

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 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....

Data:...

Prin contestația înregistrată la CNSC sub nr..., formulată de..., cu sediul în..., ... nr..., et..., camera... sectorul..., înregistrată la... sub nr..., având..., reprezentată convențional prin avocat..., cu sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură în ... nr..., et..., camera... sectorul..., împotriva raportului procedurii nr.... din... și a adresei nr...._26/IE/... din... de comunicare a rezultatului procedurii, emise de... prin ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în..... nr..., bl....., în cadrul procedurii de licitație deschisă, organizată în vederea încheierii contractului având ca obiect Proiectare și Execuție lucrări la obiectivul „...” -..., s-au solicitat:

1. *Admiterea contestației, și pe cale de consecință, anularea Raportului procedurii nr.... din... și a Comunicării privind rezultatul procedurii nr...._26/IE/... din..., cât și a actelor anterioare sau subsecvente și/sau conexe emise de Autoritatea Contractantă prin care oferta... a fost declarată necâștigătoare, clasându-se pe locul II, respectiv prin care oferta clasată pe locul I a fost declarată în mod eronat și nelegal ca fiind admisibilă, conformă și acceptabilă,*

2. *Obligarea Autorității Contractante la reevaluarea ofertei depusă de Asocierea.... (Lider) &... &.... - clasată pe locul I în clasamentul final, cu consecința stabilirii caracterului neconform și inacceptabil al acesteia și emiterea unui nou raport/rezultat al procedurii, în conformitate cu prevederile legale și în condițiile/limitele stabilite în decizia ce urmează a se pronunța,*

3. În temeiul art.... din Legea nr. 101/2016, acordarea accesului la dosarul achiziției publice după ce acesta va fi înaintat Consiliului de către Autoritatea Contractantă.

Prin cererea de intervenție accesorie, înregistrată la Consiliu cu nr....., cu sediul în..... nr...., județul..., număr de înregistrare în Registrul Comerțului..., având CUI..., reprezentată convențional prin ..., bulevardul... nr...., bl....., ap...., județul..., solicită admiterea în principiu a prezentei cereri de intervenție și respingerea contestației formulată de..., cu cheltuieli de judecată.

Contestația și cererea de intervenție vor fi soluționate împreună, având în vedere dispozițiile art. 66 alin. (1), art. 67 alin. (1), art. 123 alin. (1) C. Proc. Civ. și art. 17 din Legea nr. 101/2016.

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

Consiliul a fost legal sesizat și este competent, potrivit dispozițiilor art. 12 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, să soluționeze contestația de față, prin care... critică rezultatul procedurii în cauză, solicitând cele ante-menționate.

Contestatoarea, a cărei ofertă s-a clasat pe locul II în procedura în cauză, aduce argumente în susținerea caracterului nelegal al evaluării ofertei declarată câștigătoare (oferta).

Într-un prim aspect, reclamanta redă o serie de aspecte vizând solicitarea sa de acordare a accesului neîngrădit la dosarul achiziției publice.

În opinia petentei, oferta asocierii este neconformă, prețurile oferite pentru materialele principale (beton, armătură, mixturi asfaltice) sunt nerealist de scăzute și nu pot fi justificate (critica nr....).

Contestatoarea supune atenției următoarele aspecte:

- Oferta financiară a... se ridică la... fără TVA, reprezentând aproximativ...% din valoarea estimată maximă a achiziției... și aproximativ...% din valoarea estimată minimă...;

- Prin raportare la celelalte oferte declarate admisibile, prețul este cu aproximativ...% mai mic decât prețul ofertei - locul II... și cu peste 50% mai mic decât valoarea estimată.

Contestatoarea apreciază că este *de neconceput* ca... (... cu sediul social în..... și....) să oferteze prețuri pentru aceste materiale sub nivelul celor obținute de de la furnizorii locali.

Reclamanta supune atenției o analiză financiară pentru a demonstra că propunerea financiară a... nu poate acoperi, în mod simultan și la nivelul

cerințelor documentației de atribuire, toate cele trei categorii de lucrări impuse de contract: lucrările..., demolarea podului existent și execuția podului definitiv, la care se adaugă proiectarea și costurile indirecte.

În cadrul criticii nr...., contestatoarea aduce argumente în susținerea faptului că nu a oferat podul provizoriu conform documentației de atribuire - cerință care rezultă din partea desenată a SF (planșă „Pod +141, Varianta de circulație provizorie, Vedere plană”) și din partea scrisă a caietului de sarcini (pag. 6) -.

