punctul 5 din adresa înregistrată sub nr. VI/ 26.337/02.12.2019, următoarele clarificări față de planul de paza pus în oferta:

- a) Să clarifice câte persoane vor fi responsabile cu activitatea de pază într-o tură de lucru;
- b) Să clarifice câte ore are o tură de lucru, respectiv câte ture sunt pe zi;
- c) Să clarifice care este intervalul zilnic de timp pentru care s-a prevăzut asigurarea serviciilor de pază;
- d) Sa clarifice cum va fi asigurată paza în zilele libere (weekend, sărbători legale, etc.)

Ofertantul a răspuns prin adresa nr. 7428/04.12.2019, din cuprinsul acesteia rezultând următoarele:

„Referitor la solicitarea dumneavoastră cu privire la personalul responsabil cu activitatea de pază, vă menționăm următoarele:

- a. Numărul persoanelor responsabile cu activitatea de pază într-o tură de lucru este 1.
- b. Activitatea de pază se va desfășura în două ture a câte 12 ore.
- c. Intervalul de timp zilnic pentru efectuarea pazei este de 24 de ore.
- d. Paza în zilele libere (weekend, sărbători legale, etc.) se va efectua astfel: Punerea la dispoziția autorității contractante, pe întreaga durată a derulării contractului, a numărului de agenți necesari pentru efectuarea serviciului de pază, în regim permanent, în condițiile reglementate de legislația muncii, precum și calificarea personalului folosit pe întreaga durată a derulării contractului.

Agentul de pază va fi instruit în conformitate cu dispozițiile Legii privind securitatea și sănătatea în muncă nr. 319/2006, cu prevederile Legii nr. 307/2006 privind apărarea împotriva incendiilor, este responsabil să sesizeze organele de poliție în legătură cu orice faptă de natură ilicită. În cazul infracțiunilor flagrante, agentul va opri și va preda organelor de poliție pe făptuitor, iar pentru bunurile sau valorile care fac obiectul infracțiunilor sau altor fapte ilicite va lua măsuri pentru conservarea ori paza acestora, în oricare din situațiile prezentate mai sus sau în alte situații cu caracter de excepție, agenții vor întocmi un proces-verbal constatator. Agentul de pază, va fi înlocuit în termen de 72 ore de la exprimarea nemulțumirii justificate a autorității contractante, transmisă în scris. Asocierea va respecta condițiile ce trebuie îndeplinite pentru paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, în conformitate cu prevederile Legii nr. 333/2003 cu modificările și completările ulterioare și a HG nr. 301 /2012 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor. Liderul SC SRL beneficiază de serviciile de paza ale SC SRL, cu care este încheiat un contract de prestări servicii de pază în data de 19.08.2019”.

De asemenea, arată că ulterior finalizării etapei de evaluare a propunerilor tehnice, potrivit informațiilor din cuprinsul Procesului verbal nr. 1481/22.01.2020 de evaluare a propunerilor financiare, comisia de evaluare a solicitat asocierii SC SRL, la punctul 3 din adresa nr. 581/13.01.2020 să clarifice costul neobișnuit de scăzut, astfel: „Având în vedere costul neobișnuit de scăzut prevăzut pentru capitolul de Cheltuieli conexe organizării de șantier- 50.712,81 lei și (...) vă solicităm să ne prezentați justificarea acestor costuri, în conformitate cu prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 și coroborate cu prevederile art. 136 din HG nr. 395/2016.

Față de solicitarea autorității contractante, SC SRL a transmis următorul răspuns prin adresa nr. 220/15.01.2020: „Vă prezentăm atașat justificarea pentru capitolul cheltuieli conexe organizare de șantier și pentru capitolul de lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier. Totodată vă anexăm și dovezi privind stocurile și

liste cu mijloace fixe. Totodată subscrisa declară că în prețului ofertat forfetar (detaliat la răspuns întrebare 4) sunt cuprinse toate costurile cu cheltuieli conexe organizării de șantier și pentru capitolul de lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier”.

De asemenea, contestatorul precizează că SC SRL a prezentat comisiei de evaluare și justificarea prețului neobișnuit de scăzut. Mai mult decât atât, contrar celor susținute prin răspunsul la solicitarea de clarificări referitoare la evaluarea propunerii tehnice, SC SRL a prevăzut în cadrul propunerii financiare o sumă care nu acoperă paza de șantier 24 de ore/zi timp de 19 luni, propunerea financiară nefiind corelată cu propunerea tehnică.

Astfel, având în vedere ca paza șantierului trebuia realizată pe toată perioada lucrărilor, timp de 24 de ore/zi, așa cum ofertantul a precizat la punctul 5 din adresa nr. 7428 din 04.12.2019, la soluționarea contestației trebuie avute în vedere următoarele informații referitoare la calculul numărului de ore de pază: 19 luni x 30 zile/luna x 24 ore/zi = 13.680 ore. Dat fiind că, la data ofertării, potrivit HG nr. 937/2018, salariu minim era de 12,43 lei/ora brut, rezultă că asocierea SC SRL trebuia să cuprindă în propunerea financiară un cost de minim: 13.680 ore x 12,43 lei/ora x 2,25 % cam = 173.868,35 lei. La acest cost brut, se mai adaugă și alte costuri rezultate direct din Codul muncii, respectiv:

- costuri cu sporul de noapte , in valoare de 25 % conform art. 126 din Codul Muncii: 173.868,35 LEI x 25% = 43.467,09 lei;
- costuri pentru al 3-lea agent, in considerarea faptului ca, in conformitate cu art. 115 alin. (2) din Codul muncii: „Durata zilnică a timpului de muncă de 12 ore va fi urmată de o perioadă de repaus de 24 de ore”,

rezultând necesitatea angajării celui de al 3-lea agent, cu cel puțin jumătate de normă/lună ca să acopere repausul de 24 de ore, aspect care presupune următoarele costuri: 1.040 lei x 19 de luni = 19.760,00 lei;

- costuri cu SSM, echipament de protecție, instruire, etc.

Drept urmare, din cele arătate mai sus, rezultă că valoarea serviciilor de pază necesară pentru acoperirea celor 24 ore/zi a pazei ar fi trebuit să fie de minim 237.095,44 lei cu mult peste suma de 39.520,00 lei prevăzută de asocierea SC SRL, fiind evident, în opinia contestatorului, că oferta trebuia respinsă ca neconformă, pentru includerea în cadrul propunerii financiare a unor prețuri care nu pot fi justificate și care fac ca ofertantul să nu poată asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Cu privire la răspunsul la solicitarea de clarificări emis de către SC SRL, potrivit căruia cheltuielile cu paza se regăsesc în cheltuielile indirecte, contestatorul subliniază că legiuitorul a specificat că cheltuielile cu paza se regăsesc în mod clar în cadrul capitolului *Cheltuieli conexe organizării de șantier*. În cadrul cheltuielilor indirecte se regăsesc doar

costurile pentru Costul uniformelor personalului care asigură paza unității, iar nu a șantierului, așa cum rezultă din Anexa 6 la Ordinul 1568/2002 al MLPTL - Ghidul privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice indicativ P91/1-02.

În susținerea celor de mai sus vin și prevederile Metodologiei privind elaborarea devizului general și a devizului pe obiect din 29.11.2016, anexa 6 la HG nr. 907/2016, în conformitate cu care costurile cu paza șantierului se regăsesc în cadrul capitolului Cheltuieli conexe organizării de șantier: „5.1.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier. Cuprinde cheltuielile pentru: m) paza șantierului”.

În concluzie, SC SRL apreciază că în mod eronat comisia de evaluare a considerat ca fiind concludentă justificarea prezentată de ofertant pentru „Cheltuieli conexe organizării șantierului”, în condițiile în care avea obligația de a face aplicabilitatea prevederilor art. 134 alin. (5) din anexa la HG nr. 395/2016 și să respingă oferta asocierii SC SRL ca inacceptabilă.

Contestatorul consideră că un alt aspect pentru care asocierea SC SRL trebuia respinsă ca neconformă, se referă la cheltuielile cu asigurarea asistenței tehnice din partea proiectantului, cu privire la care, în caietul de sarcini se regăsesc precizările aferente.

Potrivit informațiilor din dosarul achiziției publice, respectiv din Procesul verbal nr. 28396/20.12.2019, în privința Asocierii SC SRL comisia de evaluare a consemnat următoarele: „Asistența Tehnică pe perioada de execuție și garanție a lucrărilor:

- Acordarea asistenței tehnice pentru fiecare fază determinantă indicată în Proiectul Tehnic - 8 zile
- Soluționarea neconformităților - 8 zile
- Urmărirea pe șantier a aplicării soluției tehnice și a utilizării în execuție a materialelor din proiect - 399 zile
- Acordarea de asistență suplimentară -16 zile
- Elaborare Program de urmărire a comportării lucrării în timp, dacă este solicitat - 12 zile
- Participarea la recepția lucrărilor - 9 zile
- Elaborarea Cății tehnice a construcției - 4 zile
- Alte activități ce revin proiectantului în perioada de execuție și de garanție a lucrărilor - 4 zile”.

Așa cum reiese din Procesul verbal nr. 1481/22.01.2020, comisia de evaluare a solicitat ofertantului SC SRL, la punctul 4 din adresa nr. 581/13.01.2020, să clarifice costul neobișnuit de scăzut, ofertantul răspunzând prin adresa nr. 220/15.01.2020, astfel: „În Tabel - Deplasări detaliem costul cu deplasarea dus-întors de la până la obiectiv. O deplasare dus-întors de 220 km costă 95,30 lei, deplasări locale aproximativ 15 km costă 6,50 lei la un preț de 5,7 lei/l de combustibil și consumabile pe deplasare 13,20 lei. În total, o deplasare dus-întors de la până la obiectiv costă 115.00 lei. Tabel pag. 6. În Tabel -

Deplasări detaliem costul cu deplasarea dus-întors de la până la obiectiv. O deplasare dus-întors de 15 km costa 6,50 lei la un preț de 5,7lei/l de combustibil, deplasări locale aproximativ 65 km costă 28,16 lei și consumabile pe deplasare 15,34 lei. În total, o deplasare dus-întors de la până la obiectiv costa 50.00 lei. Tabel pag. 6. Pentru îndeplinirea cerinței din caietul de sarcini - pag. 19 Tabelul nr. 8 pct. 3 „Urmărirea pe șantier a aplicării soluției tehnice și a utilizării în execuție a materialelor din proiect, minim 3 ore/zi pe toată durata contractului”, am detașat pe dl. ing. pe toata durata contractului. Am considerat că în 19 luni avem 21 zile lucrătoare/luna -> $19 \times 21 = 399$ zile lucrătoare/activitate; $399 \text{ zile lucrătoare} \times 3 \text{ ore/zi} \rightarrow 1197 \text{ ore lucrate/activitate}$ $1197/8 \text{ ore/zi} \rightarrow \text{aprox. } 150 \text{ zile a } 8 \text{ ore lucrătoare/activitate.}”$.

Drept urmare, potrivit propriilor declarații, rezultă că numai domnul„va urmări pe șantier a aplicării soluției tehnice”. Raportat la susținerile ofertantului desemnat câștigător, care ar trebui corelate cu cerințele caietului de sarcini indicate mai sus, contestatorul consideră că trebuie evidențiate și alte informații indicate de ofertant, respectiv ca „o deplasare dus-întors de la până la obiectiv costa 115.00 lei”.

Însă, având în vedere că sediul firmei SC SRL dar și domiciliul domnului este în, rezultă că „pentru a urmări aplicarea soluției tehnice pe șantier”, ar rezulta următorul cost doar pentru transport: $399 \text{ zile} \times 115 \text{ lei (cost dus-întors)} = 45.885 \text{ lei}$, valoare care reprezintă aproape toată suma prevăzută de ofertant pentru activitatea de asistență tehnică. Chiar dacă s-ar lua în calcul că persoana în cauză, va locui în, revenind la același calcul ar rezulta un cost de 19.950 lei ($399 \text{ zile} \times 50 \text{ lei}$) doar pentru transportul acestuia până la șantier.

Contestatorul subliniază că potrivit celor arătate în adresa nr. 220/15.01.2020, dl. va fi „detașat” timp de 399 zile de la la, motiv pentru care, în soluționarea contestației, trebuie avut în vedere că, în conformitate cu prevederile art. 46 alin. (1) din Codul Muncii detașarea nu poate să fie pe o durată mai mare de un an. De asemenea, se invocă și prevederile art. 44 alin. (2) și art. 46 alin. (4) din Codul Muncii. Văzând costurile explicitate de SC SRL, se poate constata că în cuprinsul propunerii financiare nu s-a regăsit expres/justificat nici un cost pentru indemnizația de delegare/detașare. În susținere, contestatorul invocă jurisprudența CJUE

Față de cele mai sus menționate, SC SRL consideră că raportat la justificările de cost prezentate pentru expertul Șerbănescu Silviu, asocierea SC SRL nu a justificat un cost de 34.520,41 lei.

Contestatorul consideră de asemenea, că reevaluarea ofertei SC SRL s-a realizat cu depășirea limitelor stabilite prin Decizia CNSC și a Curții de Apel.

Astfel, conform Deciziei CNSC nr. C1/....., ..., ... din 14.05.2020, Consiliul a admis criticile SC SRL privind punctajul acordat Asocierii SC SRL - SC SRL - SC SA - SC SA - SC

..... SRL pentru factorul P3, fără a stabili care este punctajul care trebuie acordată.

În cuprinsul contestației SC SRL face referire la prevederile fișei de date a achiziției cu privire la detalierea factorilor de evaluare, exemplificând, punctual, sub formă tabelară, subactivitățile care ar fi trebuit să se regăsească în oferta declarată câștigătoare pentru a obține punctajul maxim.

Totodată, precizează că din analiza procedurilor tehnice prezentate de asocieria SC SRL în propunerea tehnică, ar fi trebuit ca în graficul de execuție să se regăsească minim 104 subactivități. Or, în graficul prezentat de asocieria desemnată câștigătoare nu se regăsesc mai mult de 10 subactivități la componenta de execuție. De asemenea, rezultă că în graficul Gantt se regăsesc doar 2 din cele 3 subactivități menționate chiar de către ofertant în propria procedură de execuție.

În ceea ce privește oferta depusă de SC SRL, contestatorul consideră că aceasta este inacceptabilă, din următoarele considerente:

- SC SRL nu are capacitatea de exercitare a activității profesionale.

Raportat la prevederile documentației de atribuire, respectiv pct. III.1.1.b) Capacitatea de exercitare a activității profesionale din fișa de date a achiziției, precum și caietul de sarcini, contestatorul precizează că pentru obținerea Autorizației de construire, ofertantul desemnat câștigător are obligația de a realiza documentația pentru obținerea Avizului/ Autorizației de gospodărire a apelor - potrivit Certificatului de urbanism, pentru obținerea autorizației de construire fiind necesar avizul din partea SGA, aviz care poate fi obținut doar în condițiile în care operatorul economic elaborator al documentației pentru obținerea Avizului/ Autorizației de gospodărire a apelor deține certificat de atestare emis de Ministerul Apelor și Pădurilor în conformitate cu Regulamentul privind organizarea activității de atestare a instituțiilor publice sau private specializate în elaborarea documentațiilor pentru fundamentarea solicitării avizului de gospodărire a apelor și a autorizației de gospodărire a apelor, aprobat prin Ordinul ministrului apelor și pădurilor nr. 584/2007.

În lipsa deținerii unui astfel de certificat de atestare nu este posibilă obținerea Avizului/Autorizației de gospodărire a apelor și, implicit, nu este posibilă obținerea Autorizației de construire, situație care conduce la imposibilitatea prestării serviciilor care fac obiectul contractului de achiziție care urmează a fi atribuit.

Raportat la informațiile mai sus menționate, așa cum rezultă din Procesul verbal nr. 28396/20.12.2019, comisia de evaluare a solicitat ofertantului SC SRL, la punctul 1 din adresa nr. VI/26.338 / 02.12.2019, clarificări cu privire la acest aspect, acesta răspunzând prin adresa nr. 7884/03.12.2019, după cum urmează: „Referitor certificat de atestare pentru elaborarea documentației pentru obținerea avizului/ autorizației de gospodărire a apelor. Prezentarea certificatului de

atestare pentru elaborarea documentațiilor pentru obținerea avizului/autorizației de gospodărire a apelor nu a fost cerința de calificare. Documentațiile pentru obținerea avizului/autorizației de gospodărire a apelor vor fi întocmite de către SC SRL a cărui certificat de atestare îl prezentăm anexat. Aceste servicii se vor derula în baza acordului cadru pe care SC SRL îl are încheiat cu subcontractantul SC SRL". De asemenea, ofertantul a atașat următoarele documente:

- certificat de atestare nr. 127/20.12.2017 emis de Ministerul Apelor și Pădurilor pentru operatorul economic SC SRL în domeniul: Elaborarea documentațiilor pentru obținerea avizului/ autorizației de gospodărire a apelor;

- acord cadru nr. 01/16.01.2019 dintre SC SRL și SC SRL având ca obiect întocmire documentație tehnică necesară pentru obținerea avizului/autorizației de gospodărire a apelor conform legislației în vigoare".

Însă, fiind parte din obiectul contractului care urmează a fi atribuit, contestatorul apreciază că în mod eronat comisia de evaluare a luat în considerare resursele unui terț față de procedura de atribuire, nedecarat subcontractant al asocierii SC SRL. Contestatorul admite că autoritatea contractantă nu a prevăzut expres în cuprinsul documentației de atribuire ca operatorii economici interesați de participarea la procedura de atribuire de referința să prezinte certificatul de atestare prin care să probeze că dețin capacitatea legală de a realiza toate activitățile care fac obiectul contractului, însă acest aspect nu este de natura să absolve ofertanții de obligația de a depune o oferta care să satisfacă necesitatea autorității contractante, respectiv prin care să facă dovada că au posibilitatea/capacitatea legală de a realiza toate activitățile ce fac obiectul achiziției.