În cuprinsul criticii nr...., contestatoarea aduce argumente în susținerea lipsei ofertării de către asocierea câștigătoare a componentei de investigații/supraveghere/descărcare arheologică.

Reclamanta arată că pe terenul aferent variantei... de circulație nu au fost executate anterior lucrări de construcții cu caracter public, astfel încât nu se poate prezuma că au fost efectuate până la acest moment operațiuni de descărcare arheologică.

În opinia petentei, autoritatea contractantă, prin răspunsurile la clarificări, a confirmat doar că amplasamentul... definitive va fi predat liber de sarcini, iar pentru lucrările... a reiterat obligația antreprenorului de a le proiecta, organiza, executa, furniza și îndepărta pe cheltuiala proprie.

De asemenea, semnalează reclamanta, din raportul procedurii nu rezultă că... ar fi nominalizat în DUAЕ vreun subcontractant/terț susținător specializat în activități de arheologie, și nici că ar fi prevăzut un cost aferent acestor activități în propunerea financiară.

În cadrul criticii nr...., contestatoarea afirmă că evaluarea financiară efectuată de comisia de evaluare este formală, incompletă și nemotivată, invocându-se nerespectarea cerințelor anexei nr.... la... nr.... și lipsa analizei efective a clarificărilor succesive.

Astfel, notează petenta, în procesul-verbal al etapei financiare apare doar nivelul formal: se enunță verificarea, dar nu se poate determina efectiv ce elemente din propunerea tehnică au fost corelate cu prețurile ofertate, neexistând în raport nicio analiză concretă privind:

- dacă prețul acoperă realizarea variantei... de circulație și a podului provizoriu;
- dacă sunt incluse costurile aferente terenului pentru lucrările... (considerat parte din șantier conform Sub-Clauzei...);
- dacă sunt prevăzute avize/autorizații pentru lucrările...;
- dacă sunt cuprinse costurile de demontare/dezafectare și readucere a terenului la starea inițială;
- dacă sunt acoperite riscurile privind arheologia pe amplasamentul provizoriu.

În cadrul criticii nr...., contestatoarea redă o serie de aspecte în susținerea faptului că transmiterea a două solicitări succesive de clarificări (nr....) privind justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut, în condițiile în care raportul procedurii nu consemnează analiza efectivă a

răspunsurilor primite și nici rațiunile pentru care comisia a concluzionat că prețul este sustenabil, constituie o încălcare a obligației de transparență și motivare prevăzute de art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016 coroborat cu art. 210 alin. (4) din Legea nr. 98/2016 și art. 136 din Anexa la HG nr. 395/2016.

Prin adresa nr....., înregistrată la Consiliu sub nr..... PRIN ..., în calitate de autoritate contractantă, a transmis punct de vedere, prin intermediul căruia solicită respingerea contestației depusă de..., ca *nefondată, pentru* considerentele expuse în cele ce urmează.

Împotriva criticii nr...., autoritatea contractantă se apără precizând că ofertantul criticat a demonstrat scriptic (prin facturi-proformă, contracte-cadru cu furnizorii, fișe tehnice și analize de preț detaliate pe fiecare articol de deviz) că prețul ofertat, deși extrem de competitiv, este unul sustenabil, real și legal, acoperind toate riscurile execuției și asigurând îndeplinirea contractului în condiții de maximă siguranță și calitate.

În cazul de față, arată achizițioarea, asocierea a justificat prețul prin:

- metode de execuție optimizate;
- utilizarea unui parc propriu de utilaje;
- existența personalului propriu specializat;
- reducerea costurilor de închiriere;
- infrastructură logistică proprie;
- stații proprii de betoane și mixturi asfaltice;
- aprovizionare directă de la furnizori;
- costuri indirecte reduse ca urmare a organizării interne;
- devize analitice și liste de cantități detaliate;
- asumarea expresă a execuției integrale în valoarea ofertată.

În opinia organizatoarei procedurii, faptul că operatorul economic are o altă structură a costurilor interne, alte marje de profit sau alte relații comerciale cu furnizorii - elemente care au condus la un preț mult mai mare în propria ofertă - nu reprezintă un argument de nelegalitate a ofertei concurente, ci o simplă expresie a liberei concurențe pe o piață concurențială.

În susținerea caracterului nefondat al criticilor privind pretinsa evaluare formală, incompletă și nemotivată a propunerii financiare a, autoritatea contractantă precizează:

- Faptul că în adresa de comunicare a rezultatului procedurii transmisă către nu au fost inserate cifrele concrete, contractele cu furnizorii sau marjele de profit ale... se datorează obligației imperative de păstrare a confidențialității (conform art. 57 din Legea nr. 98/2016);

- În schimb, în documentele interne ale procedurii - respectiv în procesul-verbal de evaluare/... și în notele justificative anexe la raportul procedurii (acte care fac parte din dosarul achiziției transmis

integral către CNSC) - comisia de evaluare a consemnat în detaliu toate argumentele economice și tehnice care au fundamentat decizia de acceptare a ofertei. Toate cerințele de motivare din HG nr. 395/2016 și din ghidurile... au fost îndeplinite riguros, actele reflectând un parcurs logic, trasabil și pe deplin justificat.

Cu privire la caracterul nefondat al criticilor vizând prețurile elementelor variantei... de circulație (drum și pod provizoriu), autoritatea contractantă atrage atenția că reclamanta speculează în mod pur teoretic că elementele aferente variantei... de circulație (drumul.... 160 m și podul provizoriu cu deschiderea de 18 m) nu ar fi fost prinse în preț sau ar fi substanțial subevaluate, încercând să impună comisiei de evaluare propriile sale calcule, randamente și prețuri de furnizor ca fiind unicele „valabile” pe piață.

Cu privire la caracterul pur speculativ și profund anticoncurențial al comparațiilor matematice realizate de contestatoare (la punctul... din contestație), autoritatea contractantă redă o serie de aspecte în susținerea faptului că:

1. Propriile costuri ale.... nu reprezintă etalonul de legalitate al pieței;
2. Valoarea estimată este un indicator de buget, nu un preț minim impus prin lege;
3. Simplul ecart dintre cele două oferte nu constituie o dovadă de nelegalitate, ci reflectă esența licitației publice, motiv pentru care achizitoarea solicită respingerea acestei critici ca fiind pur speculativă.

Achizitoarea menționează faptul că realizează o simulare proprie de cost pentru varianta provizorie de circulație, utilizând cantități și consumuri rezultate din propriul scenariu tehnic și aplicând propriile prețuri de piață.

În opinia autorității contractante, diferențele dintre estimările și justificarea reprezintă diferențe de abordare tehnică și economică între operatorii economici și nu demonstrează existența unei imposibilități reale de executare a contractului.

Raportat la critica vizând pretinsa neconformitate sau caracterul „impropriu” al soluției tehnice propuse de pentru podul provizoriu, achizitoarea atrage atenția că reclamanta nu identifică o cerință concretă din documentația de atribuire care să fi fost omisă de și nu demonstrează că soluția tehnică a acestuia este neconformă.

Totodată, adaugă că, faptul că estimează că varianta provizorie ar costa... euro nu are valoare probatorie determinantă, întrucât această estimare reflectă propriul mod de execuție al contestatoarei, nu obligațiile legale sau tehnice ale celorlalți ofertanți.

Organizatoarea procedurii subliniază faptul că jurisprudența constantă a Consiliului și a instanțelor naționale relevă faptul că o soluție tehnică nu poate fi declarată neconformă doar pentru că un

competitor o consideră „mai puțin optimă” decât propria sa soluție sau pentru că implică o altă abordare inginerască.

Raportat la critica vizând accesul neîngrădit al contestatoarei la dosarul achiziției publice, autoritatea contractantă apreciază că a aplicat cu rigurozitate echilibrul legal dintre principiul transparenței și cel al protejării secretelor comerciale și a proprietății intelectuale, respectând integral legislația națională și europeană.

Cu privire la pretinsa neconformitate a ofertei... referitoare la lipsa ofertării componentei de investigații /supraveghere /descărcare arheologică (punctul... din contestație), achizitoarea remarcă faptul că reclamanta nu indică:

- poziția expresă din caietul de sarcini care ar impune ofertarea distinctă a acestei activități;
- valoarea concretă pretins omisă;
- motivul pentru care aceste costuri nu ar putea fi incluse în cheltuieli indirecte, organizare de șantier, rezervă de implementare sau alte categorii de cost;
- proba că, prin lipsa unei poziții distincte, oferta nu poate fi executată.

... include costuri indirecte și rezervă de implementare, astfel că, în măsura în care asemenea activități ar deveni necesare în derularea contractului, acestea pot fi gestionate în cadrul mecanismelor contractuale și bugetare prevăzute, cu respectarea legislației aplicabile, evidențiază autoritatea contractantă.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr..... a transmis concluzii scrise, prin *intermediul căroră* solicită respingerea apărărilor formulate de autoritatea contractantă în cuprinsul punctului de vedere și admiterea contestației în integralitate.