Prin urmare, în contextul în care SC SRL cunoștea încă de la momentul depunerii ofertei că nu dispune de certificatul de atestare necesar obținerii autorizației de construire, avea obligația fie de a coopta alți operatori economici care dețin acest certificat, fie de a subcontracta partea din contractul de achiziției către operatori economici care dețin certificatul în discuție, în același fel cum SC SRL a înțeles să subcontracteze aceasta activitate către SC SRL (conform acordului de subcontractare). În susținere, contestatorul invocă jurisprudența CNSC și a Curților de Apel.

În opinia contestatorului, întrucât SC SRL nu a făcut dovada la momentul depunerii ofertei că are capacitatea de a executa, în conformitate cu prevederile legale în domeniu, serviciile aferente obiectului contractului, în mod nelegal comisia de evaluare a considerat ca fiind admisibilă oferta acestuia. De asemenea, consideră că activitatea de realizare a documentației necesare obținerii avizelor nu putea fi realizată decât fie de ofertant, fie printr-un subcontractant, în niciun caz printr-un furnizor.

- Reevaluarea ofertei SC SRL s-a realizat fără respectarea limitelor stabilite prin Decizia CNSC nr. /C1/.....,.....,...../ 14.05.2020.

Contestatorul consideră că raportat la prevederile art. 171 din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă avea obligația de a solicita SC SRL informații necesare pentru a verifica credibilitatea ofertantului, dar și de a evalua măsurile luate de operatorii economici, ținând cont de gravitatea și circumstanțele particulare ale infracțiunii sau abaterii avută în vedere.

În final, contestatorul solicită accesul la dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 1101/22.07.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 29579/23.07.2020, contestatorul depune în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206396966/1, tranzacția nr. 992131281/1760423484, din data de 21.07.2020, emisă de CEC Bank, unitatea: sucursala, în valoare de 88.000 lei.

SC SRL formulează contestația înregistrată la CNSC sub nr. 29548/23.07.2020, împotriva adresei de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire nr. VI/13950/15.07.2020, solicitând: anularea deciziei prin care oferta SC SRL a fost clasată pe locul al doilea, iar oferta depusă de asocieria SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL a fost declarată câștigătoare; anularea deciziei de acordare a punctajului ofertei SC SRL pentru factorul de evaluare nr. 3 – Gradul de adecvare al graficului general de realizare” și respectiv nr. 4 „demonstrarea unei metodologii corespunzătoare”; anularea deciziei prin care oferta asocierii SC SRL a fost declarată admisibilă; anularea raportului procedurii sub aspectele mai sus arătate; obligarea autorității contractante la reevaluarea ofertelor conform motivării deciziei ce urmează a fi pronunțată; obligarea autorității contractante la suportarea cheltuielilor de judecată.

SC SRL aduce argumente care justifică admiterea contestației, după cum urmează:

Nelegalitatea evaluării ofertei SC SRL sub aspectul punctajului.

În conformitate cu „Punctajul obținut în urma aplicării factorilor de evaluare de natură tehnică - Aplicarea factorilor de evaluare ofertei depuse de SC SRL”, contestatorul consideră că propunerea tehnică depusă nu a primit punctajul maxim de 9 puncte pentru factorii de evaluare 3 și 4, comisia de evaluare acordând pentru acești doi factori doar câte 6 puncte. Depunctarea cu câte 3 puncte s-a făcut în considerarea identificării unor preținse „puncta slabe” în cadrul acestor elemente ale propunerii tehnice, fapt care a determinat comisia de evaluare să acorde doar calificativul „adecvat”, care, conform prevederilor fișei de date a achiziției, conducea la acordarea unui punctaj intermediar de doar 6 puncte.

Cu privire la factorul 4, contestatorul consideră că punctajul acordat a fost greșit, oferta SC SRL trebuind să primească punctajul maxim.

Cu privire la factorul de evaluare 4: „Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare”

Referitor la acest factor de evaluare, motivele depunctării ofertei SC SRL au fost consemnate după cum urmează:

„a) în nici o procedura tehnică de execuție nu se face trimitere la un act normativ, se precizează doar: „4. Documente de referință - caietul de sarcini - toate prevederile tehnice și legislative în vigoare cu privire la lucrările care fac obiectul prezentei proceduri tehnice”; b) în PCCVI-uri nu se face trimitere la actele normative aferente lucrărilor.”

Față de cele mai sus menționate, contestatorul arată că aspectele care au condus la depunctarea ofertei sale, exced prevederilor documentației de atribuire, unde este explicată în mod clar, modalitatea de atribuire a punctajului.

Contestatorul solicită Consiliului să constate că niciunde în fișa de date a achiziției, nu este prevăzută depunctarea ofertei pe motiv că în procedurile tehnice de execuție nu sunt indicate în mod expres actele normative avute în vedere de către ofertant. Prin urmare, de plano, depunctarea ofertei pe acest factor de evaluare apare ca nelegală, aceasta negăsindu-și suport în prevederile fișei de date. Pe de altă parte, SC SRL a prezentat în conformitate cu cerințele din documentația de atribuire în fișierul „propunere tehnică - vol. 2” la paginile 1-590, procedurile tehnice de execuție și planul de control calitate verificări și încercări pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției acestea conținând toate informațiile solicitate în caietul de sarcini.

În ceea ce privește oferta declarată câștigătoare a procedurii, contestatorul precizează următoarele:

- ofertantul declarat câștigător nu a depus certificat de cazier judiciar pentru acționarul majoritar al asociatului SC SA,
- ofertantul declarat câștigător nu a oferat cheltuieli pentru relocarea/devierea rețelelor de gaz existente respectiv acesta nu a prevăzut în oferta operator economic/subcontractant atestat ANRE specializat în proiectare și execuție rețele de gaz în conformitate cu documentația de atribuire; acesta nu a respectat prevederile caietului de sarcini cu privire la acest aspect;
- ofertantul declarat câștigător nu a întocmit propunerea tehnică în conformitate cu documentația de atribuire; nu a respectat cerințele din Fișa de date capitol IV.4.1. Modul de prezentare a propunerii tehnice: Propunerea tehnică elaborată de ofertant va respecta în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini.

În acest sens, contestatorul exemplifică următoarele neconformități identificate la nivelul propunerii tehnice depuse de ofertantul declarat câștigător:

- factorul de evaluare (4) „Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare pentru obținerea asigurării că lucrările sunt realizate la parametri calitativi solicitați (Planul de management al calității lucrărilor executate) (P4)” pentru care SC SRL a primit nejustificat punctaj max de 9 puncte;
- planul de management al calității lucrărilor executate nu este aplicat la lucrare, nu cuprinde descrierea tuturor procedurilor care vor fi utilizate de ofertant pentru asigurarea/controlul calității activităților desfășurate pe parcursul implementării contractului, responsabilitățile și resursele pentru execuția/gestionarea/controlul calității completat conform solicitărilor din documentația de atribuire, nu este întocmit în conformitate cu fișa de date, formular de propunere tehnică - propunere tehnică - execuție lucrări punctul 6. Planul de management al calității în cadrul Contractului și legislația în vigoare;
- Planul de control calitate verificări și încercări prezentat de SC SRL paginile 1016-1049 din propunerea tehnica nu este întocmit pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției;
- lista Planurilor de control calitate verificări și încercări - Lista PCCVI-urilor aplicabile - prezentată la pagina 1015 este incompletă și conține PCCVI-uri inaplicabile la contract;
- planurile de control calitate, verificări și încercări cu cod PCCVI prezentate la paginile 1016- 1049 sunt incomplete și inaplicabile la contract;
- procedurile tehnice de execuție prezentate de SC SRL în propunerea tehnică paginile 280-659, 837-838 respectiv 851-852 nu respecta cerințele din documentația de atribuire;
- Lista procedurilor tehnice de execuție aplicabile la execuția lucrărilor prezentată la paginile 837-838 respectiv 851-852 care conține 21 PTE-uri este incompletă și conține PTE-uri inaplicabile la contract;
- procedurile tehnice de execuție respectiv descrierea acestora prezentate în cadrul propunerii tehnice la paginile 280-659 nu respectă cerințele din documentația de atribuire; nu sunt descrise proceduri tehnice de execuție pentru categoriile de lucrări: Strat de formă, scarificare, reprofilare platformă, înierbare/însămânțare, aducere la cota cămine, fundație continuă L, Podețe tubulare;
- SC SRL a utilizat în propunerea tehnică foarte multe documente cu standarde, normative și prevederi legislative abrogate;

Referitor la neconformitățile prezentate mai sus cu privire la procedurile tehnice de execuție respectiv Planurile de control calitate verificări și încercări PCCVI, contestatorul precizează că, comisia de evaluare a aplicat tratament inegal ofertanților SC SRL și SC SRL având în vedere faptul că SC SRL nu a primit solicitări de clarificări în sensul clarificărilor neconformităților și nici nu a fost depunctat, iar SC SRL a fost depunctat cu 3 puncte doar pentru

faptul că nu au fost menționate stas-uri și normative în PTE-uri respectiv PCCVI-uri.

De asemenea, contestatorul precizează că SC SRL nu a cuprins în Organizarea de șantier resurse și costuri pentru toate activitățile necesare și obligatorii în conformitate cu prevederile legislative în vigoare (Legea nr. 10/1995, HG nr. 907/2016).

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 30315/29.07.2020, contestatorul depune în original, recipisa de consemnare a cauțiunii nr. 206400549/1, tranzacția nr. 992688276/1760923800, din data de 23.07.2020, emisă de CEC Bank, unitatea: sucursala, în valoare de 88.000 lei.

SC SRL formulează cererea de intervenție, înregistrată la CNSC sub nr. 30951/31.07.2020, în contradictoriu cu SC SRL, prin care solicită Consiliului să dispună: admiterea, în principiu, a prezentei cereri de intervenție, în principal, ca intervenție principală și, în subsidiar, ca intervenție în interesul autorității contractante; respingerea, în parte, a contestației formulate de SC SRL în ceea ce privește criticile formulate față de oferta SC SRL, ca fiind nefondată; obligarea contestatorului la suportarea cheltuielilor de judecată.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, SC SRL în calitate de intervenient, invocă prevederile art. 17 slin. 3 din Legea nr. 101/2016, precum și cele ale art. 61 din Codul de procedură civilă.

Interesul SC SRL în promovarea prezentei cereri este justificat de calitatea de ofertant admisibil clasat pe locul al doilea. Ținând cont de faptul că prin contestația introdusă contestatorul solicită anularea rezultatului procedurii inclusiv în ceea ce privește decizia adoptată față de oferta depusă, admiterea cererii de intervenție este justificată de interesul SC SRL de a-și apăra dreptul dobândit.

SC SRL menționează că justifică un interes propriu în soluționarea prezentei contestații, respingerea acesteia conferind dreptul de a dobândi calitatea de ofertant clasat pe primul loc. Pentru acest considerent solicită calificarea prezentei cereri ca intervenție principală.

În subsidiar, având în vedere faptul că, în ceea ce privește soluționarea prezentei contestații, poziția SC SRL procesuală concordă parțial cu aceea a autorității contractante, intervenientul solicită încuviințarea în principiu a cererii ca intervenție accesorie în interesul autorității contractante.

În continuare, SC SRL face o sinteză a criticilor formulate de SC SRL fata de oferta SC SRL.

Astfel, cu privire la certificatul de atestare pentru activitatea de elaborare a documentației necesare eliberării avizului de gospodărire a apelor, precizează că pe parcursul evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a solicitat, prezentarea modalității de îndeplinire a cerinței prevăzute prin Ordinul nr. 584/2017 respectiv:

- i. prezentarea operatorului economic care are competența de a efectua activitatea de elaborare a documentației pentru obținerea avizului/autorizației de gospodărire a apelor;
- ii. prezentarea certificatului de atestare emis de Ministerul Apelor și Pădurilor pe numele operatorului economic nominalizat.

Prin adresa nr. 7884/3.12.2019 s-a menționat faptul că aceste documentații se vor întocmi de către societatea SC SRL, entitate care are încheiat un acord cadru în acest sens cu subantreprenorul nominalizat pe proiectare SC SRL. Totodată, s-au anexat, atât certificatul de atestare deținut de SC SRL, cât și acordul cadru încheiat între acest operator și subantreprenorul nominalizat SC SRL.

Fără a contesta în vreun fel valabilitatea documentelor depuse de SC SRL prin răspunsul la clarificări, SC SRL susține că cerința nu poate fi considerată îndeplinită strict din considerentul că SC SRL nu a fost nominalizată ca subcontractant în procedură. Însă, această chestiune de principiu a fost tranșată cu autoritate de lucru judecat prin Decizia Curții de Apel nr. / 06.07.2020 prin care au fost soluționate plângerile formulate de SC SRL, SC SRL, SC SRL și SC ARL SA împotriva Deciziei CNSC nr. /14.05.2020.

Intervenientul consideră că, contrar susținerilor SC SRL în speță, nu se impunea nominalizarea în calitate de subcontractant a societății care întocmește documentația pentru eliberarea acestui aviz. Aceasta întrucât, realizarea acestei documentații nu reprezintă o activitate principală din obiectul contractului ci este o componentă accesorie a serviciilor de proiectare.

Cu privire la modalitatea de punere în aplicare a Deciziei CNSC nr. /C1/....., ..., ... din 14.05.2020, referitor la modalitatea în care autoritatea contractantă a pus în aplicare decizia CNSC prin care s-a admis contestația formulată de SC SRL și s-a anulat decizia de respingere a ofertei în temeiul art. 167 alin. (1), lit. c) din Legea nr. 98/2016 intervenientul SC SRL face următoarele precizări:

- în motivarea Deciziei nr. /C1/.....,.....,..... /14.05.2020 se reține în esență faptul că excluderea ofertei în baza simplei constatări a existenței faptei sancționate de Consiliul Concurenței contravine principiului proporționalității precum și dispozițiilor art. 171 alin. (3) din Legea nr. 98/ 2016;

- raportat la cele reținute de CNSC în Decizia nr. /C1/....., ..., ... / 14.05.2020, contrar susținerilor SC SRL nu se poate afirma faptul că SC SRL nu a demonstrat implementarea măsurilor de conformare cu regulile de concurență, în condițiile în care, existența acestor măsuri reiese din însuși cuprinsul Deciziei Consiliului Concurenței, document care a fost pus la dispoziția autorității contractante și care oricum este disponibil în integralitatea lui pe site-ul web al Consiliului Concurenței.

Prin urmare, contrar susținerilor SC SRL, intervenientul SC SRL consideră că autoritatea contractantă nu a depășit cu nimic limitele reevaluării dispuse de CNSC prin Decizia nr. /C1/....., ..., ... /14.05.2020 și a făcut o corectă și judicioasă aplicare a dispozitivului acesteia cu luarea în considerare a motivelor care au determinat admiterea contestației formulate de SC SRL.

SC SRL lider al asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL formulează cererea de intervenție nr. 6253/31.07.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 30981/31.07.2020, în contradictoriu cu SC SRL și SC SRL, prin care solicită admiterea în principiu, a cererii de intervenție; admiterea excepțiilor tardivității, inadmisibilității și autorității de lucru judecat cu privire la contestațiile formulate; respingerea contestației formulată de SC SRL, ca tardivă/inadmisibilă, respectiv neîntemeiată; respingerea contestației formulată de SC SRL, ca tardivă/inadmisibilă, respectiv neîntemeiată.

În ceea ce privește admisibilitatea cererii de intervenție, SC SRL invocă prevederile art. 2, art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, precum și art. 61 alin. (2) cpc.

Pe cale de excepție, față de contestațiile depuse de SC SRL și SC SRL, SC SRL în calitate de intervenient, invocă excepțiile tardivității, inadmisibilității și excepția de lucru judecat.

Astfel, cu privire la contestația formulată de SC SRL, SC SRL, în calitate de intervenient, precizează următoarele:

- critica privind neconformitatea ofertei financiare privind prețuri ce nu pot fi justificate este tardiv formulată, sens în care solicită Consiliului să o respingă ca atare;
- temeinicia excepției tardivității, pe aceasta critică, se justifică și prin analiza obiectului și limitelor Raportului procedurii nr. VI. 13767/15.07.2020, contestat în prezenta cauză, care statuează expres că procesul de reevaluare a constatat exclusiv în punerea în aplicare a Deciziei CNSC, în limitele obligatorii, trasate de aceasta;
- pe cale de consecință, motivat de faptul că elementele ce fac obiectul criticilor contestatorului nu au făcut obiectul reevaluării întreprinse de către comisia de evaluare și nu sunt înscrise în Raportul procedurii nr. VI. 13767/15.07.2020, acestea sunt tardiv formulate, conform prevederilor art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.

Cu privire la critica având ca obiect modalitatea de reevaluare a punctajului „acordat pentru factorul P3 fără a stabili care este punctajul care trebuie acordat”, SC SRL invocă autoritatea de lucru judecat al Deciziei CNSC nr. /C1/....., ..., ... /14.05.2020 și deopotrivă a Deciziei Civile nr. /06 07 2020 pronunțată în dosarul 304/33/2020 al Curții de Apel sens în care solicită respingerea ca atare a acesteia.