Prin *cererea de intervenție accesorie*, înregistrată la Consiliu cu nr....., a cărei ofertă a fost declarată câștigătoare în procedura în cauză, solicită cele menționate în partea introductivă.

Într-un prim aspect, intervenienta redă o serie de aspecte în susținerea tardivității criticilor privind modul în care s-a acordat accesul de către autoritatea contractantă.

Contrar celor afirmate de contestatoare în cadrul secțiunilor..... și... din contestație, remarcă intervenienta, o ofertă cu preț sub 80% din valoarea estimată nu este o ofertă inadmisibilă, ci intervine obligația autorității contractante de a solicita justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut.

Or, arată autoarea intervenției, în speță, autoritatea contractantă a solicitat justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut și clarificări privind fundamentarea prețurilor conform prevederilor legale, iar a răspuns detaliat și documentat justificând prețul ofertat.

Intervenienta atrage atenția că diferența de preț dintre oferta sa și oferta contestatoarei nu are legătură cu criticile formulate de aceasta, ci rezultă în mod special din următoarele aspecte:

- Conform ofertei depuse de, atât betonul, cât și asfaltul sunt produse în regie proprie (spre deosebire de contestatoare care le transportă de la o mare distanță sau le achiziționează de la furnizori), iar materialele necesare și costurile de producție au fost estimate realist și corect incluse în ofertă;

- Stația de beton a se află la numai 2 km de amplasamentul podului, iar stația de asfalt la aproximativ 58 km. De aici, costurile transportului sunt net mai mici decât ale contestatoarei;

- Ponderea betonului (între materialele necesare) pentru construcția unui pod este cea mai importantă.

De asemenea, semnalează faptul că, la punctul 22 din contestație, reclamanta face referire la cantități, însă critica nu este întemeiată, pentru că procedura de atribuire vizează și partea de proiectare (nu doar partea de execuție) și nu s-a publicat nicio listă de cantități în cadrul documentației de atribuire, cantitățile ofertate de fiind corecte și fundamentate.

Intervenienta precizează faptul că afirmațiile contestatoarei din cadrul secțiunii... din contestație, în sensul că nu ar fi oferat costurile aferente podului provizoriu sunt neîntemeiate, subliniind că propunerea sa financiară cuprinde la capitolul 4 categoria de lucrări privind podul provizoriu.

Referitor la afirmațiile contestatoarei din cadrul secțiunii... privind neinclusiunea în propunerea tehnică și fundamentarea financiară a costurilor, riscurilor și obligațiilor aferente eventualelor investigații, supravegheri sau descărcări arheologice, intervenienta se apără prezentând o serie de aspecte vizând următoarele:

- absența obligației documentației de atribuire;

- prevederea din *Cerințele... reglementează* exclusiv conduita și obligațiile operaționale ale antreprenorului (nu ale ofertantului) în cazul apariției unor descoperiri arheologice întâmplătoare/fortuite în timpul execuției.... Acest text obligă la:

- i) Manifestarea de vigilență (să fie conștient de posibilitatea descoperirilor);

- ii) Acordarea de asistență logistică specialiștilor autorizați;

- iii) Sistarea temporară a... strict în zona delimitată a vestigiilor, până la eliberarea amplasamentului, concomitent cu obligația de a continua execuția în zonele libere de sarcină arheologică.

În opinia intervenientei, aceste obligații au fost pe deplin asumate de Asocierie prin depunerea în cadrul propunerii tehnice din partea executantului..., a documentului „Declarație privind îndeplinirea obligațiilor referitoare la investigațiile arheologice”, care fac parte integrantă din

managementul normal de șantier, nefiind necesară (și nici posibilă în această fază) o defalcare financiară distinctă a unor evenimente viitoare, incerte și necuantificate de autoritatea contractantă.

În continuare, autoarea intervenției redă o serie de argumente raportat la confidențialitatea ofertei depusă de societatea sa.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr..... a transmis concluzii scrise, prin *intermediul cărora* aduce argumente în susținerea respingerii cererii formulată de contestatoare privind accesul la documentele și informațiile confidențiale din cadrul ofertei....

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr..... a transmis concluzii scrise, prin *intermediul cărora* solicită respingerea apărărilor formulate de... în cuprinsul cererii de intervenție.

Prin adresa înregistrată la Consiliu sub nr..... a transmis concluzii scrise, prin *intermediul cărora* redă o serie de aspecte în susținerea admiterii contestației în integralitate.

... a constituit cautiunea în sumă de..., prin recipisa de consemnare nr...., eliberată de..., înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr.....