Cu privire la contestația formulată de SC SRL, SC SRL, în calitate de intervenient, precizează următoarele:

1. Critica privind „decizia de acordare a punctajului ofertei SC SRL pentru factorii de evaluare” este tardiv formulată, sens în care solicită Consiliului să o respingă ca atare; critica vizează elemente ce au făcut obiectul evaluării tehnice și financiare consacrate în Procesele verbale nr. 28396/20.12.2019, respectiv nr. VI. 1481/22.01.2020 și Raportului procedurii nr. VI/4953/05.03.2020, acte față de care contestația formulată cu nesocotirea termenului reglementat de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.
2. Critica având ca obiect „nedepunerea certificatului de cazier judiciar pentru acționarul majoritar al asociatului SC SRL” trebuie respinsă ca nefondată, deoarece, ofertantul avea obligația de a prezenta caziere judiciare pentru societate și pentru fiecare dintre membrii consiliului de administrație, documente care, se regăsesc corespunzător printre documentele depuse în ofertă; de asemenea, nu poate fi luată în considerare susținerea contestatorului conform căreia SC SRL avea obligația de a depune cazier judiciar pentru acționarul Swietelsky AG, deoarece, așa cum rezultă din conținutul cerinței din documentația de atribuire, nu s-a solicitat cazier judiciar pentru acționari și, totodată, acționarii unei societăți pe acțiuni nu se subsumează niciuneia dintre categoriile indicate prin cerință.
3. Critica având ca obiect „neofertarea cheltuielilor pentru relocarea / devierea rețelelor de gaz respectiv nu a prevăzut în oferta subcontractant autorizat ANRE”, este tardiv formulată. Critica vizează elemente ce au făcut obiectul evaluării tehnice și financiare consacrate în Procesele verbale nr. 28396/ 20.12.2019 respectiv nr. VI.1481/22.01.2020 și Raportului procedurii nr. VI/4953/ 05.03.2020, acte față de care contestația este tardiv formulată. Pe cale de consecință, motivat de faptul că elementele ce fac obiectul criticilor contestatorului de la pct. 1) nu au făcut obiectul reevaluării întreprinse de către comisia de evaluare și nu sunt înscrise în Raportul procedurii nr. VI.13767/15.07.2020, acestea sunt tardiv formulate, conform prevederilor art. 8, alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016.
4. Critica având ca obiect „neîntocmirea propunerii tehnice în conformitate cu documentația de atribuire, respectiv pentru factorul de evaluare (4) Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare (...) a primit nejustificat punctaj max de 9 puncte” este tardiv formulată, sub incidența autorității de lucru judecat a Deciziei CNSC nr. /C1/....., ..., ... /14.05.2020 și totodată nefondată. Această critică a făcut obiectul contestației aferentă dosarului nr. /C1/2020 soluționat prin Decizia nr. /C1/....., ..., ... / 14.05.2020, fiind respinsă de Consiliu ca nefondată. Pe de altă parte, intervenientul invocă autoritatea de lucru judecat a Deciziei CNSC anterior menționată, care stabilește ca fiind corectă modalitatea de evaluare a ofertei SC SRL pe

acest factor (P4) astfel cum a procedat comisia în evaluarea ce a făcut obiectul Procesului verbal nr. 28396/20.12.2019 și Raportului procedurii nr. VI/4953/ 05.03.2020.

Autoritatea contractantă transmite prin corespondența electronică, punctul de vedere nr. VI/14590/24.07.2020, înregistrat la CNSC sub nr. 29842/24.07.2020, față de contestația depusă de SC SRL.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că a pus în aplicare Decizia CNSC nr. /C1/....., ..., ... din 14.05.2020, în sensul că:

- a declarat admisibilă oferta depusă de SC SRL;
- a recalculat punctajul obținut de ofertantul SC SRL la factorul de evaluare P3 - Gradul de adecvare al graficului general de realizare a investiției publice, resursele alocate pentru realizarea activităților în cadrul contractului, prin raportare la metodologia de executare a lucrărilor (P3) în sensul că în loc de 3 puncte i s-a acordat 9 puncte;

Ca urmare a acestor modificări, a rezultat următorul clasament final:

- Asocierea SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL: 24 puncte componenta tehnică, 72 puncte componenta financiară, 94 puncte punctaj total: 94 puncte / locul I;
- SC SRL: 22 puncte componenta tehnică, 71,57 puncte componenta financiară, 93,57 puncte punctaj total / locul II;
- Asocierea SC SRL – SC SRL: 28 puncte componenta tehnică, 65,25 puncte componenta financiară; 93,25 puncte punctaj total / locul III;
- Asocierea SC SRL – SC SRL- SC SRL 18 puncte componenta tehnică, 69,38 puncte componenta financiară; 87,38 puncte punctaj total/ locul IV.

Autoritatea contractantă precizează că punerea în aplicare a Deciziei CNSC s-a făcut prin Procesul verbal nr. 10.720 din 28.05.2020; pentru concluziile din acest Proces Verbal, ANAP a emis avizul conform necondiționat nr. 9103/489/...../AC/28.05.2020. Având în vedere clasamentul final redat mai sus, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului clasat primul loc, documentele suport DUAЕ. În urma verificării documentelor suport comisia de evaluare a considerat că acesta îndeplinește cerințele de calificare indicate în Anunțul de participare. Prin urmare s-a realizat Raportul procedurii înregistrat cu nr. 13.767/ 14.07.2020. De asemenea, pentru noul Raport, ANAP a emis avizul conform necondiționat cu nr. 9103/182/...../AC/15.07.2020.

Față de criticile referitoare la faptul că SC SRL nu poate justifica prețul neobișnuit de scăzut, pentru activitatea de pază, autoritatea contractantă precizează că acesta a justificat cheltuielile conexe organizării de șantier la punctul (3) din adresa nr. 220/15.01.2020, subliniind că diferența de cost pentru serviciile de pază au fost cuprinse în cheltuielile indirecte. Tot din adresa nr. 220 /

15.01.2020, rezultă că valoarea cheltuielilor indirecte a SC SRL este de 3 % din valoarea ofertată, respectiv 540.880,65 lei. Având în vedere valoarea de 540.880,65 lei alocată pentru cheltuielile indirecte, rezultă că SC SRL își putea acoperi diferența de 134.348,35 lei (173.868,35 lei așa cum susține SC SRL că trebuia să fie valoarea totală - 39.520 lei costul prevăzut în cheltuielile conexe organizării de șantier) din aceste cheltuieli indirecte.

În ceea ce privește alegațiile cu privire la faptul că SC SRL nu poate justifica prețul neobișnuit de scăzut pentru activitatea de asistență tehnică, autoritatea contractantă precizează că ofertantul a justificat cheltuielile cu activitatea de asistență din partea proiectantului la punctul (4) din Adresa cu nr. 220 /15.01.2020. Astfel, acesta a cuprins un cost de 26,86 lei/oră, peste tariful minim orar; de asemenea, valoarea cuprinsă de 32.236,50 lei acoperă costul a 3 ore/zi pentru cele 399 zile de asistență tehnică (3 ore/zi x 399 zile x 26,86 lei/oră = 32.155,91 lei). Autoritatea contractantă consideră că nu este relevantă durata de deplasare a expertului de la domiciliu la șantier și retur, deoarece acesta nu este un timp efectiv de muncă, prin urmare nu era necesar a fi prevăzut ca și cost în prezentul contract.

Față de alegațiile potrivit cărora, reevaluarea ofertei SC SRL s-a realizat cu depășirea limitelor stabilite prin decizia CNSC și a instanței de judecată autoritatea contractantă precizează că nu a făcut decât să pună în aplicare decizia CNSC, și a acordat punctul maxim la factorul P3 atât ofertei depuse de SC SRL cât și ofertei depuse de SC SRL. Faptul că în graficul Gantt depus de SC SRL nu se regăsesc toate subactivități le din procedurile tehnice de execuție, nu este relevant, atât timp cât CNSC a reținut sub autoritatea lucrului judecată că nivelul de detaliere a ofertei depuse de SC SRL este asociat punctajului maxim pentru factorul P3 respectiv la nivel de subactivități.

Cu privire la criticile formulate de SC SRL față de oferta SC SRL, autoritatea contractantă precizează următoarele:

a) Comisia de evaluare a consemnat în procesul verbal nr. VI/27567/12.12.2019 că respinge oferta depusă de SC SRL pe motivul că nici acesta și nici un subcontractant al acestuia nu este autorizat legal pentru realizarea documentației necesare pentru obținerea Avizului de la Sistemul de Gospodărire a Apelor

b) totuși, împotriva acestei decizii ANAP a emis Avizul Conform Condiționat cu nr. 9.103/2359/...../AC/18.12.2019, prin care ANAP a considerat că această concluzie este o abatere de la legislația specifică (art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016 și art. 134 alin. (4) din HG nr 395/2016) și a dispus ca la analiza răspunsurilor la solicitările de clarificări, comisia de evaluare are obligația respectării și a prevederilor art. 3 alin. (1), lit. w), teza a 2-a din Legea nr. 98/2016", respectiv că activitatea de realizare a documentației necesare pentru obținerea Avizului de la Sistemul de

Gospodărire a Apelor poate fi realizată și de un furnizor de servicii și nu doar de un subcontractant.

c) prin urmare, comisia de evaluare nu a făcut decât să pună în aplicare măsurile dispuse de ANAP din Avizul Conform Condiționat cu nr. 9.103/2359/...../AC/18.12.2019, respectiv a acceptat că activitatea de realizare a documentației necesare pentru obținerea Avizului de la Sistemul de Gospodărire a Apelor poate fi realizată și de un furnizor de servicii, respectiv de SC SRL în cazul ofertantului SC SRL

d) în concluzie, autoritatea contractantă nu a făcut decât să pună în aplicare măsurile menționate în mod expres din Avizul Conform Condiționat emis de ANAP, amintit mai sus, și nu i se poate imputa o culpă proprie privind această decizie; în cazul în care autoritatea contractantă refuza aplicarea măsurilor menționate de ANAP risca aplicarea de eventuale corecții din partea finanțatorului, așa cum sunt acestea menționate în Anexa la OUG nr. 66/2011.

e) în mod nefondat SC SRL susține că „Reevaluarea ofertei SC SRL s-a realizat fără respectarea limitelor stabilite prin decizia CNSC nr. /CI/....., ..., ... din 14.05.2020”, deoarece și în acest caz, autoritatea contractantă nu a făcut decât să pună în aplicare Decizia CNSC care a reținut că măsurile adoptate de SC SRL, raportat la motivul de excludere, sunt credibile, și, prin urmare trebuia admisă oferta acestuia.

g) nici CNSC și nici Curtea de Apel nu au solicitat reevaluarea răspunsului dat de SC SRL raportat la motivul de excludere prevăzut la art. 167 alin. 1 lit. (c) din Legea nr. 98/2016. Ambele instanțe au constatat că măsurile adoptate de SC SRL sunt credibile.

h) în concluzie, autoritatea contractantă nu a făcut decât să pună în aplicare Decizia CNSC amintită, fără a depăși limitele stabilite de CNSC, așa cum în mod nefondat susține SC SRL.

Autoritatea contractantă transmite prin corespondența electronică, punctul de vedere nr. VI/14589/24.07.2020, înregistrat la CNSC sub nr. 29841/24.07.2020, față de contestația depusă de SC SRL. Față de contestația formulată de SC SRL, autoritatea contractantă precizează următoarele aspecte constatate:

Referitor la tardivitatea contestației, precizează următoarele:

- contestația depusă de SC SRL în data de 16.03.2020 a avut doar un singur obiect contestat, respectiv anularea deciziei de respingere ca inacceptabilă a ofertei în faza de evaluare a documentelor suport DUAE; autoritatea contractantă a introdus în SEAP punctajele acordate la etapa de evaluare tehnică, inclusiv ofertantului SC SRL. Prin urmare, în data de 12.03.2020, atunci când i-a fost transmisă informarea cu privire la rezultatul procedurii, sistemul SEAP a deblocat câmpul cu punctajele obținute la etapa tehnică, afișându-le tuturor

participanților care au depus oferte în cadrul procedurii, inclusiv ofertantului SC SRL;

- deși SC SRL a luat la cunoștință de punctajul acordat la factorii de evaluare în data de 12.03.2020, moment în care au fost afișate în SEAP punctajele obținute de SC SRL la toți factorii de evaluare, în interiorul anunțului de participare, acesta a ales să nu ridice obiecții, respectiv să nu conteste punctajul obținut la factorii de evaluare în contestația depusă în data de 16.03.2020;

- prin contestarea doar a motivelor de inacceptabilitate și de neconformitate a ofertei, SC SRL a admis tacit că este de acord cu toate celelalte elemente evaluate până la etapa de evaluare a documentelor suport DUAЕ, inclusiv punctajul obținut pentru factorii de evaluare tehnici;

- dacă SC SRL a decis contestarea rezultatului procedurii în data de 16.03.2020, trebuia să analizeze și să prezinte în contestația depusă, toate capetele de cerere care îi lezează interesele, în termenul prevăzut la art. 8 art. (1), alin. (b) din Legea nr. 101/2016; conform prevederilor art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, este inadmisibilă prezentarea unor noi motive de contestare și/sau formularea unor noi capete de cerere ulterior termenului legal de formulare a acesteia;

- raportat la data luării la cunoștință de SC SRL a punctajelor obținute la factorii de evaluare P3 și P4, respectiv data de 12.03.2020, autoritatea contractantă consideră tardiv introdusă contestația depusă de acesta, în data de 22.07.2020.

Referitor la evaluarea ofertei SC SRL sub aspectul punctajului la factorul de evaluare P4 - Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare, autoritatea contractantă, raportat la cerințele din documentația de atribuire, autoritatea contractantă arată că:

- așa cum confirmă și SC SRL în contestația depusă, „Planurile control calitate verificări si încercări conțin cerința «metode de verificare și control utilizate (standarde, normative)» respectiv «modul de efectuare a controalelor si verificărilor (metode, norme tehnice/documente de referință)»”, doar că în cadrul acestor coloane nu sunt completate în mod concret aceste date, ci este precizat doar conform cu „Caiet de sarcini”;

- în documentația de atribuire s-a solicitat ca PCCVI să conțină minim următoarele informații: categoriile de lucrări controlate și verificate conform caietelor de sarcini si normelor tehnice; metodele de verificare și control utilizate (standarde, normativei); frecvența/faza; toleranțe admisibile; cine efectuează controlul / verificarea; înregistrări de calitate;

- PCCVI care este o componentă destul de importantă a Planului de management al calității, respectiv a sistemului calității, și acesta nu a fost prezentat aplicat la lucrare, ci a fost prezentat la un nivel general, motiv pentru care a și fost depunctată oferta;

- deși Planul Calității prezentat de SC SRL conține explicații privind persoanele care pun în aplicare Sistemul calității, totuși Planul calității nu a fost particularizat așa cum a fost solicitat în fișa de date.

Cu privire la evaluarea ofertei SC SRL sub aspectul punctajului la factorul de evaluare P3 - Gradul de adecvare al graficului generat de realizare a investiției publice, resursele alocate pentru realizarea activităților în cadrul Contractului prin raportare la metodologia de executare a lucrărilor (P3) - autoritatea contractantă precizează următoarele:

- în contestația depusă SC SRL nu aduce nici un argument care să susțină că punctajul acordat la factorul de evaluare P3 este acordat greșit, prin urmare nu se va emite un punct de vedere;

- la acest factor, comisia de evaluare a acordat doar 6 puncte față de maximul 9 puncte deoarece:

- Graficele prezentate sunt doar la nivel de activități și nu de subactivități așa cum s-a cerut în documentația de atribuire, din acestea lipsind și prezentarea verificărilor și încercărilor. Autoritatea contractantă nu poate determina desfășurarea tehnologică a contractului de lucrări/ ordinea operațiunilor tehnologice și nici impactul verificărilor asupra acestora. De asemenea, autoritatea contractantă nu a definit care sunt subactivitățile datorită faptului că fiecare ofertant și face propriile proceduri tehnice de execuție. Totuși, analizând procedurile tehnice depuse de SC SRL rezultă în mod evident din capitolele 6 PTE, subactivitățile care trebuiau să se regăsească în grafic
- Deși ofertantul prezintă un Document (grafic) cu denumirea: „Secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clară a activităților induse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității”, în acesta, de fapt nu se regăsesc aceste informații, ci un grafic fizic general și precizarea că: „Secvențierea, derularea în timp și durata testelor, cu evidențierea clară a activităților induse în procesele de asigurare, respectiv de control al calității se vor realiza în conformitate cu cerințele proiectului tehnic și a caietelor de sarcini și reglementările tehnice în vigoare”, aceste informații regăsindu-se doar în partea scrisă a propunerii tehnice.

Față de argumentele SC SRL referitoare la faptul că Asocierea SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL nu a depus certificat de cazier judiciar pentru acționarul majoritar al asociatului SC SA, autoritatea contractantă consideră că în mod greșit SC SRL susține că ofertantul câștigător trebuia să depună cazierul judiciar pentru acționari, pe motivul că ceilalți operatori economici au depus cazierul și pentru acționari.

Raportat la cerințele din fișa de date a achiziției, capitolul III.1.1.a) Situația personală a candidatului sau ofertantului, se constată că în cerința descrisă nu există nici o solicitare privind prezentarea de cazier judiciar pentru acționarii unei societăți, acest fapt fiind unul absurd.

Pentru acționarii societății se verifică doar situația unui eventual posibil conflict de interese.

Astfel, întrucât SC SRL a prezentat cazieri judiciare pentru toți membrii consiliului de administrare, de conducere sau de supraveghere al SC SA, solicitarea SC SRL este nefondată.

De asemenea autoritatea contractantă menționează că:

- SC SRL a cuprins în ofertă, cheltuielile necesare pentru relocarea utilităților, respectiv suma de 7.000 de lei pentru proiectare și suma de 43.750,33 lei execuția lucrărilor;

- în mod eronat SC SRL susține că ofertantul SC SRL a obținut 9 puncte la factorul de evaluare P4. Autoritatea contractantă a acordat ofertantului SC SRL doar 3 puncte; prin Decizia CNSC/C1/....., ..., ... DIN 14.05.2020, s-a menținut punctajul dat de autoritatea contractantă, respingând cererea SC SRL de modificare a punctajului la factorul de evaluare P(4).