Din examinarea materialului probator administrat, aflat la dosarul cauzei, Consiliul reține următoarele:

... prin..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de licitație deschisă, în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect Proiectare și Execuție lucrări la obiectivul „...” -... .., cod... *Lucrări de construcții de poduri rutiere (Rev.2), sens în care a elaborat documentația de atribuire aferentă și a publicat, în SEAP, anunțul de participare nr.....* Potrivit anunțului de participare, valoarea estimată a contractului este cuprinsă între..., 59 și... iar criteriul de atribuire este cel mai bun raport calitate-preț.

În cadrul procedurii au depus oferte nouă operatori economici, iar potrivit raportului procedurii nr...., oferta... a fost desemnată admisibilă, pe locul 2, în timp ce oferta asocierii... a fost desemnată câștigătoare.

Nemulțumită de acest rezultat... a formulat prezenta contestație, solicitând anularea actelor evaluării și reevaluarea ofertei desemnate câștigătoare.

Consiliul reține că, față de aceasta, a formulat cerere de intervenție.... Acesta înțelege să-și apere poziția de ofertant câștigător și solicită respingerea contestației în raport de criticile formulate la adresa ofertei sale și menținerea deciziei autorității contractante. În conformitate cu art. 64 C. proc. civ., Consiliul va încuviința cererea în principiu, ca accesorie, de intervenție în favoarea autorității contractante.

Referitor la cererea de studiere a dosarului cauzei, formulată de... se reține că organismul administrativ jurisdicțional a asigurat contestatoarei accesul la dosarul achiziției publice, inclusiv la propunerea financiară a asocierii.... Consiliul a procedat astfel, întrucât în cuprinsul declarației de confidențialitate justificările consemnate de... apar a avea un conținut mai mult teoretic, fără a se regăsi dovezile aferente acestora.

Accesul la informații care conțin date cu caracter personal s-a făcut sub rezerva obligației de nedivulgare a informațiilor cu caracter personal din cadrul documentelor studiate, asumată de reprezentanții contestatoarei cărora li s-a adus la cunoștință că aceste date vor fi tratate confidențial, în conformitate cu prevederile.../679 al... și al Consiliului privind protecția persoanelor fizice în ceea ce privește prelucrarea datelor cu caracter personal și privind libera circulație a acestora.

Din corespondența existentă la dosarul cauzei în privința asigurării accesului la sediul autorității contractante, se observă că... a avut acces la solicitările de clarificări pe partea financiară adresate ofertanților, precum și la procesul-verbal final financiar (parțial). Accesul la oferte, inclusiv la oferta asocierii... i-a fost îngăduit, autoritatea contractantă invocând declarația de confidențialitate completată în acest sens de către ofertant.

Consiliul consideră că autoritatea putea și trebuia să observe caracterul insuficient justificat al declarației de confidențialitate pentru datele și informațiile de natura celor din oferta asocierii... și, astfel să nu mențină această restricție în totalitate, dispunând a se permite accesul contestatoarei, întrucât simpla declarație de confidențialitate nu este suficientă pentru a restricționa accesul altui participant la respectivele date/informații.

Menținerea restricției doar în considerarea declarației de confidențialitate, deși confidențialitatea a fost insuficient justificată, este contrară prevederilor art. 217 alin. (4), (5) și (6) din Legea nr. 98/2016. Condiția probării caracterului confidențial este esențială pentru ca datele/informațiile având acest caracter să beneficieze de protecție, în acest sens fiind prevederile art. 57 alin. (4) din Legea nr. 98/2016.

Așadar, Consiliul apreciază că autoritatea contractantă avea obligația de a da curs solicitării primită din partea contestatoarei și a-i permite acesteia accesul neîngrădit la actele evaluării și la propunerea financiară a asocierii....

În concluzie, câtă vreme contestatoarea a avut acces la documentele asocierii... abia cu ocazia studiului efectuat la Consiliu, este evident că nu i se poate refuza acesteia verificarea temeiniciei criticilor formulate pe calea concluziilor scrise în referire la....

În consecință, susținerea intervenientei... potrivit căreia contestatoarea ar fi trebuit să atace pe cale separată refuzul inițial de acces al autorității contractante apare ca fiind vădit neîntemeiată și va fi

înlăturată. O conduită netransparentă a autorității contractante nu poate fi valorificată ca un beneficiu procedural în favoarea intervenientei pentru a bloc... controlul de legalitate.

Procedând la verificarea fondului contestației, se constată că aceasta este concentrată în jurul propunerii financiare a asocierii... criticată sub mai multe aspecte, despre care se susține că este neconformă și inacceptabilă, invocând raportul procentual față de valoarea estimată și o analiză proprie a prețurilor materialelor.