În replică față de cererile de intervenție formulate de SC SRL și SC SRL, precum și față de punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă, SC SRL formulează „Note de răspuns”, după cum urmează:

- Răspuns la cererea de intervenție formulată de SC SRL

- contrar celor susținute de, problema deținerii certificatului de atestare pentru activitatea de elaborare a documentației necesare eliberării avizului de gospodărire a apelor, fie de către ofertant, fie printr-un operator economic declarat subcontractant, nu a fost tranșată anterior prin deciziile pronunțate de CNSC și Curtea de Apel pentru a se putea pune în discuție eventuala autoritate de lucru judecat;

- între contestația supusă analizei și cauza în care a fost pronunțată Decizia civilă nr. din 06.07.2020 nu există identitate de cauză și obiect pentru a putea pune în discuție autoritatea de lucru judecat;

- obiectul dosarului în care a fost pronunțată Decizia civilă nr. din 06.07.2020 a vizat un alt raport al procedurii de atribuire, fiind de cel a cărei legalitate este supusă analizei Consiliului;

- contrar susținerilor SC SRL, chiar dacă realizarea documentației de eliberare a avizului de gospodărire a apelor nu reprezintă activitatea principală din obiectul contractului, exista obligația de a coopera în structura ofertantului un operator economic care deține certificatul în discuție; fiind parte din activitatea contractului, fie ea principală sau secundară, era necesară nominalizarea SC SRL ca subcontractant, aceasta deoarece, în raport de dispozițiile art. 51 din anexa la HG nr. 395/2016, capacitatea profesională de executare a contractului poate fi îndeplinită fie de oferta, fie prin subcontractant declarat a cărui resursă este utilizată, iar nu printr-un operator economic care nu a fost nominalizat în procedură;

- contrar susținerilor SC SRL, reevaluarea ofertei de către comisia de evaluare s-a realizat fără a ține cont de considerentele obligatorii din decizia CNSC și din decizia Curții de Apel

- Răspuns la cererea de intervenție formulată de SC SRL.
- excepția tardivității contestației invocată de SC SRL este nefondată, în considerarea faptului că, potrivit art. 8 din Legea nr. 101/2016, calitatea procesuală activă în fața Consiliului o are persoana care se considera vătămată, definită la art. 3 alin. (1) lit. f) din actul normativ menționat anterior;
- în calitate de ofertant desemnat câștigător al procedurii de atribuire după prima evaluare a comisiei, SC SRL nu a suferit niciun prejudiciu ca o consecință a actelor de evaluare financiară a SC SRL, situația în care nu îndeplinea condiția pentru a putea contesta decizia autorității în ceea ce privește admisibilitatea ofertei SC SRL. Calitatea de persoană vătămată a SC SRL a fost dobândită odată cu emiterea unui nou rezultat al procedurii, prin care oferta SC SRL a fost desemnată în mod eronat admisibilă și câștigătoare, aspect pentru care se impune respingerea excepției ca nefondată;
- nefondată este și excepția autorității de lucru judecat, în considerarea simplă a faptului că, în raport de prevederile legislației în materia achizițiilor publice, evaluarea ofertelor este atributul exclusiv al comisiei de evaluare, aceasta fiind singura în măsură să stabilească punctajul acordat participanților la procedura de atribuire, iar nu CNSC sau instanța de judecată, instituții care au rolul de a analiza legalitatea deciziilor autorității, iar nu de a realiza evaluarea ofertelor.
- Răspuns la punctul de vedere emis de către autoritatea contractantă:
- răspunsul autorității contractante potrivit căruia cheltuielile cu paza se regăsesc în cheltuielile indirecte, nu poate fi primit, deoarece, legiuitorul a specificat că, cheltuielile cu paza se regăsesc în mod clar în cadrul capitolului „Cheltuieli conexe organizării de șantier”. În cadrul cheltuielilor indirecte se regăsesc doar costurile pentru „Costul uniformelor personalului care asigură paza unității”, iar nu a șantierului, așa cum rezulta din Anexa 6 la Ordinul nr. 1568/2002 al MLPTL - Ghidul privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice indicativ P91/1-02;
- timpul de deplasare de la un punct de lucru la altul, sau la un client al ofertantului, este considerat timp de muncă; drept urmare, contrar argumentelor autorității, este relevantă inclusiv durata de deplasare a expertului de la domiciliu la șantier și retur, aceasta reprezentând timp efectiv de muncă.
- referitor la limitele reevaluării ofertelor, în raport de prevederile legislației în materia achizițiilor publice, evaluarea ofertelor este atributul exclusiv al comisiei de evaluare, aceasta fiind singura în măsură să stabilească punctajul acordat participanților la procedura de atribuire, iar nu Consiliul sau instanța de judecată, instituții care au rolul de a analiza legalitatea deciziilor autorității, iar nu de a realiza evaluarea ofertelor;
- în lumina considerentelor obligatorii ale deciziei instanței de judecată, autoritatea contractantă nu putea declara admisibilă oferta SC

SRL fără solicitarea informațiilor necesare pentru a verifica în concret credibilitatea ofertantului, respectiv prezentarea măsurilor dispuse de SC SRL pentru a-și demonstra în concret credibilitatea.

Prin adresa nr. 6412/06.08.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 32153/06.08.2020, SC SRL formulează concluzii scrise, ca răspuns la argumentele prezentate de către SC SRL în înscrisul intitulat „note de răspuns”.

Cu privire la argumentele cuprinse în capitolul „Răspuns la cererea de intervenție formulată de SC SRL - pag. 3-4 din note de răspuns”, SC SRL precizează că își menține excepția tardivității invocată, precum și excepția autorității de lucru judecat.

Cu privire la argumentele cuprinse în capitolul „răspuns la punctul de vedere al autorității – pag. 4-5 din înscrisul note de răspuns”, SC SRL precizează că în răspunsul la clarificarea nr. VI/581 din 13.01.2020 întrebare 3 - a prezentat detalierea costurilor pentru cheltuielile conexe și a precizat că costurile de organizare de șantier sunt cuprinse și în cheltuielile indirecte (care sunt adiacente). Totalul Cheltuielilor indirecte fiind de aproximativ 523.387 din valoarea totală ofertată. Așadar critica privind necuprinderea costurilor cu paza, nu este fondată.

Cu privire la argumentele cuprinse în capitolul: „Răspuns la cererea de intervenție formulată de SC SRL - pag. 3 din note”, SC SRL precizează că în urma aplicării criteriului de atribuire și algoritmului de calcul asociat, clasamentul situează oferta SC SRL pe locul I cu un punctaj de 94 puncte defalcăt astfel: 22 puncte pentru componenta tehnică și 72 puncte pentru component financiară. Astfel, doar ofertantul clasat pe primul loc după aplicarea criteriului de atribuire asupra ofertelor admisibile va prezenta, anterior atribuirii, contractului la solicitarea autorității contractante, documentele edificatoare care probează/confirmă neîncadrarea în situațiile prevăzute la art. 164, art. 165 și art. 167 din Legea nr. 98/2016, context ce nu se verifică în speță în ceea ce privește SC SRL.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 32759/10.08.2020, SC SRL formulează răspuns la punctul de vedere și întâmpinare, față de cererea de intervenție, precizând următoarele:

1. Cu privire la pretinsa tardivitate a criticilor vizând modalitatea de aplicare a factorilor de evaluare față de oferta depusă, SC SRL respinge susținerile autorității contractante și ale intervenientului, arătând că atât autoritatea contractantă cât și intervenientul confundă obiectul contestației - actul autorității contractante apreciat drept vătămător de către contestator, cu motivele prin prisma cărora contestatorul își argumentează contestația formulată.
2. Temeinicia criticilor vizând greșita aplicare a factorilor de evaluare față de oferta SC SRL. Contrar susținerilor autorității contractante, prin propunerea tehnica depusă SC SRL a

prezentat toate informațiile relevante pentru subfactorul de evaluare P4 cu respectarea tuturor cerințelor și obligațiilor din fișa de date sens în care, depunerea ofertei depuse, nu se justifică. Astfel, propunerea tehnică prezentată de SC SRL este în conformitate cu fișa de date, aceasta respectând în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini.

3. Temeinicia criticilor formulate față de oferta declarată câștigătoare, referitor la nedepunerea certificatului de cazier judiciar, la necuprinderea cheltuielilor pentru relocarea/devierea rețelelor de gaz și lipsa nominalizării unui subcontractant atestat ANRE, precum și la planul de management al calității, SC SRL reiterează și își menține criticile formulate în contestație.

Față de concluziile scrise depuse de către SC SRL, SC SRL în calitate de intervenient depune prin adresa nr. 6621/12.08.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 33491/13.08.2020, concluzii scrise, prin care reiterează și își menține criticile cu privire la contestația depusă de SC SRL.

Întrucât SC SRL a solicitat accesul la dosarul cauzei, prin adresa nr. 33852/1449/C1/14.08.2020, Consiliul îi comunică acestuia data la care poate studia dosarul și implicit, termenul de depunere a concluziilor scrise; acesta s-a prezentat la sediul CNSC în data de 18.08.2020.

Prin adresa nr. VI/15474/05.08.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 33259/12.08.2020, autoritatea contractantă transmite documentele emise de la primirea ultimei decizii CNSC și până în prezent.

Prin adresa nr. 1312/19.08.2020, înregistrată la CNSC sub nr. 34707/19.08.2020 SC SRL transmite concluzii scrise, ca urmare a studierii dosarului cauzei, prin care reiterează aspectele deja menționate în contestație. De asemenea, solicită Consiliului să aibă în vedere motivele de fapt și de drept expuse pe larg, în cuprinsul contestației, al notelor de răspuns nr. 1213/04.08.2020, precum și a concluziilor prezente.

Prin corespondența e-mail din 11.09.2020 înregistrată la CNSC sub nr. 38864/11.09.2020, autoritatea contractantă completează dosarul achiziției.

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

JUDEȚUL, în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de lucrări având ca obiect: „Proiectare, asistență tehnică și execuție lucrări pentru realizarea obiectivului “Modernizare DJ 173B, KM 2+728 - 10+000, ...-.....”, cod CPV 45233120-6, elaborând, în acest sens, documentația de atribuire aferentă și publicând în SEAP, anunțul de participare nr. /01.08.2019, conform căruia valoarea estimată a procedurii este de: 20.494.479,19 lei. Conform cap. II.2.5) din anunț,

criteriul de atribuire al acordului cadru este „Cel mai bun raport calitate – preț”.

În cauza care formează obiectul prezentelor dosare, SC SRL și SC SRL au depus cererile de intervenție înregistrate la CNSC sub nr. 30951/31.07.2020 și nr. 30981/31.07.2020, care prezintă natura juridică a unor cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care Consiliul califică ambele cereri de intervenție drept cereri de intervenție accesorie formulate în favoarea autorității contractante.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, 65 și 67 din Cod proc. civ. dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză SC SRL are calitatea de ofertant admisibil situat pe locul 2 în ierarhia rezultată din aplicarea criteriului de atribuire, asocierea SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL are calitatea de ofertant desemnat câștigător iar cererile lor privesc menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite în principiu cererile de intervenție formulate de SC SRL și SC SRL, astfel cum au fost calificate.

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

Aplicând prevederile art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul urmează să se pronunțe cu înțâietate asupra excepțiilor tardivității, inadmisibilității și autorității de lucru judecat invocate de intervenientul SC SRL față de contestațiile formulate de SC SRL și SC SRL și asupra tardivității contestației formulate de SC SRL, invocată de autoritatea contractantă.

În opinia intervenientului, contestațiile formulate de SC SRL și SC SRL ar fi tardive deoarece criticile acestora ar privi aspecte consemnate în procesele verbale ale ședințelor de evaluare a ofertelor care nu au făcut obiectul contestațiilor anterioare și ca inadmisibile deoarece ambii contestatori critică aspecte față de care s-a pronunțat Consiliul în decizia pronunțată anterior, acestea dobândind, în opinia sa, autoritate de lucru judecat.

În soluționarea excepțiilor invocate de intervenient, Consiliul reține că, anterior, urmare a contestării modalității de evaluare a ofertelor, a fost emisă Decizia nr./C1/....., ..., .../14.05.2020, prin care Consiliul a obligat autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de SC SRL și de asocierea SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă respectivei decizii.

Prin contestațiile care fac obiectul prezentei, SC SRL și SC SRL critică modalitatea în care a dus la îndeplinire autoritatea

contractantă măsurile dispuse prin Decizia CNSC nr. /C1/....., ..., ... /14.05.2020.

Actul atacat în mod explicit de cei 2 contestatori în partea introductivă a contestațiilor care fac obiectul prezentei îl constituie adresele de comunicare a rezultatului procedurii de atribuire urmare a reevaluării ofertelor din 15.07.2020 față de care cele 2 contestații sunt formulate în termenul legal, motiv pentru care Consiliul va respinge ca nefondată excepția tardivității invocată de SC SRL.

Totodată, Consiliul va respinge și excepția inadmisibilității invocată de intervenient deoarece prin Decizia nr. /C1/.....,.....,..... /14.05.2020 nu a fost constatată calitatea asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL de ofertant câștigător ci au fost reținute abateri ale procesului de evaluare a ofertelor de la reglementările legale incidente motiv pentru care fost dispusă reevaluarea ofertelor depuse de asocierea SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL și de SC SRL cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a considerentelor deciziei.

Referitor la invocarea de către intervenient a prevederilor art. 430 cpc, Consiliul stabilește că în cauza dedusă soluționării, aspectele punctuale invocate de către părți și care au dobândit putere de lucru judecat vor fi luate în considerare în analiza pe fond a celor 2 contestații.

În ceea ce privește excepția tardivității criticilor SC SRL privind punctajul obținut la factorii de evaluare tehnici, invocată de autoritatea contractantă în punctul de vedere, Consiliul reține că, în opinia autorității contractante, aceasta ar fi justificată prin faptul că acest ofertant ar fi luat cunoștință din SEAP de punctajul obținut, odată cu transmiterea comunicării rezultatului din 12.03.2020, contestat anterior coroborat cu faptul că SC SRL nu a formulat critici în contestația anterioară privind punctajul, ci doar cu privire la respingerea ofertei sale.

În soluționarea excepției, Consiliul va reține prevederile art. 8 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016 potrivit căroră „*Persoana care se consideră vătămată de un act al autorității contractante poate sesiza Consiliul în vederea anulării actului autorității contractante, obligării acesteia la emiterea unui act sau la adoptarea de măsuri de remediere, precum și pentru recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, în termen de (...) 10 zile, începând cu ziua următoare luării la cunoștință despre actul autorității contractante considerat nelegal (...)*”, prin act al autorității contractante înțelegându-se, conform art. 3 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016 „*orice act, orice operațiune care produce sau poate produce efecte juridice, neîndeplinirea în termenul legal a unei obligații prevăzute de legislația în materie, omisiunea ori refuzul de a emite un act sau de a efectua o anumită operațiune, în legătură cu sau în cadrul unei proceduri de atribuire (...)*”.

Totodată, Consiliul reține că, potrivit art. 215 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, în cadrul comunicării rezultatului procedurii de atribuire,

autoritatea contractantă „informează fiecare candidat/ofertant cu privire la deciziile luate în ceea ce privește rezultatul selecției, rezultatul procedurii, respectiv atribuirea/încheierea contractului de achiziție publică/acordului- cadru sau admiterea într-un sistem dinamic de achiziții, inclusiv cu privire la motivele care stau la baza oricărei decizii de a nu atribui un contract, de a nu încheia un acord-cadru, de a nu implementa un sistem dinamic de achiziții ori de a relua procedura de atribuire, cât mai curând posibil, dar nu mai târziu de 3 zile de la emiterea deciziilor respective”.

Relevante sunt și dispozițiile alin. (2) ale aceluiași articol, care instituie obligația, ca în cadrul comunicării privind rezultatul procedurii prevăzute la alin. (1), autoritatea contractantă să arate fiecărui candidat respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a solicitării sale de participare, fiecărui ofertant respins, motivele concrete care au stat la baza deciziei de respingere a ofertei sale, fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, dar care nu a fost declarată câștigătoare, caracteristicile și avantajele relative ale ofertei/ofertelor desemnate câștigătoare în raport cu oferta sa, numele ofertantului căruia urmează să i se atribue contractul de achiziție publică sau, după caz, ale ofertantului/ofertanților cu care urmează să se încheie un acord-cadru, fiecărui ofertant care a depus o ofertă admisibilă, informații referitoare la desfășurarea și progresul negocierilor și al dialogului cu ofertanții.

Ori, în etapa anterioară de evaluare a ofertelor contestată de SC SRL, acest ofertant a fost respins urmare a verificării documentelor suport DUAЕ solicitate în urma aplicării criteriului de atribuire și constatării că se află pe primul loc în ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire, prin urmare punctajul tehnic obținut nu era de natură să îl vatăme, ofertantul neavând vreun interes în contestarea punctajului obținut.

Pe de altă parte, urmare a reevaluării dispuse prin decizia CNSC anterioare, autoritatea contractantă a procedat la modificarea punctajului tehnic acordat asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL, acesta trecând pe primul loc în ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire în detrimentul SC SRL care se situează în prezent pe locul 2.

Această situație de fapt a fost comunicată SC SRL prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii din 15.07.2020 și constituie unul din avantajele relative ale ofertei desemnată câștigătoare comunicat conform prevederilor legale anterior citate.

Față de aceste aspecte, Consiliul urmează să respingă ca nefondată excepția tardivității criticilor SC SRL privind punctajul propriei sale oferte deoarece actul autorității contractante de natură să îl vatăme nu a fost publicarea în SEAP a punctajului prin care s-a situat anterior pe primul loc în ierarhia rezultată din aplicarea criteriului de atribuire ci rezultatul procedurii comunicat urmare a reevaluării ofertelor, prin care SC SRL a luat cunoștință de avantajele relative ale ofertei

desemnată câștigătoare față de oferta sa și implicit de preținsele dezavantaje ale ofertei sale față de oferta desemnată câștigătoare, interesul său constând în verificarea aplicării uniforme de către autoritatea contractantă a criteriului de atribuire urmare a măsurilor dispuse de CNSC și verificarea respectării de către comisia de evaluare a principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 în special a principiilor tratamentului egal și nediscriminării raportat la considerentele deciziei anterioară.

Astfel, având în vedere aspectele enumerate anterior, Consiliul apreciază că, în speța dedusă soluționării, calitatea de act al autorității contractante de natură să producă efecte și care poate face obiect al contestației o are rezultatul procedurii comunicat conform art. 215 din Legea nr. 98/2016, și nu punctajul afișat de către SEAP într-o etapă anterioară de evaluare a ofertelor.

Față de dispozițiile legale menționate, Consiliul reține că, în speță, punctul de plecare pentru calcularea termenului de 7 zile prevăzut de art. 8 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 101/2016 pentru contestarea rezultatului procedurii de atribuire îl constituie data la care autoritatea contractantă și-a îndeplinit obligația informării asupra rezultatului procedurii în temeiul art. 215 din Legea nr. 98/2016. Opinia contrară exprimată de autoritatea contractantă în punctul de vedere golește de conținut și efecte juridice atât prevederile art. 66 alin. (5) din HG nr. 395/2016, cât și pe cele ale art. 215 din Legea nr. 98/2016.

Raționamentul anterior se regăsește și în Decizia nr. 911/13.12.2019, pronunțată de Curtea de Apel Bacău în dosarul nr. 1954/103/2019.

Această soluție se impune și din perspectiva dispozițiilor art. 271 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 în conformitate cu care numai după comunicarea rezultatului procedurii de atribuire autoritatea contractantă este obligată să permită, la cerere, accesul neîngrădit al oricărui ofertant/candidat la raportul procedurii de atribuire și la informațiile din cadrul documentelor de calificare, precum și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și/sau financiare care nu au fost declarate de către ofertanți ca fiind confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală.

Procedând la analiza fondului cauzei, Consiliul reține că, anterior, pe rolul CNSC au fost înregistrate sub nr. 10441/17.03.2020, nr. 10572/17.03.2020 și nr. 10725/18.03.2020, contestațiile formulate de SC SRL, de SC SRL lider al asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL, precum și de SC SA, prin care s-a contestat rezultatul procedurii de atribuire.

În contradictoriu cu cei 3 contestatori, SC SRL în calitate de lider al asocierii SC SRL – SC SRL, a formulat cerere de intervenție voluntară, prin care a solicitat respingerea contestațiilor depuse.

Urmare a soluționării contestațiilor formulate de SC SRL, SC SRL și SC SA, a fost emisă Decizia CNSC nr. C1/....., ..., .../14.05.2020, prin care Consiliul a dispus astfel: „Respinge ca nefondate excepțiile invocate de autoritatea contractantă JUDEȚUL și intervenientul SC SRL. Admite în parte contestația formulată de SC SRL în ceea ce privește punctajul acordat pentru graficul Gantt, admite contestația formulată de către SC SRL, ambele în contradictoriu cu autoritatea contractantă JUDEȚUL iar, pe cale de consecință, anulează raportul procedurii de atribuire și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor acestora cu respectarea documentației de atribuire, a prevederilor legale și a motivării aferentă prezentei, în termen de 15 zile de la comunicare. Respinge ca nefondată contestația formulată de SC SA și celelalte critici din contestația formulată de SC SRL iar, pe cale de consecință, admite în parte cererea de intervenție formulată de SC SRL. Obligă autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de soluționare către contestatorul SC SRL în cuantum de 1.500 lei. Obligatorie. Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare.”

Decizia CNSC nr. C1/....., ..., .../14.05.2020 a fost atacată cu plângere la Curtea de Apel de către SC SRL, SC SRL, precum și de SC SA pe rolul căreia a fost constituit dosarul nr. 304/33/2020. Prin Hotărârea nr./2020 din data de 06.07.2020, Curtea de Apel a soluționat plângerea, după cum urmează: „Respinge excepția lipsei de interes a plângerii formulate de petenta „M G” S.R.L., invocată de intimata „F” S.R.L.. Respinge ca neîntemeiată plângerea formulată de petenta „M G” S.R.L. în contradictoriu cu intimații J B-N, „F” S.R.L., „D” S.R.L. și „A R și L – A C” S.A., împotriva Deciziei C.N.S.C. nr. C1/....., ..., ... din 14.05.2020. Respinge ca neîntemeiată plângerea formulată de petenta „A R și L – A C” S.A. în contradictoriu cu intimații J B-N și „F” S.R.L., împotriva aceleiași decizii. Respinge ca neîntemeiată plângerea formulată petenta „F” S.R.L. în contradictoriu cu intimații J B-N, „D” S.R.L., „A R și L – ARL C” S.A. și „M G” S.R.L., împotriva aceleiași decizii. Admite în parte plângerea formulată de petenta „D” S.R.L. împotriva aceleiași decizii, pe care o modifică în parte, sub aspectul dispoziției referitoare la cheltuielile de soluționare a cauzei, în sensul că obligă autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de soluționare către contestatoarea „D” S.R.L. în cuantum de 5.950 de lei. Respinge, în rest, plângerea formulată. Obligă petenta „F” S.R.L. să plătească intimatei „D” S.R.L. suma de 2.975 de lei, cu titlul de cheltuieli de judecată. Obligă petenta „F” S.R.L. să plătească intimatei „M G” S.R.L. suma de 11.900 de lei, cu titlul de cheltuieli de judecată. Definitivă și executorie. Pronunțată prin punerea minutei la dispoziția părților azi, 6 iulie 2020. Document: Hotărâre/2020 06.07.2020”.

Atât Decizia CNSC nr. /C1/.....,...../14.05.2020 cât și Hotărârea Curții de Apel nr. /2020 din data de 06.07.2020 sunt definitive și irevocabile, cele statuate în dispozitivul și cuprinsul motivării beneficiind de autoritate de lucru judecat. În atari condiții, părțile din cauza soluționată de Consiliu și judecată de Curte, sunt obligate să respecte întocmai decizia pronunțată.

Consiliul reține că efectele puterii de lucru judecat prezintă un dublu aspect: un aspect negativ pentru partea ce a pierdut litigiul, în sensul că nu mai poate repune în discuție dreptul său într-un alt litigiu și un aspect pozitiv, pentru partea care a câștigat procesul, în sensul că se poate prevala de dreptul recunoscut într-o nouă judecată.

Atât considerentele și dispozitivul Deciziei CNSC nr. /C1/....., ... /14.05.2020 referitoare la evaluarea ofertelor cât și Hotărârea Curții de Apel nr. /2020 din data de 06.07.2020, având în vedere caracterul lor definitiv și irevocabil, au dobândit putere de lucru judecat; în esență, aceasta semnifică faptul că o cerere nu poate fi judecată în mod definitiv decât o singură dată (bis de eadem re ne sit actio) iar hotărârea este prezumată a exprima adevărul și nu trebuie să contrazică o altă hotărâre (res iudicata pro veritate habetur).

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să soluționeze contestațiile formulate de SC SRL și SC SRL verificând modalitatea în care a dus la îndeplinire autoritatea contractantă măsurile dispuse prin decizia CNSC anterioară.

Procedând, pentru început la analiza criticilor SC SRL privind oferta desemnată câștigătoare în etapa de reevaluare a ofertelor aparținând asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL, Consiliul reține că o primă critică se referă la faptul că acest ofertant ar fi inclus în cadrul propunerii financiare prețuri neobișnuit de scăzute care nu pot fi justificate.

Referitor la acest aspect, Consiliul reține că, la punctul 5 din adresa nr. VI/26337/02.12.2019 (pag. 414-415 din dosarul achiziției, aflată în vol. 4 al dosarelor conexe nr. /2020, nr. /2020 și /2020), autoritatea contractantă a solicitat asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL următoarele clarificări referitoare la planul de pază depus în propunerea sa tehnică:

„Față de planul de pază depus în ofertă, vă solicităm:

a) să clarificați câte persoane vor fi responsabile cu activitatea de pază într-o tură de lucru,

b) să clarificați câte ore are o tură de lucru, respectiv câte ture sunt pe zi;

c) să clarificați care este intervalul zilnic de timp pentru care s-a prevăzut asigurarea serviciilor de pază;

d) să clarificați cum va fi asigurată paza în zilele libere (weekend, sărbători legale, etc.)

e) să ne prezentați atestatele profesionale pentru persoanele propuse a presta activitățile de pază și protecție în conformitate cu

prevederile art. 36 litera (d) din Legea nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor”.

La această solicitare de clarificare, asocieria SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL a răspuns prin adresa nr. 7428/04.12.2019 (pag. 417-421 din dosarul achiziției, aflată în vol. 4 al dosarelor conexe nr. /2020, nr. /2020 și /2020) astfel:

„Descrierea planului privind asigurarea pazei a fost depus în propunerea tehnica la paginile 1328-1329.

Referitor la solicitarea dumneavoastră cu privire la personalul responsabil cu activitatea de pază, va menționam următoarele;

a. numărul persoanelor responsabile cu activitatea de paza într-o tură de lucru este 1;

b. activitatea de pază se va desfășura în **două ture a câte 12 ore;**

c. **intervalul de timp zilnic pentru efectuarea pazei este de 24 de ore;**

d. paza în zilele libere (weekend, sărbători legale etc.) se va efectua astfel:

Punerea la dispoziția autorității contractante pe întreaga durată a derulării contractului, a numărului de agenți necesari pentru efectuarea serviciului de pază, în regim permanent, în condițiile reglementate de legislația muncii, precum și calificarea personalului folosit pe întreaga durată a derulării contractului.

Agentul de pază va fi instruit în conformitate cu dispozițiile Legii privind securitatea și sănătatea în muncă nr. 319/2006, cu prevederile Legii nr. 307/2006 privind apărarea împotriva incendiilor, este responsabil să sesizeze organele de poliție în legătură cu orice faptă de natură ilicită. În cazul infracțiunilor flagrante, agentul va opri și va preda organelor de poliție pe făptuitor, iar pentru bunurile sau valorile care fac obiectul infracțiunilor sau altor fapte ilicite va lua măsuri pentru conservarea ori paza acestora. În oricare din situațiile prezentate mai sus sau în alte situații cu caracter de excepție, agenții vor întocmi un proces-verbal constatator. Agentul de pază va fi înlocuit în termen de 72 ore de la exprimarea nemulțumirii justificate a autorității contractante, transmisă în scris.

Asocieria va respecta condițiile ce trebuie îndeplinite pentru paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor, în conformitate cu prevederile Legii nr. 333/2003 cu modificările și completările ulterioare și a HG nr. 301/2012 pentru aprobarea Normelor metodologice de aplicare a Legii nr. 333/2003 privind paza obiectivelor, bunurilor, valorilor și protecția persoanelor. Liderul SC SRL beneficiază de serviciile de pază ale societății SC SRL, cu care este încheiat un contract de prestări servicii de paza în data de 19.08.2019.

e. Atașam atestatele persoanelor propuse pentru asigurarea pazei obiectivului.

Costurile cu paza sunt incluse în cheltuielile indirecte, conform legislației în vigoare în care se specifică faptul că aceste cheltuieli indirecte sunt Cheltuieli cu retribuițiile personalului de conducere; tehnic, economici de alta specialitate, administrativ, de deservire și pază”.

Totodată, Consiliul reține că ulterior finalizării etapei de evaluare a propunerilor tehnice, autoritatea contractantă a transmis intervenientului adresa nr. 581/13.01.2020 (pag. 1403 din dosarul achiziției, aflată în vol. 3 al dosarelor conexate nr. /2020, nr. /2020 și /2020), prin care a solicitat acestuia la punctul 3 următoarele clarificări:

*„Având în vedere costul neobișnuit de scăzut prevăzut pentru capitolul de **Cheltuieli conexe organizării de șantier - 50.712,81 lei** și pentru capitolul de lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier - 62.718,33 lei **vă solicităm să ne prezentați justificarea acestor costuri**, în conformitate cu prevederile art. 210 din Legea nr. 98/2016 și coroborate cu prevederile art. 136 din HG nr. 395/2016”.*

Asocierea SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL a răspuns prin adresa nr. 220/15.01.2020 (pag. 1354-1357 din dosarul achiziției, aflate în vol. 4 al dosarelor conexate nr. /2020, nr. /2020 și /2020) astfel:

„Va prezentăm atașat justificarea pentru capitolul cheltuieli conexe organizării de șantier și pentru capitolul de lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier. Totodată vă anexăm și dovezi privind stocurile și liste cu mijloace fixe.

Totodată subscrisa declară că în prețul ofertat forfetar (detaliat la răspuns întrebare 4) sunt cuprinse toate costurile cu cheltuieli conexe organizării de șantier și pentru capitolul de lucrări de construcții și instalații aferente organizării de șantier. Menționez faptul că s-a avut în vedere faptul că aceste costuri de organizare de șantier sunt cuprinse și în cheltuielile indirecte (care sunt adiacente) nu doar în capitolele menționate de dvs.”.

În anexa răspunsului menționat anterior, intervenientul a transmis autorității contractante tabelul intitulat „justificare cheltuieli conexe organizării de șantier” aflat la pag. 1373 din dosarul achiziției (vol. 4 al dosarelor conexate nr. /2020, nr. /2020 și /2020) în care a defalcat suma de 50.712,81 lei aferentă cheltuielilor conexe organizării de șantier pe următoarele categorii, relevantă în soluționarea prezentei fiind categoria 2.1.1 intitulată „cost pază considerat parțial pe timpul nopții” cu precizarea „diferența de cost fiind cuprinsă în cheltuielile indirecte” în cuantum de 39.520 lei, fiind rezultatul înmulțirii sumei de **2.080 lei/lună** cu numărul de **19 luni**.

Comparând explicațiile intervenientului din răspunsurile anterior iterate cu prevederile HG nr. 937/2018 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată în vigoare la data limită de depunere a ofertelor stabilită pentru 09.09.2019, conform cărora „începând cu data de 1 ianuarie 2019, **salariul de bază minim brut pe**

tară garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, se stabilește în bani, **fără a include sporuri și alte adaosuri**, la suma de **2.080 lei lunar**, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând 12,43 lei/oră” Consiliul reține că, pentru fiecare dintre cele 19 luni de contract, asocierea SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL a prevăzut în cadrul capitolului „*cheltuieli conexe organizării de șantier*” doar sumele necesare asigurării salariului de bază pentru prestarea serviciilor de pază (2.080 lei lunar reprezentând 12,43 lei/oră), însă nu a prevăzut și sumele necesare achitării celorlalte cheltuieli legale necesare prestării serviciilor de pază 24 ore pe zi, 7 zile pe săptămână cum ar fi contribuția asiguratorie pentru muncă stabilită în cuantum de 2,25% potrivit capitolului IX din Codul Fiscal cu modificările și completările ulterioare, sporul de noapte stabilit în cuantum de 25% potrivit prevederilor art. 126 din Codul Muncii, costurile necesare asigurării celui de-al 3-lea agent în vederea respectării perioadei de repaos de 24 de ore după o durată a muncii de 12 ore conform art. 115 alin. (2) din Codul muncii, costurile cu SSM, *echipament de protecție etc.*

Conform punctului 2.3. intitulat „*Gruparea cheltuielilor în vederea calculării costurilor*” din Ordinul Ministerului Finanțelor Publice nr. 1826 din 22.12.2003 pentru aprobarea Precizărilor privind unele măsuri referitoare la organizarea și conducerea contabilității de gestiune, „*Pentru calculul costurilor bunurilor, lucrărilor, serviciilor și al costurilor perioadei, cheltuielile înregistrate în contabilitatea financiară după natura lor se grupează în contabilitatea de gestiune astfel:*

- a) **cheltuieli directe;**
- b) **cheltuieli indirecte;**
- c) *cheltuieli de desfacere;*
- d) *cheltuieli generale de administrație,*

Cheltuielile directe sunt acele cheltuieli care se identifică pe un anumit obiect de calculație (produs, serviciu, lucrare, comandă, fază, activitate, funcție, centru etc.) încă din momentul efectuării lor și ca atare se includ direct în costul obiectelor respective.

Cheltuielile directe cuprind: costul de achiziție al materiilor prime și materialelor directe consumate, energia consumată în scopuri tehnologice, manopera directă (salarii, asigurări și protecția socială etc.), alte cheltuieli directe.

Cheltuielile indirecte sunt acele cheltuieli care nu se pot identifica și atribui direct pe un anumit obiect de calculație, ci privesc întreaga producție a unei secții sau a persoanei juridice în ansamblul ei.”

Totodată Consiliul reține că, potrivit Metodologiei privind elaborarea devizului general și a devizului pe obiect publicată în anexa nr. 6 la HG nr. 907/2016, privind etapele de elaborare și conținutul-cadru al

documentațiilor tehnico-economice aferente obiectivelor/ proiectelor de investiții finanțate din fonduri publice, cheltuielile pentru paza șantierului se regăsesc în cadrul cheltuielilor conexe organizării de șantier, după cum urmează:

«Anexa 6 – Metodologie

Secțiunea 5 – Alte cheltuieli

5.1. Organizare de șantier

Cuprinde cheltuieli necesare în vederea creării condițiilor de desfășurare a activității de construcții-montaj, din punct de vedere tehnologic și organizatoric.

(...)

5.1.2. Cheltuieli conexe organizării de șantier

Cuprinde cheltuielile pentru:

a) obținerea autorizației de construire/desființare aferente lucrărilor de organizare de șantier;

b) taxe de amplasament;

c) închirieri semne de circulație;

d) întreruperea temporară a rețelelor de transport sau distribuție de apă, canalizare, agent termic, energie electrică, gaze naturale, a circulației rutiere, feroviare, navale sau aeriene;

e) contractele de asistență cu poliția rutieră;

f) contracte temporare cu furnizorul de energie electrică, cu furnizorul de apă și cu unități de salubritate;

g) taxe depozit ecologic;

h) taxe locale;

i) chirii pentru ocuparea temporară a domeniului public;

j) cheltuielile necesare readucerii terenurilor ocupate la starea lor inițială, la terminarea execuției lucrărilor de investiții/intervenții, operațiune care constituie obligația executanților, cu excepția cheltuielilor aferente pct. 1.3 "Amenajări pentru protecția mediului și aducerea la starea inițială" din structura devizului general;

k) costul energiei electrice și al apei consumate în incinta organizării de șantier pe durata de execuție a lucrărilor;

l) costul transportului muncitorilor nelocalnici și/sau cazarea acestora;

m) paza șantierului;

n) asigurarea pompierului autorizat;

o) cheltuieli privind asigurarea securității și sănătății în timpul execuției lucrărilor pe șantier».

Consiliul apreciază că în raport de dispozițiile Ordinului nr. 1826/2003, pct. 2.3, cheltuielile aferente serviciilor de pază a șantierului aferent prezentei lucrări reprezentând cheltuieli care se identifică în mod clar pentru lucrarea care formează obiectul prezentului contract, astfel încât trebuie incluse în totalitate în cheltuielile directe.