Reține Consiliul că valoarea ofertei asocierii... este de....., ceea ce reprezintă aproximativ...% din valoarea minimă estimată **a contractului...**, fiind una cu preț aparent neobișnuit de scăzut, așa cum este acesta definit de art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016 - În sensul prevederilor art. 210 alin. (1) din Lege, o ofertă prezintă un preț aparent **neobișnuit** de scăzut **în raport cu ceea ce urmează a fi furnizat, executat** sau prestat atunci când prețul ofertat, fără TVA, reprezintă mai puțin de 80% din valoarea estimată a **contractului respectiv**.

Consiliul are în vedere că potrivit art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016:

(1) **În cazul unei propuneri financiare aparent neobișnuit de scăzută** în raport cu lucrările, produsele sau serviciile care constituie obiectul contractului de achiziție publică/acordului-cadru care urmează a fi atribuit/încheiat, **autoritatea contractantă are obligația de a solicita ofertantului** care a depus o astfel de ofertă clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă.

(2) Clarificările prevăzute la alin. (1) se pot referi în special la:

a) fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la procesul de producție, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate;

b) soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebit de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea...;

c) originalitatea..., produselor sau serviciilor propuse de ofertant;

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art.... alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

f) posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat.

Important de reținut este faptul că autoritatea contractantă a uzat de prevederile art. 210 alin. (1) și (2) din Legea nr. 98/2016, precum și de cele ale art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016, în sensul că a solicitat asocierii... fundamentarea prețului prin adresele nr..... și 6376/....

O primă categorie de critici vizează prețurile oferite pentru materialele principale beton, armătură și mixturi asfaltice, contestatoarea întemeindu-și critica pe ofertele de preț solicitate de societatea sa în faza de elaborare a ofertei de la furnizori locali din zonele Harghita, Covasna și....

Însă, Consiliul stabilește că o astfel de analiză poate avea valoare orientativă, însă nu poate substitui obligația ofertantului de a-și justifica propriul preț și nici nu poate conduce, în mod automat, la concluzia neconformității ofertei concurente. În lipsa unor dispoziții legale care să impună un anumit nivel minim al prețurilor sau o anumită structură a

documentelor justificative, autoritatea contractantă este cea care apreciază, în mod concret, dacă explicațiile furnizate sunt suficiente.

Separat de aceasta, autoritatea contractantă a prezentat în cuprinsul punctului de vedere prezentat Consiliului o situație comparativă cu aceste materiale după cum urmează:

Tip beton	Interval indicat de	Preț
C12/15	382 -.../mc	.../mc
C25/30	463 -.../mc	.../mc
C30/37	490 -.../mc	.../mc
C35/45	...7-.../mc	.../mc

Material	Valori	Valori
Fier fasonat BST500S	.../kg	.../kg pentru oțel BST500S
Carcase armătură piloți	.../kg	.../kg

Mixtură asfaltică	Interval	Preț
BA8	297 -.../t	.../t
BA16 / BAP16	.../t	.../t
BAD...	.../t	.../t
MAS16	.../t	.../t

Prin urmare, analiza comparativă a prețurilor relevă faptul că pentru majoritatea materialelor principale (beton C12/15, C25/30 și toate tipurile de mixturi asfaltice), prețurile asocierii... se încadrează în intervalele de piață furnizate chiar de către contestatoarea....

În cazurile izolate unde apar valori ușor inferioare limitelor prezentate de contestatoare (cum este fierul fasonat sau clasele superioare de beton), diferențele sunt marginale și perfect explicabile în dinamica liberei concurențe, nefiind de natură să vicieze substanța propunerii financiare sau să conducă la aplicarea sancțiunii neconformității.

Pe cale de consecință, criticile vor fi respinse ca nefondate.

Trecând la analiza celei de-a doua categorii de critici formulate de..., cele care vizează prețurile elementelor aferente variantei... de circulație (drumul.... 160 m și podul provizoriu cu o deschidere de 18 m), Consiliul reține că, și în acest caz, autoarea contestației se raportează la propriul său scenariu tehnic și la propriile consumuri estimate.

Consiliul constată că această modalitate de analiză nu poate conduce automat la concluzia că oferta asocierii... este nesustenabilă. Intervenienta și-a fundamentat propunerea financiară pe baza propriei soluții tehnice, a

tehnologiilor pe care le deține și a propriului mod de organizare a execuției pentru drumul....