Consiliul nu poate reține susținerile intervenientului referitoare la faptul că restul sumelor aferente serviciilor de pază a șantierului s-ar

regăsi în cheltuielile indirecte, deoarece cheltuielile în discuție „*pot fi identificate și atribuite direct pe un anumit obiect de calculație*” – prezenta lucrare, nereprezentând cheltuieli „*care privesc întreaga producție a unei secții sau a persoanei juridice în ansamblul ei*”.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită susținerile contestatorului potrivit cărora autoritatea contractantă ar fi trebuit să considere neconcludent răspunsul intervenientului la solicitarea de justificare a cheltuielilor conexe organizării șantierului și să constate față de aceasta incidența prevederilor art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016 deoarece din răspunsul asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL rezultă că suma alocată de acest ofertant în oferta sa la categoria „*Cheltuieli conexe organizării de șantier*” nu este suficientă pentru acoperirea cheltuielilor aferente serviciilor de pază a șantierului.

Referitor la criticile contestatorului SC SRL privind cheltuielile din oferta asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL cu asistența tehnică din partea proiectantului, Consiliul reține următoarele aspecte:

La pag. 19 din caietul de sarcini, în tabelul nr. 8, autoritatea contractantă a precizat că „*Următoarele activități trebuie realizate obligatoriu de contractant (proiectant) în cadrul contractului ce rezultă din această procedură:*

(...) ”

3. *Asistență tehnică pe perioada de execuție a lucrărilor (...)*
*Urmărirea pe șantier a aplicării soluției tehnice și a utilizării în execuție a materialelor din proiect, **minim 3 ore/zi toată durata contractului**.*

În tabelul nr. 10 aflat la pag. 20 – 21 din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a precizat următoarele „*activități în legătură cu rezultatele necesare a fi obținute în cadrul contractului*”:

„4. *Asistență tehnică pe perioada de execuție a lucrărilor (...)*”, cu precizarea „*activități ce trebuie realizate obligatoriu de contractant (...)* acordarea asistenței tehnice atât în timpul execuției cât și în perioada de garanție până la recepția finală a lucrărilor pentru asigurarea execuției lucrărilor atât din punct de vedere calitativ cât și cantitativ, prin: (...) iv. urmărirea pe șantier a aplicării soluției tehnice și a utilizării în execuție a materialelor din proiect, **minim 3 ore/zi pe toată durata contractului**”.

În etapa de verificare a propunerilor tehnice, autoritatea contractantă a consemnat la pag. 105 din procesul verbal nr. 28396/20.12.2019 (pag. 1178 din dosarul achiziției aflată în vol. 3 al dosarelor conexe nr. /2020, nr. /2020 și nr. /2020) următoarele aspecte:

„Ofertant: *asocierea SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL*

Informații prezentate în propunerea tehnică pentru demonstrarea cerinței minime:

(...) ”

- *Acordarea asistenței tehnice pentru fiecare fază determinantă indicată în proiectul tehnic - 8 zile;*
- *Soluționarea neconformităților – 8 zile;*
- *Urmărirea aplicării pe șantier a aplicării soluției tehnice și a utilizării în execuție a materialelor din proiect – 399 zile;*
- *Acordarea de asistență suplimentară - 16 zile;*
- *Elaborare program de urmărire a comportării lucrării în timp, dacă este solicitat – 12 zile;*
- *Participarea la recepția lucrărilor – 9 zile;*
- *Elaborarea cărții tehnice a construcției – 4 zile;*
- *Alte activități ce revin proiectantului în perioada de execuție și de garanție a lucrărilor – 4 zile”.*

Invocând prevederile punctului 3 din tabelul nr. 8 antecitate din caietul de sarcini, autoritatea contractantă a solicitat asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL în etapa de verificare a propunerilor financiare, la punctul 4 din adresa nr. 581/13.01.2020, următoarele clarificări:

„Având în vedere că în oferta pentru activitatea de Asistență tehnică din partea proiectantului pe perioada de execuție a lucrărilor ați cuprins suma de 45.865,57 lei, vă solicităm să justificați această sumă raportat la cerințele din caietul de sarcini – pag. 19 tabelul nr. 8 pct. 3”.

Intervenientul a răspuns prin adresa nr. 220/15.01.2020 la care a anexat tabelul „10 Asistența tehnică” aflat la pag. 1358 din dosarul achiziției în vol. 4 al dosarelor conexate nr./2020, nr./2020 și/2020, relevante în soluționarea prezentei fiind consemnările de la linia 10.3 aferente activității „urmărirea pe șantier a aplicării soluției tehnice și a utilizării în execuție a materialelor din proiect” pentru care a fost indicată persoana responsabilă „.....– ing. CFDP” cu număr zile echivalente lucrate pe activitate 150, tarif 214,91 lei/zi total cheltuială 32.236.50 lei.

În notele aferente tabelului de mai sus, aflate la pag. 1359 - 1361 din dosarul achiziției în vol. 4 al dosarelor conexate nr./2020, nr./2020 și/2020, intervenientul a menționat următoarele aspecte:

- *„În tabel – Deplasări detaliem costul cu deplasarea dus-întors de la până la obiectiv. O deplasare dus-întors de 220 km costă 95,30 lei, deplasări locale aproximativ 15 km costă 6,50 lei la un preț de 5,7 lei/l de combustibil și consumabile pe deplasare 13,20 lei. În total o deplasare dus-întors de la până la obiectiv costă 115,00 lei”;*
- *„În tabel – Deplasări detaliem costul cu deplasarea dus-întors de la până la obiectiv. O deplasare dus-întors de 15 km costă 6,50 lei la un preț de 5,7 lei/l de combustibil, deplasări locale aproximativ 65 km costă 28,16 lei și consumabile pe deplasare 15,34 lei. În total, o deplasare dus-întors de la până la obiectiv costă 50,00 lei”;*

- „pentru îndeplinirea cerinței din Caietul de sarcini pag. 19 Tabelul nr. 8 pct 3 «Urmărirea pe șantier a aplicării soluției tehnice și a utilizării în execuție a materialelor din proiect, minim 3 ore/zi pe toata durata contractului», am detașat pe dl ing. pe toată durata contractului.

Am considerat că în 19 luni avem 21 zile lucrătoare/lună -> $19 \times 21 = 399$ zile lucrătoare/activitate; $399 \text{ zile lucrătoare} \times 3 \text{ ore/zi} \rightarrow 1197 \text{ ore lucrate/activitate}$ $1197/8 \text{ ore/zi} \rightarrow \text{aprox. } 150 \text{ zile a } 8 \text{ ore lucrătoare/activitate}$ ”.

Față de cele de mai sus, Consiliul apreciază drept pertinente observațiile contestatorului conform cărora potrivit propriilor declarații furnizate de către intervenient autorității contractante, numai domul „va urmări pe șantier aplicarea soluției tehnice”.

Totodată, Consiliul va reitera faptul că din răspunsul intervenientului la solicitarea de justificare a prețului, rezultă că „o deplasare dus-întors de la până la obiectiv costă 115,00 lei”.

Având în vedere că:

- domnul este salariatul SC SRL conform CV-ului aflat la pag. 148-150 din propunerea tehnică (pag. 3419-3421 din vol. 5 al dosarelor conexe nr. /2020, nr. /2020 și /2020);

- atât sediul firmei SC SRL cât și domiciliul domnului sunt în (aspecte care nu au fost negate de intervenient sau de autoritatea contractantă),

Consiliul apreciază drept justificate susținerile contestatorului potrivit cărora pentru a ajunge la șantier (dus-întors) în vederea exercitării atribuțiilor de „Urmărirea pe șantier a aplicării soluției tehnice și a utilizării în execuție a materialelor din proiect, minim 3 ore/zi pe toata durata contractului”, acestuia îi este necesară suma de $399 \text{ zile} \times 115 \text{ lei/zi} = 45.885 \text{ lei}$, sumă care o depășește cu mult pe cea alocată expertului în tabelul menționat anterior aflat la pag. 1358 din dosarul achiziției (32.236.50 lei) fiind aproape identică cu suma prevăzută în oferta intervenientului pentru întreaga asistență tehnică (45.865,57 lei).

Totodată, Consiliul apreciază drept pertinente și urmează să admită susținerile contestatorului conform cărora chiar dacă domnul ar locui în suma alocată acestuia conform justificării intervenientului este insuficientă având în vedere că numai cheltuiala cu transportul acestuia pentru cele 399 de zile de activitate ar fi de $399 \text{ zile} \times 50 \text{ lei/zi} = 19.950 \text{ lei}$, aproape identică cu cea aferentă cheltuielilor salariale alocate acestuia conform (21.910,39 lei conform tabelului aflat la pag. 1361 din dosarul achiziției, vol. 4 al dosarelor conexe nr. /2020, nr. /2020 și nr. /2020).

Ori, în afară de această sumă aferentă cheltuielilor salariale, intervenientul a prevăzut în oferta sa pentru expertul în cauză doar 6.000 lei cu destinația „cheltuieli administrativ-gospodărești”, un procent de cheltuieli indirecte (intitulate „regie”) și beneficiul, de unde rezultă că

transportul ar trebui cuprins în cheltuielile salariale, suma rămasă efectiv acestuia pentru toate cele 399 de zile de muncă aferente întregului contract fiind $21.910,39 - 19.950 = 1960,39$ lei respectiv 4,9 lei/zi de 3 ore reprezentând **1,63 lei/oră**, valoare cu mult mai mică decât salariul minim brut pe țară garantat în plată prevăzut în HG nr. 937/2018 în vigoare la data limită de depunere a ofertelor stabilită pentru 09.09.2019 care prevede că „începând cu data de 1 ianuarie 2019, **salariul de bază minim brut pe țară** garantat în plată, prevăzut la art. 164 alin. (1) din Legea nr. 53/2003 - Codul muncii, republicată, cu modificările și completările ulterioare, **se stabilește în bani, fără a include sporuri și alte adaosuri**, la suma de 2.080 lei lunar, pentru un program normal de lucru în medie de 167,333 ore pe lună, reprezentând **12,43 lei/oră**”.

Mai mult, având în vedere natura activității domnului care implică deplasarea pe șantierul aflat în altă localitate și declarația intervenientului conform căreia l-ar fi detașat pe acesta pe toată durata contractului în vederea urmăririi pe șantier a aplicării soluției tehnice și a utilizării în execuție a materialelor din proiect, Consiliul va admite critica contestatorului referitoare la lipsa cheltuielilor cu delegarea/detașarea conform art. 44-46 din Codul Muncii din propunerea financiară a intervenientului.

În continuare, procedând la analiza criticilor contestatorului SC SRL privind oferta asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL, Consiliul reține că la pag. 4 din caietul de sarcini autoritatea contractantă a precizat următoarele aspecte:

„Prezenta procedură de atribuire a contractului de servicii de proiectare și execuție lucrări a avut în vedere asigurarea următoarelor:

(...)

Detalierea privind **devierea utilităților** se va stabili prin PT.

Poziționarea corectă a utilităților existente în limitele lucrărilor de construcții propuse și măsurile concrete ce trebuie luate pentru protejarea și/sau relocarea acestora se va realiza, obligatoriu, cu **înștiințarea și consultarea deținătorilor de utilități** (SC Electrica SA, **companii de alimentare cu gaze naturale**, companii de telefonie, internet, etc.)- Lucrările se vor executa cu **firmе atestate în domeniul respectiv**, funcție de utilitățile ce trebuie protejate și/sau relocate.

Proiectarea și execuția lucrărilor de relocare a utilităților, care, potrivit prevederilor legale în vigoare, necesită **avizări speciale**, se vor proiecta și executa **numai cu societăți avizate** în acest sens.

Notă: Operatorii economici vor ține cont de faptul că în conformitate cu prevederilor art. 3 alin. 1 lit. yy din Legea 98/ 2016: „orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața

contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop” este definit a fi subcontractant”.

Prin adresa de răspuns consolidat la solicitările de clarificări privind documentația de atribuire, publicată în SEAP, în anexa anunțului de participare, sub identificatorul „[...../00017] Raspuns consolidat Tarpiu-semnat.pdf.p7s”, autoritatea contractantă a răspuns la întrebările formulate de operatori economici interesați astfel:

Întrebarea nr. 2: „În urma vizitei pe teren s-a constatat existența unor stâlpi electrici care sunt plantați în imediata apropiere a carosabilului. Relocarea lor se va face prin grija beneficiarului drumului și cu o firmă de specialitate?”

Răspunsul nr. 2: „**Relocarea rețelelor** de utilități trebuie realizată de către o **societate autorizată** la faza de proiect tehnic și cade în **sarcina ofertantului desemnat câștigător**. Prin urmare ofertanții vor avea în vedere la realizarea ofertei această activitate”

Întrebarea nr. 10: „Vă rugăm să ne comunicați dacă prin reabilitarea acestui drum vor fi **afectate rețele si utilități existente**; Dacă vor fi afectate rețele și utilități existente, vă rugăm să ne comunicați **dacă întră în sarcina ofertantului** eventualele relocări/înlocuiri de rețele”

Răspunsul nr. 10: „**A se vedea răspunsul** și întrebarea de la punctul **2**”;

Întrebarea nr. 11: „Vă rugăm să ne transmiteți eventualele studii/proiecte pentru relocări/înlocuiri de rețele și cantități comasate aferente”

Răspunsul nr. 11: „Studiile sau proiectele eventual necesare pentru relocarea rețelelor de utilități, împreună cu cantitățile aferente se vor stabili la faza de proiect tehnic de execuție. Până la această etapă nu au fost realizate studii/proiecte pentru relocări/înlocuiri de rețele și cantități comasate aferente”

Întrebarea nr. 12: „Vă rugăm să specificați dacă în cadrul proiectului se vor oferta cheltuieli pentru relocarea/devierea rețelelor de utilități existente. Dacă da, vă rugăm să ne transmiteți cum se va realiza cotarea acestor cheltuieli.

De asemenea, vă rugăm să specificați dacă este necesară cooptarea de firme specializate în proiectare și execuție utilități”

Răspunsul nr. 12: „În cadrul proiectului **se vor oferta cheltuieli pentru relocarea/devierea rețelelor de utilități** existente **în conformitate cu avizele obținute la faza DALI**.

Cotarea relocării/devierii rețelelor de utilități existente se va face prin **alocarea unei sume** fixe pentru realizarea acestei activități.

Este necesară cooptarea de firme specializate în proiectare și execuție utilități”.

Din analiza prevederilor documentației de atribuire anterior iterate, Consiliul reține că autoritatea contractantă a precizat în mod explicit în caietul de sarcini faptul că proiectarea și execuția lucrărilor de relocare a

utilităților se vor executa numai cu societăți avizate în acest sens iar prin răspunsurile ulterioare la solicitările de clarificare formulate de operatori economici interesați a confirmat că aceste obligații cad în sarcina ofertantului desemnat câștigător care trebuia să fi prevăzut în ofertă atât cheltuielile necesare relocării tuturor utilităților pentru care s-a impus acest lucru în avizele obținute la faza DALI cât modalitatea concretă în care vor fi asigurate aceste servicii și lucrări specifice respectiv să fi precizat care este firma specializată cooptată în vederea proiectării și executării de utilități cu respectarea notei prevăzute expres la pag. 4 din caietul de sarcini conform căreia „**Operatorii economici vor ține cont de faptul că în conformitate cu prevederilor art. 3 alin. 1 lit. yy din Legea 98/ 2016: „orice operator economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și care execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției ori îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop” este definit a fi subcontractant**”.

Procedând la analiza documentelor anexate anunțului de participare publicat în SEAP, Consiliul reține că în arhiva cu identificatorul „[...../00005] Avize Tarpiu.rar” se regăsește avizul societății de distribuție a gazului natural Delgaz Grid nr. 221227042 (copie tipărită după avizul Delgaz Grid din SEAP a fost atașată de complet la dosarul nr. 1449) prin care aceasta avizează favorabil lucrarea care face obiectul prezentei proceduri „cu îndeplinirea obligatorie de către beneficiar a condițiilor de mai jos:

(...)

A. Condiții tehnice:

(...)

6. **Capacele răsuflătorilor și ale căminelor de gaze naturale afectate de reabilitarea drumului vor fi reamplasate pe pozițiile lor inițiale sau ridicate la nivelul corespunzător.**

7. **Se vor prevedea relocarea conductelor astfel încât adâncimea de pozare a rețelelor de gaze naturale, la finalizarea lucrărilor de modernizare și reabilitare carosabil, va fi de minim 0,9m, raportată la cota finală a drumului”.**

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că, prin adresa nr. 581/13.01.2020 aflată la pag. 1403 din dosarul achiziției în vol. 3 al dosarelor conexate nr. /2020, nr. /2020 și nr. /2020, autoritatea contractantă a solicitat intervenientului, la punctul 1, următoarele clarificări:

„Vă solicităm să clarificați unde sunt prevăzute în ofertă cheltuielile necesare pentru relocarea utilităților conform punctului (2) din răspunsul consolidat cu nr. de înregistrare 16.994 din 20.08.2019, având în vedere că acestea nu se regăsesc în Anexa 2 de la formularul de ofertă”.

Asocierea SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL a răspuns prin adresa nr. 220/15.01.2020 (pag. 1354-1357 din

dosarul achiziției, vol. 4 al dosarelor conexe nr. /2020, nr. /2020 și /2020) potrivit căreia „Cheltuielile pentru relocarea utilităților conform pct. (2) din răspunsul consolidat cu nr. de înreg. 16.994 din 20.08.2019 au fost cuprinse în prețul ofertat și se regăsesc în obiectul 1 Drum, **Deviz 2.5 Lucrări conexe.**

Acestea pot fi identificate în Anexa 1 Centralizator Asociați și subantreprenori – pag. 15 din propunerea financiară depusă.

Aceste costuri cu relocare/deviere sunt realizate de subantreprenorul Electroursa SRL (societate autorizată conform documente suport prezentate în propunerea tehnică). În oferta depusă activitățile cu relocarea utilităților se regăsesc detaliate în propunerea tehnică – de la **pagina 720-721**”.

În anexa răspunsului anterior la solicitarea de clarificări, la pag. 1363-1371 se regăsește devizul 2.5 Lucrări conexe indicat de intervenient în răspunsul la solicitarea de clarificare anterior iterat. Devizul are titlul „justificare cost relocare utilități”, valoarea totală a acestuia este 43.750,33 lei însă nu conține niciun articol de deviz caracteristic lucrărilor de instalații de gaze naturale ci doar articole de deviz caracteristice lucrărilor de instalații electrice.