Astfel cum susține și autoritatea contractantă diferențele dintre estimările și justificarea reprezintă diferențe de abordare tehnică și economică între operatorii economici și nu demonstrează existența unei imposibilități reale de executare a contractului.

Consiliul constată că argumentele dezvoltate de... prin concluziile scrise privitoare la insuficiența sumei de... pentru execuția variantei... nu sunt de natură să conducă la concluzia unei executări defectuoase a contractului.

Examinând critica punctuală a contestatoarei... privind pretinsa lipsă a ofertării podului provizoriu (cu deschiderea de 18 m), Consiliul constată că aceasta este infirmată direct de elementele factuale din propunerea financiară a asocierii....

Astfel, în centralizatorul activităților/categoriilor de lucrări depus de... sunt evidențiate distinct următoarele categorii:

- execuție variantă provizorie -...;
- **chirie aferentă utilizării structurii metalice...;**
- dezafectare variantă provizorie -...,

valoarea totală a categoriei *Varianta provizorie* fiind de... fără TVA.

În continuare, contestatoarea critică lipsa ofertării componentei de investigații/supraveghere/descărcare arheologică, susținând că terenul variantei... (drum de 160 m și pod de 18 m) face parte din Șantier conform Sub-Clauzei... și, nefiind descărcat arheologic anterior, obliga comisia de evaluare să verifice dacă... a prevăzut costuri certe și un subcontractant specializat în DUAЕ, omisiunea atrăgând neconformitatea și nesustenabilitatea prețului.

În apărare, autoritatea contractantă susține că în absența unei cerințe exprese în caietul de sarcini pentru o linie de deviz distinctă, costurile unor activități eventuale pot fi acoperite legal din cheltuielile indirecte și rezerva de implementare.

În considerarea argumentelor expuse, Consiliul constată că, din moment ce nicăieri în documentația de atribuire și nici în răspunsul consolidat nu s-a prevăzut necesitatea executării unor operațiuni de descărcare arheologică pentru varianta provizorie, neincluderea unor costuri distincte în Formularul F3 de către... nu constituie o omisiune sau o neconformitate.

Faptul că... a ales o strategie proprie securizând din faza de ofertare un contract cu un arheolog și bugetând separat această activitate, reprezintă o opțiune de management care nu poate fi impusă ca un criteriu de conformitate obligatoriu pentru ceilalți competitori.

În mod corelativ, depunerea de către... a Declarației *privind îndeplinirea obligațiilor referitoare la investigațiile arheologice în cuprinsul propunerii tehnice* reprezintă o simplă asumare a acestui risc de mediu și de

patrimoniu, în concordanță cu textul răspunsului consolidat unificat. [Întrebare 21 Vă **rugăm să confirmați** că amplasamentul... va fi predat liber de sarcini, respectiv faptul că asanarea/deminarea, descărcarea arheologică sau exproprierile nu sunt în sarcina Executantului. Răspuns 21 Autoritatea **Contractanta** confirma ca amplasamentul lucrarilor definitive va fi predat liber de sarcini. Constructia podului nou se va realiza in amplasamentul actual nefiind necesare exproprieri. Totodata precizeaza ca in conformitate cu... pct....4- „Antreprenorul va proiecta, organiza, executa, *furniza și îndepărta, pe cheltuiala proprie, toate Lucrările... necesare în vederea efectuării... clauza 29 [...] din.... Aceasta cheltuiala nu va reprezenta un cost solicitat... si va fi considerata ca fiind inclusa in Pretul Contractului acceptat.*”]

Prin răspunsul consolidat, autoritatea nu a stabilit că descărcarea arheologică este necesară pe amplasamentul provizoriu, reieșind că dacă un astfel de risc sau orice altă obligație logistică apare în timpul execuției variantei..., ea cade exclusiv în sarcina financiară a constructorului, fiind prezumată ca fiind acoperită global în prețul total al contractului, fără posibilitatea de a cere bani în plus.

Procedând la analiza criticii formulate de..., dezvoltată pe calea concluziilor scrise, care vizează o subdimensionare valorică a categoriei de lucrări... - *Lucrări de demolare din oferta asocierii...* (ofertată la suma de... fără TVA), Consiliul reține următoarea situație de fapt:

-în anexa nr.... la Formularul nr.... - *Centralizatorul activităților/categoriilor de lucrări*, la secțiunea 3 *Categoria de lucrări: Pod... Lucrări de demolare* este consemnată suma de...;

-în F3 - *Lista cu cantități de lucrări pe categorii de lucrări* (transmis prin răspunsul la solicitarea de clarificări din...), capitolul de lucrări Demolare **pod existent conține:**

- ... Desfacere cale (90 mc):...
- ... Desfacere parapet metalic (... m):...
- ... Demolare beton (... mc):...
- ... Dezafectare fâșii cu goluri (... buc):...
- ... Demolare beton armat elevații (... mc):...
- ... Demolare beton (fundații pile și cule) (150... mc):...
- ... Demolarea betonului armat (ziduri întoarse) (30 mc):...;
- ... Desfacere parapet metalic direcțional existent (... mc):....

Se constată, astfel, o diferență de... fără TVA între prețul declarat în Anexa nr.... la Formularul de Ofertă... și cel detaliat în listele F3....

Ori această neconcordanță dintre documentele propunerii financiare a trecut neobservată de către membrii comisiei de evaluare, fapt ce conduce la concluzia unei evaluări formale, superficiale asupra documentelor asocierii..., confirmând practic și critica contestatoarei cum că Procesul-verbal al etapei financiare nr.... din... încalcă Anexa nr.... la... nr...., fiind redactat într-o manieră extrem de succintă, limitându-se la a prelua mecanic răspunsurile ofertantului, urmate de concluzia că acestea sunt concludente.

Consiliul apreciază că autoritatea s-a aflat în situația unor informații contradictorii, ceea ce îi impunea solicitarea unor clarificări punctuale care să elimine contradicțiile în privința valorii aferente... de demolare.

Prin prisma celor reținute, autoritatea trebuie să manifeste rol activ și să ceară ofertantei informațiile corecte asupra valorii... de demolare, inclusiv prin apelarea la instituția juridică a „erorii aritmetice” sau chiar a celei a „viciului de formă” în considerarea dispozițiilor art. 134 alin. (10) și art. 1... din HG nr. 395/2016.

Solicitarea de clarificare din partea autorității nu are ca scop avantajarea în vreun fel a ofertantului, ci dobândirea acelor informații corecte care nu au putut fi extrase din documentele depuse inițial. Stabilirea caracterului (in-)acceptabil și/sau (ne-)conform al ofertei asocierii... urmează a se determina ulterior primirii și examinării răspunsului de clarificare din partea acesteia, iar nu la acest moment.

Procedând la examinarea motivului de contestație dezvoltat prin concluziile scrise, ce vizează nelegalitatea acceptării ofertei asocierii ca urmare a lipsei repartizării clare, concrete și verificabile a activităților între membri în cadrul acordului de asociere, Consiliul reține că propunerea tehnică a asocierii câștigătoare detaliază atributele și expertiza fiecărui membru, astfel:

- ... este nominalizat în mod clar și univoc ca asociat-proiectant, *preluând în mod exclusiv componenta de servicii de inginerie și proiectare structurală a noului pod și a drumului de 160 m.*

- ... și... își asumă în comun componenta de execuție efectivă a....

Prin urmare, acuzația contestatoarei potrivit căreia comisia de evaluare nu a putut cunoaște cine proiectează și cine execută este contrazisă de piesele propunerii tehnice, rolurile... fiind clar identificate.

Fiind epuizată analiza criticilor, față de ansamblul considerentelor expuse în paginile de mai sus, Consiliul va admite contestația... și va anula raportul procedurii nr.... în partea care privește oferta asocierii... și va obliga autoritatea contractantă la reclarificarea și reevaluarea ofertei, precum și la emiterea unui nou act de evaluare, cu respectarea celor ce preced, a legislației privind achizițiile publice și a cerințelor din documentația de atribuire (clarificată pe parcurs).

Față de soluția prefigurată, cererea de intervenție depusă de... va fi respinsă. Respinsă este și cererea de acordare a cheltuielilor de judecată formulată de....

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de..., în contradictoriu cu... prin..., în calitate de autoritate contractantă și anulează raportul procedurii nr.... în partea care privește oferta asocierii.... Obligă autoritatea la reclarificarea și reevaluarea ofertei asocierii..., cu respectarea întocmai a celor consemnate în motivare, a documentației de atribuire și a legislației aplicabile privind achizițiile publice, în termen de cel mult zece zile de la data primirii prezentei decizii.

Potrivit art. 64 alin. (2) din Codul de procedură civilă, încuviințează în principiu cererea de intervenție formulată de... și în temeiul art. 67 din același act normativ, o respinge.

În temeiul art. 26 alin. (9) din lege, respinge cererea de acordare a cheltuielilor formulată de....

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

Împotriva prezentei se poate formula plângere, în termen de 10 zile de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate, în temeiul art. 29 din Legea nr. 101/2016.

...	...,	MEMBRU,	MEMBRU,
...		...	...