Mai mult, Consiliul reține că nici la paginile 720 – 721 din propunerea tehnică indicate expres de intervenient ca fiind cele care conțin „activitățile cu relocarea utilităților” (pag. 3991-3992 din dosarul achiziției, aflate în vol. 6 al dosarului cauzei) nu se regăsesc activități și resurse caracteristice lucrărilor de instalații de gaze naturale ci doar activități de lucrări de instalații electrice și resurse umane necesare executării lucrărilor de instalații electrice (instalator electrician).

În ceea ce privește critica contestatorului SC SRL potrivit căreia asocierea SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC nu ar deține autorizațiile ANRE necesare executării lucrărilor de instalații de gaze, Consiliul va reține incidența următoarelor prevederi legale din Regulamentul pentru autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale aprobat prin Ordinul ANRE nr. 98/2015 cu modificările și completările ulterioare:

- art. 1 alin. (3): „Pentru desfășurarea de activități de proiectare, execuție sau exploatare a obiectivelor/ sistemelor/instalațiilor din domeniul gazelor naturale, **operatorii economici trebuie să dețină autorizații** în conformitate cu prevederile prezentului regulament”;

- art. 3 alin. (3): „**Un operator** economic care are, potrivit legii, calitatea de antreprenor general, în baza unui contract de antrepriză încheiat cu un beneficiar, și care deține sau nu deține o autorizație pentru activitățile de proiectare, execuție și exploatare a obiectivelor sistemelor/instalațiilor din domeniul gazelor naturale acordată de ANRE **are dreptul de a subcontracta lucrările** de proiectare, execuție și exploatare a obiectivelor/sistemelor/instalațiilor **din domeniul gazelor naturale**, care, prin contractul încheiat cu beneficiarul investiției, sunt în

sarcina sa, **numai către operatori economici autorizați conform prezentului regulament** și numai cu acordul beneficiarului (...)"

- art. 23: „(1) **Autorizațiile** operatorilor economici **se înregistrează în registrul electronic** al direcției generale. (2) Informațiile cu privire la numărul, tipul, data emiterii, data expirării, precum și starea autorizației **sunt publice și pot fi consultate pe pagina de internet a ANRE**”.

Având în vedere justificarea Asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC din adresa nr. 220/15.01.2020 potrivit căreia „Acele costuri cu relocare/deviere sunt realizate de subantreprenorul Electroursa SRL (societate autorizată conform documente suport prezentate în propunerea tehnică)”, Consiliul a procedat la identificarea listelor cu autorizațiile operatorilor economici pe pagina internet a ANRE la adresa <https://portal.anre.ro/>, meniul „liste publice”, categoria „gaze”, constatând că operatorul economic SC Electro-Ursa Servcom SRL nu se regăsește în lista operatorilor economici autorizați conform art. 23 din Regulamentul pentru autorizarea operatorilor economici care desfășoară activități în domeniul gazelor naturale aprobat prin Ordinul ANRE nr. 98/2015 cu modificările și completările ulterioare.

Procedând, în mod similar, la verificarea listelor aferente operatorilor economici autorizați pentru proiectarea și executarea lucrărilor de instalații electrice, pe pagina internet a ANRE la adresa <https://portal.anre.ro/>, meniul „liste publice”, categoria „energie”, lista „atestare” Consiliul reține că operatorul economic SC Electro-Ursa Servcom SRL deține atestările nr. 11904 și nr. 12053 emise în 2016, în termen de valabilitate, pentru proiectarea și executarea mai multor tipuri de lucrări de instalații electrice.

Printscreen după rezultatul verificărilor anterior menționate a fost atașat de completul de soluționare la dosarul cauzei.

Față de cele de mai sus, Consiliul va reține că autoritatea contractantă nu ar fi trebuit să declare admisibilă și câștigătoare oferta asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC ci ar fi trebuit să constate față de aceasta incidența prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016 potrivit căreia „(3) În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: (...) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini” deoarece acest ofertant:

- nu a prevăzut în propunerea sa tehnică serviciile de proiectare și lucrările specifice instalațiilor de gaze naturale solicitate prin avizul Delgaz Grid nr. 221227042, caietul de sarcini și clarificările ulterioare, activitățile enumerate la paginile 720-721 din propunerea sa tehnică fiind exclusiv de lucrări de instalații electrice;

- nu a prevăzut în propunerea sa financiară costurile aferente relocării rețelelor de gaz conform răspunsului nr. 12 din adresa de răspuns consolidat la solicitările de clarificări publicată în SEAP sub

identificatorul „[...../00017] Raspuns consolidat Tarpiu-semnat.pdf. p7s” ci a prevăzut costuri doar pentru relocarea instalațiilor electroce conform devizului „justificare cost relocare utilități” aflat la pag. 1363-1371 din vol. 4 al dosarelor conexe nr. /2020, nr. /2020 și nr. /2020

și

- a subcontractat serviciile de relocare utilități către operatorul economic SC Electro-Ursa Servcom SRL care nu deține autorizațiile ANRE necesare proiectării și executării instalațiilor de gaze astfel cum a impus autoritatea contractantă conform precizărilor de la pag. 4 din caietul de sarcini și răspunsurilor consolidate publicate în SEAP în anexa anunțului de participare.

Față de cele de mai sus, Consiliul urmează să admită criticile contestatorului SC SRL privind cheltuielile pentru relocarea/ devierea conductelor de gaz existente, cerințele din caietul de sarcini și operatorul economic atestat ANRE în proiectare și execuție rețele de gaz.

În ceea ce privește restul criticilor sesizate de către contestatori cu privire la oferta intervenientului, Consiliul nu mai analizează conformitatea acestora, atâta vreme cât din cauza motivelor antemenționate nu poate fi înlăturat caracterul inacceptabil și neconform al ofertei Asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC

În continuare, procedând la analiza criticilor contestatorului SC SRL privind oferta depusă de SC SRL (operator economic aflat pe locul 2 în ierarhia rezultată prin aplicarea criteriului de atribuire), Consiliul reține că un prin aspect îl constituie faptul că SC SRL și subcontractanții săi nu dețin atestatul necesar întocmirii documentației tehnice de fundamentare în vederea obținerii avizului de gospodărire a apelor din partea SGA, solicitat prin certificatul de urbanism, această activitate urmând a fi prestată de furnizorul de servicii SC SRL.

Referitor la acest aspect, Consiliul va reține următoarele considerente reținute în mod definitiv și irevocabil de Curtea de Apel în motivarea Deciziei Civile nr. /2020 pronunțată în dosarul nr. 304/33/2020 cu privire la prezenta procedură de atribuire:

„În conformitate cu prevederile caietului de sarcini, printre activitățile care trebuie realizate de contractant se numără și cea de elaborare a studiilor și a documentațiilor necesare obținerii avizelor solicitate prin certificatul de urbanism. De asemenea, caietul de sarcini specifică în mod expres că toate activitățile trebuie realizate cu respectarea legislației și a reglementărilor tehnice în vigoare. Conform Certificatului de urbanism nr. 22/12.07.2018, anexat anunțului de participare publicat în SEAP, cererea de emitere a autorizației de construire trebuie însoțită, printre altele, de avizul/acordul emis de SGA, fiind vorba exact despre avizul de gospodărire a apelor.

Având în vedere aceste specificații, curtea reține că este mai mult decât evident că, pentru a executa contractul, petenta trebuia să fie în măsură să elaboreze în mod legal documentația necesară pentru emiterea avizului de gospodărire a apelor. Or, în conformitate cu prevederile Ordinului ministrului apelor și pădurilor nr. 584/2017, pentru elaborarea acestei documentații este necesară existența certificatului de atestare emis de Ministerul Apelor și Pădurilor. Concluzia care se impune cu puterea evidenței este că, pentru a-și demonstra capacitatea profesională de executare a contractului, petenta trebuia să facă dovada că deține acest atestat.

(...)

Chiar dacă această cerință nu a fost prevăzută expres, curtea reține că ar fi excesiv să se ceară autorităților contractante ca, pentru orice cerință de caiet de sarcini, să specifice în mod exhaustiv absolut toate documentele care trebuie prezentate pentru ca aceasta să fie îndeplinită în mod legal. În realitate, trebuie să se presupună că ofertanții, profesioniști în domeniul în care activează, cunosc cel puțin la fel de bine ca autoritatea contractantă ce documente trebuie să dețină pentru a îndeplini în mod legal activitățile cuprinse în documentația de atribuire și sunt obligați să își formuleze oferta în consecință. Chiar presupunând că aceștia omit depunerea unui anumit document, trebuie să se pornească de la ideea că ei dețin documentul respectiv, din moment ce au ofertat un serviciu care îl presupune în mod obligatoriu, astfel că îl pot prezenta în orice moment, dacă acesta le este solicitat de autoritatea contractantă.

În concluzie, trebuie să se accepte că în documentația de atribuire pot exista și cerințe implicite, fără ca acest lucru să însemne că se încalcă principiul transparenței, nefiind vorba despre cerințe care nu au fost introduse în documentația de atribuire, ci de cerințe care au fost introduse implicit, iar nu explicit, în această documentație, fără ca astfel să își piardă caracterul clar, precis și neechivoc.

De altfel, curtea observă că, cu excepția petentei, **toți ceilalți ofertanți din cadrul procedurii au fost în măsură să facă dovada existenței certificatului de atestare**, unii dintre aceștia chiar prin răspunsul la solicitările de clarificări, ceea ce dovedește că aceștia au considerat că cerința existenței acestui certificat era cuprinsă în documentația de atribuire.

Raportat la faptul că nu există riscul neîndeplinirii obligațiilor contractuale, curtea reține că a accepta argumentele petentei ar însemna să se afirme că ofertanții trebuie să facă strict dovada capacității de a îndeplini activitățile principale din contract. Or, activitățile accesorii nu sunt chestiuni superflue, ci activități strict necesare pentru îndeplinirea activităților principale, astfel că este evident că operatorul economic participant la procedură are obligația de a demonstra capacitatea de a le realiza.

În ceea ce privește faptul că **activitatea** de obținere a avizului de gospodărire a apelor putea fi **realizată de o entitate ce nu are calitatea de asociat sau subcontractant**, curtea reține că acest aspect nu a fost negat (...)."

Potrivit art. 3 alin. (1) lit. yy) din Legea nr. 98/2016 este definită noțiunea de subcontractant ca fiind „**orice operator** economic care nu este parte a unui contract de achiziție publică și **care** execută și/sau furnizează anumite părți ori elemente ale lucrărilor sau ale construcției

ori ***îndeplinesc activități care fac parte din obiectul contractului*** de achiziție publică, răspunzând în fața contractantului de organizarea și derularea tuturor etapelor necesare în acest scop”.

Din interpretarea normei juridice anterior iterate, rezultă că pentru a fi considerat subcontractant, este necesar ca activitățile executate de un operator economic nominalizat în cadrul ofertei să facă parte din obiectul contractului care urmează a fi atribuit, spre deosebire de noțiunea de furnizor definită la art. 3 alin. (1) lit. w) din Legea nr. 98/2016 ca fiind „entitatea care pune la dispoziția unui contractant produse, inclusiv servicii de instalare sau amplasare a acestora, dacă este cazul, ori care prestează servicii către acesta, care nu are calitatea de subcontractant”.

Comparând definiția dată subcontractantului potrivit prevederilor legale anterior iterate cu activitățile care urmează a fi prestate de către SC SRL respectiv elaborarea documentațiilor pentru fundamentarea avizului de gospodărire a apelor, Consiliul reține că aceste activități nu fac parte din obiectul contractului care urmează a fi atribuit cum sunt de exemplu serviciile de proiectare a drumului, nefiind evidențiate în mod expres la secțiunea în anunțul de participare și nici în caietul de sarcini ci sunt servicii specifice de elaborare a unor documente necesare obținerii unui anumit tip de aviz, motiv pentru care SC SRL poate fi considerat un simplu furnizor.

După cum a fost reținut anterior, diferența dintre noțiunea de subcontractant și cea de furnizor o constituie măsura în care serviciile/prestările asigurare de acest operator economic fac parte sau nu din obiectul contractului. Astfel, cu titlu de exemplu, Consiliul reține că eventualul prestator al serviciilor de proiectare a lucrărilor de relocare a rețelelor de utilități nu ar putea fi considerat în cadrul prezentei proceduri drept un simplu furnizor deoarece aceste servicii fac parte din obiectul contractului (fiind solicitate expres în caietul de sarcini la pag. 4), spre deosebire de elaborarea documentațiilor pentru fundamentarea avizului de gospodărire a apelor, care sunt necesare pentru obținerea avizului unei alte instituții a statului nefiind precizate în mod expres în anunțul de participare sau caietul de sarcini.

În susținerea acestui raționament sunt atât avizul condiționat emis de ANAP pe parcursul evaluării ofertelor sub nr. 9103/2359/...../AC/18.12.2019 respectiv că activitatea de realizare a documentației necesare pentru obținerea Avizului de la Sistemul de Gospodărire a Apelor poate fi realizată și de un furnizor de servicii și nu doar de un subcontractant cât și considerentele Curții de Apel reținute în hotărârea pronunțată anterior, potrivit cărora „curtea observă că, cu excepția petentei, toți ceilalți ofertanți din cadrul procedurii au fost în măsură să facă dovada existenței certificatului de atestare, unii dintre aceștia chiar prin răspunsul la solicitările de clarificări (...) faptul că activitatea de obținere a avizului de gospodărire a apelor putea fi

realizată de o entitate ce nu are calitatea de asociat sau subcontractant, curtea reține că acest aspect nu a fost negat”.

Față de aceste aspecte, Consiliul urmează să respingă ca nefondată critica contestatorului SC SRL privind elaborarea documentației pentru obținerea avizului de gospodărire a apelor din oferta SC SRL.

În ceea ce privește critica contestatorului SC SRL privind solicitarea de informații referitor la măsurile de remediere adoptate în vederea demonstrării credibilității, Consiliul va reitera următoarele considerente reținute în mod definitiv și irevocabil în Decizia CNSC nr. /C1/....., ..., ... din 14.05.2020:

„(...) în cazul societății contestatoare SC SRL, existența unor comportamente care restrâng concurența nu putea fi considerată dovedită decât după adoptarea unei astfel de decizii, care califică din punct de vedere juridic faptele materiale în acest sens.

Pe de altă parte, operatorul economic interesat își menține, în această perioadă, posibilitatea de a adopta măsurile prevăzute la art. 171 alin. (3) din

Legea nr. 98/2016 în scopul de a- și demonstra fiabilitatea, dacă dorește totuși

să participe la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice.

(...)

Pe de altă parte, din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a procedat la solicitarea și verificarea eventualelor dovezi adoptate de SC SRL pentru demonstrarea credibilității sale astfel cum avea obligația potrivit art. 171 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016, limitându-se să solicite societății contestatoare prin adresa nr. VI.2733/05.02.2020 doar informații referitoare la eventualele căi de atac exercitate de acesta împotriva deciziei Consiliului Concurenței, un punct de vedere privind încadrarea în situația prevăzută la art. 167 alin. (1) lit. (c) coroborat cu art. 167 alin. (3) din Legea nr. 98/2016 și precizarea motivelor pentru care nu a completat în DUAE informații despre această decizie, întrebări la care respectivul ofertant a răspuns punctual și concludent.

Consiliul reține că art. 171 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016 transpun în legislația națională prevederile art. 57 alin. (6) din Directiva 2014/24/UE care stabilesc printre altele faptul că „Orice operator economic care se află în una dintre situațiile menționate la alineatele (1) și (4) poate furniza dovezi care să arate că măsurile luate de operatorul economic sunt suficiente pentru a demonstra fiabilitatea acestuia, în ciuda existenței unui motiv relevant de excludere. Dacă astfel de dovezi sunt considerate suficiente, operatorul economic în cauză nu este exclus de la procedura de achiziție.

*În acest scop, operatorul economic dovedește că a plătit sau s-a angajat să plătească o compensație în ceea ce privește eventualele prejudicii cauzate prin infrațiuni sau prin abateri, **că a clarificat complet faptele și împrejurările, cooperând activ cu autoritățile însărcinate cu investigația** și că a luat măsuri concrete la nivel tehnic, organizațional și în*

materie de personal, adecvate pentru a preveni orice noi infracțiuni sau abateri.

Măsurile luate de către operatorii economici sunt evaluate ținând seama de gravitatea și de circumstanțele particulare ale infracțiunii sau ale abaterii. În cazul în care măsurile sunt considerate insuficiente, operatorul economic primește o expunere a motivelor respectivei decizii”.

Mai mult Consiliul reține că în cadrul considerentului 101 din expunerea de motive a Directiva 2014/24/UE, este precizat faptul că „Atunci când aplică motive facultative pentru excludere, autoritățile contractante ar trebui să fie atente în mod special la principiul proporționalității”, sintagmă din care rezultă că autoritatea contractantă **ar fi trebuit să solicite** și să evalueze **măsurile** luate de raportat la prevederile art. 171 alin. (3), din Legea nr. 98/2016 ținând seama de gravitatea și circumstanțele particulare ale aspectelor consemnate în decizia emisă de către Consiliul Concurenței.

Ori, întrucât autoritatea contractantă s-a limitat să constate doar existența unor astfel de abateri fără să aprecieze în niciun fel credibilitatea societății contestatoare dobândită prin măsurile adoptate conform art. 171 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, a căror existență este menționată inclusiv în decizia Consiliului Concurenței (a se vedea considerentul 595 „în cazul de față, se rețin următoarele circumstanțe atenuante: (...) întreprinderea dovedește existența și implementarea efectivă a unui program de conformare cu regulile de concurență, astfel că nivelul de bază se reduce cu (...) în cazul”), Consiliul reține că, prin formalismul excesiv demonstrat în etapa de evaluare a documentelor justificative DUAE, autoritatea contractantă a respins în mod abuziv oferta acestuia”.

Totodată, din motivarea Hotărârii Curții de Apel pronunțată ca urmare a judecării plângerii formulată de SC SRL împotriva deciziei CNSC anterior menționată, Consiliul va reține următoarele considerente:

„Contrar susținerilor petentei, Curtea reține că autoritatea contractantă **avea obligația de a solicita informațiile necesare pentru a verifica credibilitatea ofertantei intime**, în conformitate cu prevederile art. 171 alin. (1) – (3) din Legea nr. 98/2016, având în vedere mai ales faptul că, astfel cum s-a arătat mai sus, abaterea profesională reținută în sarcina intimei nu fusese constatată încă la data depunerii ofertelor, autoritatea contractantă luând cunoștință de ea pe parcursul procesului de evaluare, context în care este evident că intimei trebuia să i se ofere șansa de a-și demonstra credibilitatea. De altfel, din adresa de comunicare a rezultatelor procedurii reiese că însăși autoritatea contractantă a reținut că avea obligația de a solicita un punct de vedere cu privire la excludere, pentru a respecta prevederile art. 171 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Cu toate că din aceeași adresă de comunicare a rezultatului procedurii reiese că autoritatea contractantă consideră că și-ar fi îndeplinit această obligație, solicitând clarificări operatorului economic, **curtea reține că clarificările solicitate nu au vizat niciun moment demonstrarea credibilității acestuia din urmă**, ci s-au solicitat exclusiv puncte de vedere cu privire la incidența cazului de excludere, ceea ce nu este suficient”.

Din analiza dosarului cauzei, Consiliul reține că autoritatea contractantă nu a procedat nici în etapa de reevaluare a ofertelor urmare

a Deciziei CNSC anterioară la solicitarea și verificarea eventualelor dovezi adoptate de SC SRL pentru demonstrarea credibilității sale astfel cum avea obligația potrivit art. 171 alin. (2) și (3) din Legea nr. 98/2016, considerentelor reținute în mod definitiv și irevocabil de CNSC și de Curtea de Apel în decizia anterioară și hotărârea prin care a fost menținută, limitându-se la declararea ofertei SC SRL drept admisibilă pentru simplul considerent că „nici CNSC și nici Curtea de Apel nu a solicitat reevaluarea răspunsului dat de SC SRL (...) Ambele instanțe au constatat că măsurile adoptate de SC SRL sunt credibile”, astfel cum recunoaște autoritatea contractantă în punctul de vedere.

Referitor la acest aspect, Consiliul constată că autoritatea contractantă se află în eroare, alegând să extragă din motivarea deciziei CNSC un singur paragraf pe care îl interpretează în mod impropriu, fără să ducă în fapt la îndeplinire măsurile dispuse atât de CNSC cât și de Curtea de Apel constând în „solicitarea și verificarea eventualelor dovezi adoptate de SC SRL”.

Faptul că existența unor astfel de măsuri este menționată în decizia Consiliului Concurenței (aspect de care se prevalează autoritatea contractantă) nu conduce în mod automat la constatarea credibilității ofertantului deoarece prevederile art. 171 alin. (1) – (3) stabilesc în sarcina exclusivă a autorității contractante această activitate.

Față de cele de mai sus, Consiliul constată că autoritatea contractantă a pus în aplicare doar în mod formal partea din decizia CNSC nr. /C1/....., ..., ... din 14.05.2020 referitoare la oferta SC SRL, criticile contestatorului SC SRL privind acest aspect urmând a fi admise.

În continuare, procedând la analiza criticilor contestatorului SC SRL privind punctajul acordat de autoritatea contractantă în cadrul factorului de evaluare tehnic, Consiliul reține că societatea contestatoare este nemulțumită de punctajul acordat la subfactorii P3 și P4, la care a obținut câte 6 puncte din maxim 9 puncte posibile.

Din analiza contestației formulată de SC SRL, Consiliul reține că acesta s-a limitat să menționeze subfactorul de evaluare P3 doar în capătul de cerere prin care a solicitat anularea deciziei de acordare a punctajului tehnic, fără să formuleze nicio susținere care să demonstreze caracterul pretins eronat al acestui punctaj, motiv pentru care solicitarea aferentă factorului P3 urmează să fie respinsă ca nemotivată.

În ceea ce privește criticile contestatorului privind punctajul acordat ofertei sale pentru factorul „*Demonstrarea unei metodologii corespunzătoare pentru obținerea asigurării că lucrările sunt realizate la parametrii calitativi solicitați (Planul de management al calității lucrărilor executate)*” (P4), Consiliul reține că algoritmul stabilit în anunțul de participare este următorul:

„Satisfăcător - 3 p **Planul de management al calității lucrărilor executate:**

i. este prezentat la modul general si nu reflectă caracteristicile specifice ale Contractului de lucrări, nefiind în totalitate corelat cu metodologia de executare a lucrărilor

ii. este identificat nivelul de implicare al responsabililor din structura organizațională a Ofertantului cu controlul calității lucrărilor însă nu este detaliat

iii. indică faptul că se realizează controlul calității la toate stadiile de punere în operă a documentației

iv. există neconcordanțe minore între graficul de realizare a investiției, activitățile/etapele realizate, responsabilitățile pentru execuția/gestionarea/controlul calității si resursele.

Bine /Adecvat - 6 p Dacă, în plus la calificativul Satisfăcător, Planul de management al calității lucrărilor executate:

i. este adaptat la caracteristicile specifice ale contractului de lucrări și corelat cu metodologia de executare a lucrărilor

ii. evidențiază adecvat nivelul de implicare al responsabililor din structura organizațională a Ofertantului și contribuția individuală pentru realizarea controlului calității;

iii. relația dintre graficul de realizare a investiției/etapele realizate, responsabilitățile pentru execuția/gestionarea/controlul calității și resursele utilizate este realistă și în conformitate cu metodologia propusă.

iv. are un nivel de detaliere adecvat: facilitează înțelegerea propusă pentru managementul calității în contract la toate stadiile de punere în operă a documentației

Foarte bine - 9 p Planul de management al calității lucrărilor executate:

i. În plus față de informațiile enumerate mai sus, în cadrul calificativului „Bine/adecvat”, activitățile/etapele realizate, responsabilitățile pentru execuția/gestionarea/controlul calității și resursele utilizate sunt foarte bine definite, Ofertantul demonstrând optimizarea resurselor.

ii. nivelul și modalitatea de implicare a responsabililor în realizarea controlului calității sunt realiste și foarte clar definite”.

Potrivit prevederilor secțiunii IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice din fișa de date, „Propunerea tehnică va fi elaborată de ofertant în conformitate cu Formular de oferta tehnică (...)”.

Formularul de propunere tehnică a fost publicat de autoritatea contractantă în SEAP în anexa anunțului de participare sub identificatorul „[...../00003] 08.Formular de Propunere tehnica 05.07.2019-semnat.pdf.p7s” și conține la pag. 14 următoarele precizări:

„6. Planul de management al calității în cadrul Contractului

[În acest capitol, Ofertantul trebuie să prezinte informații despre modalitatea în care acesta asigură nivelul de calitate corespunzător cerințelor fundamentale ale construcțiilor prin prezentarea sistemului de

management al calității conceput pentru realizarea lucrărilor în cadrul acestui contract]

Ofertantul trebuie să prezinte modalitatea în care intenționează să controleze calitatea în toate stadiile punerii în operă a documentației (și nu doar prin raportare la fazele determinante) și să prezinte modalitatea în care asigură monitorizarea și trasabilitatea înregistrărilor privind calitatea.

Planul calității pentru execuția lucrărilor oferite care **concretizează sistemul de asigurare a calității la particularitățile lucrării** ce fac obiectul ofertei. Se va prezenta sistemul **aplicat la lucrare**, precum și gradul de acoperire a cerințelor de calitate prin procedurile tehnice de execuție care urmează să fie aplicate și planul efectiv de control propus. Se solicită prezentarea listei cuprinzând procedurile tehnice de execuție a activităților pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției.

Se solicită ca propunerea tehnică să se prezinte procedurile tehnice de execuție care includ în conținutul acestora și **planuri de control, verificări și încercări pentru materialele puse în opera**, măsuri de supraveghere, monitorizare și verificare a execuției lucrărilor în sine.

Se solicită a se prezenta:

a. Descrierea procedurilor tehnice de execuție pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției.

b. Planul de asigurare al calității, descrierea sistemului calității aplicat la lucrare;

c. Planul control calitate verificări și încercări pentru toate categoriile de lucrări necesare la realizarea integrală a obiectelor/investiției. Acesta va conține minim următoarele informații:

- categoriile de lucrări controlate și verificate conform caietelor de sarcini și normelor tehnice;

- **metodele de verificare și control utilizate (standarde, normative);**

- frecvența/faza;

- **toleranțe admisibile;**

- cine efectuează controlul / verificarea;

- înregistrări de calitate.

d. Modalitatea de asigurare a accesului la echipamentele/laboratoarele în vederea verificării nivelului de calitate corespunzător cerințelor fundamentale aplicabile lucrărilor cuprinse în obiectul contractului, în conformitate cu prevederile Legii 10/1995 și a altor legi incidente.

e. Conceptul ofertantului privind testarea lucrărilor efectuate.

f. Planul de management al traficului rutier pe parcursul execuției elaborat conform Normelor Metodologice în vigoare privind condițiile de închidere a circulației și de instituire a restricțiilor de circulație în vederea

executării de lucrări în zona drumului public si/sau pentru protejarea drumului. Trebuie sa fie tratate cel puțin următoarele aspecte: identificarea fazelor de execuție, semnalizarea punctelor de lucru, obligații si responsabilități, schemele de semnalizare temporara a punctelor de lucru, mijloace de semnalizare rutiera temporara, planșele cu dispunerea concreta semnalizărilor pe toate segmentele de drum.

g) Planul de pază.

Prezentarea unui plan al calității general, fără particularizarea la proiectul în cauza, va conduce la declararea ofertei ca neconformă”.

Din verificarea dosarului cauzei, Consiliul reține că, în anexa corespondenței e-mail din 11.09.2020 înregistrată la CNSC sub nr. 38864/11.09.2020, autoritatea contractantă a transmis la dosarul cauzei planurile control calitate verificări și încercări (PCCVI) depuse de SC SRL în oferta sa însă acestea conțin informații generice referitoare la „modul de efectuare a controalelor și verificărilor (metode, norme tehnice/documente de referință)” și „toleranțe admisibile” (a se vedea coloanele 2 și 4 din PCCVI care conțin doar sintagma „caiet de sarcini”).

Astfel cum a fost reținut anterior, în documentația de atribuire s-a solicitat ca PCCVI să conțină minim următoarele informații:

- *categoriile de lucrări controlate și verificate conform caietelor de sarcini si normelor tehnice;*

- **metodele de verificare si control utilizate (standarde, normative);**

- *frecventa/faza;*

- **toleranțe admisibile;**

- *cine efectuează controlul / verificarea;*

- *înregistrări de calitate.*

Având în vedere precizarea generică „caiet de sarcini” menționată de SC SRL în PCCVI în locul informațiilor concrete referitoare la metodele de verificare si control utilizate (standarde, normative) și la toleranțe admisibile, Consiliul apreciază că planul de management al calității prezentat de acesta în propunerea tehnică nu poate fi caracterizat prin expresiile „activități/etape realizate, responsabilitățile pentru execuția/gestionarea/controlul calității și resursele utilizate sunt foarte bine definite” și „nivelul și modalitatea de implicare a responsabililor în realizarea controlului calității sunt realiste și foarte clar definite” necesare acordării punctajului maxim la factorul P4.

Față de aceste aspecte, Consiliul urmează să respingă ca nefondate criticile contestatorului SC SRL cu privire la punctajul aferent factorului P4.

Pentru considerentele anterior expuse, în temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016 cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va admite în parte contestația formulată de SC SRL în ceea ce privește oferta asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL și verificarea

credibilității SC SRL, va admite în parte contestația formulată de SC SRL în ceea ce privește oferta asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL, ambele în contradictoriu cu autoritatea contractantă JUDEȚUL iar, pe cale de consecință, va respinge 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 documentației de atribuire, a prevederilor legale, a Deciziei CNSC nr. /C1/....., ..., .../14.05.2020, a Hotărârii Curții de Apel nr. /2020 și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate criticile SC SRL cu privire la avizul de gospodărire a apelor din oferta SC SRL și criticile SC SRL cu privire la punctajul acordat propriei sale oferte iar, pe cale de consecință, va admite în parte cererea de intervenție formulată de SC SRL.

Ca urmare a soluționării contestației formulată de SC SRL și observând că există cheltuieli avansate de acesta în soluționarea contestației, Consiliul consideră întemeiată și admite, în conformitate cu art. 26 alin. (9) din Legea nr. 101/2016, solicitarea contestatorului de obligare a autorității contractante aflată în culpă la plata cheltuielilor efectuate de acesta în cursul soluționării contestației. Cheltuielile reclamate sunt în sumă de 5.950 lei și reprezintă „onorariu” avocat prestate de – Cabinet de avocat, facturate cu factura seria AHB nr. 788 din data de 01.09.2020 (poziția 1 din factură) și achitate prin ordinul de plată nr. 2705/03.09.2020.

Analizând temeinicia pretențiilor contestatorului, referitor la quantumul cheltuielilor de judecată solicitate, reprezentând „onorariu” avocat, Consiliul apreciază că se impune reducerea onorariului de avocat care, conform facturii depuse la dosar, însumează suma de 5.950 lei, la suma de 1.500 lei, din următoarele considerente:

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

Potrivit prevederilor art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) C.p.c., „Instanța poate, chiar și din oficiu, să reducă motivat partea din cheltuielile de judecată reprezentând onorariul avocaților, atunci când acesta este vădit disproporționat în raport cu valoarea sau complexitatea cauzei ori cu activitatea desfășurată de

avocat, ținând seama și de circumstanțele cauzei. Măsura luată de instanță nu va avea niciun efect asupra raporturilor dintre avocat și clientul său” și, ținând seama de serviciile prestate de – Cabinet de avocat, Consiliul, analizând prin prisma textului reprodus cererea de plată a sumei de 5.950 lei, reprezentând „onorariu” avocat suportat de contestator cu ocazia soluționării contestației sale la Consiliu, apreciază că respectiva sumă este nepotrivit de mare în raport de muncă depusă de avocat dar și de complexitatea cauzei. Astfel fiind, raportat la gradul relativ scăzut de complexitate a aspectelor juridice reclamate în contestație (susținerile din contestație fiind cu preponderență tehnice) și la volumul de muncă pe care l-a presupus redactarea ei, Consiliul urmează a reduce quantumul sumei pretinse cu titlu de cheltuieli de soluționare la 1.500 lei, față de care autoritatea contractantă va fi obligată la plată către contestator.

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

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

Raționamentul anterior se regăsește atât în motivarea **Deciziei nr. 3/2020** pronunțată de **Înalta Curte de Casație și Justiție** în dosarul nr. 2.412/1/2019 prin Curtea a stabilit că *„În interpretarea și aplicarea unitară a dispozițiilor art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă, motivul de recurs prin care se critică modalitatea în care instanța de fond s-a pronunțat, în raport cu prevederile art. 451 alin. (2) din Codul de procedură civilă, asupra **proporționalității cheltuielilor de judecată reprezentând onorariul avocaților**, solicitate de partea care a câștigat procesul, **nu se încadrează în motivele de casare prevăzute de art. 488 alin. (1) din Codul de procedură civilă**”* cât și în Hotărârea Curții de Apel București nr. **1284/2020** pronunțată la **09.09.2020** în dosarul nr. **3751/2/2020**.

Referitor la munca depusă de avocat, s-a constatat că, în acest stadiu procesual, volumul de muncă al avocatului, presupus de pregătire a apărării, a constat în formularea unei contestații pe care a înaintat-o prin e-mail și corespondență, răspuns la punctul de vedere al autorității

contractante și la cererea de intervenție astfel, în opinia Consiliului este inechitabil ca, la aprecierea onorariului ce se cuvine avocatului, să nu se aibă în vedere și munca depusă de acesta în raport cu pregătirea sa profesională.

Pentru aceste considerente, Consiliul apreciază că reducerea onorariului de la 5.950 lei la 1.500 lei, este mai mult decât suficient, fiind în concordanță cu elementele mai sus arătate, respectiv complexitatea cauzei și, nu în ultimul rând, munca depusă de avocat, în condițiile art. 451 C.p.c., contestatorul fiind îndreptățit să solicite cheltuielile de judecată, care în ceea ce privește onorariul de avocat, în prezenta cauza, poate fi diminuat de către Consiliul, în condițiile art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborat cu art. 451 alin. (2) C.p.c.

Dispoziția art. 451 C.p.c. care reglementează posibilitatea părții căreia i s-a admis cererea să solicite părții în culpă cheltuielile de judecată, sunt în concordanță și cu jurisprudența CEDO conform căreia un reclamant poate obține rambursarea cheltuielilor sale de judecată în măsura în care li s-au stabilit realitatea, necesitatea și caracterul rezonabil.

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

DECIDE:

Respinge ca nefondate excepțiile invocate de autoritatea contractantă și de intervenientul SC SRL.

Admite în parte contestația formulată de SC SRL în ceea ce privește oferta asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL și verificarea credibilității SC SRL, va admite în parte contestația formulată de SC SRL în ceea ce privește oferta asocierii SC SRL – SC SRL – SC SA – SC SA – SC SRL, ambele în contradictoriu cu autoritatea contractantă JUDEȚUL iar, pe cale de consecință, va respinge 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 documentației de atribuire, a prevederilor legale, a Deciziei CNSC nr. /C1/....., ..., ... /14.05.2020, a Hotărârii Curții de Apel nr. /2020 și a motivării aferentă prezentei, în termen de 10 zile de la comunicare.

În temeiul dispozițiilor art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge ca nefondate criticile SC SRL cu privire la avizul de gospodărire a apelor din oferta SC SRL și criticile SC SRL cu privire la punctajul acordat propriei sale oferte iar, pe

cale de consecință, va admite în parte cererea de intervenție formulată de SC SRL.

Obligă autoritatea contractantă la plata cheltuielilor de soluționare către contestatorul SC SRL în quantum de 1.500 lei.

Obligatorie.

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

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

Consilier de soluționare
.....

PREȘEDINTE
.....

Consilier de soluționare
.....

Redactat practica deciziei
.....

Redactată în 6 (șase) exemplare originale, conține 57 (cincizecișapte) pagini