



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. 12 alin. (1) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2310/C5/2034

Data: 14.12.2020

Prin contestația nr. 1495/18.09.2020, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și în original, prin poștă, înregistrată la Consiliu sub nr. 40360/21.09.2020 și, respectiv, sub nr. 40778/22.09.2020, asocieria ... SRL – ... SRL, prin lider ... SRL, cu sediul în ..., înregistrată la Oficiul Național al Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de ... și convențional de SCPA ..., având sediul ales pentru comunicarea actelor de procedură la SCPA ... din municipiul ..., a contestat rezultatul procedurii de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Modernizare drumuri de interes local în ..., județul Teleorman”, cod CPV 45233120-6 (Rev.2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în ..., str. și a solicitat anularea actului atacat și a tuturor înscrisurilor care au stat la baza emiterii acestuia, anularea raportului procedurii de atribuire și a tuturor actelor care au stat la baza stabilirii ofertei desemnate câștigătoare, anularea deciziei autorității contractante prin care oferta asocierii ... SRL - ... SRL a fost declarată admisibilă și câștigătoare, precum și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei asocierii ... SRL - ... SRL.

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

În susținerea contestației, autoarea acesteia aduce la cunoștință că, oferta sa a fost declarată admisibilă, dar necâștigătoare, în timp ce oferta depusă de asocieria ... SRL - ... SRL a fost declarată câștigătoare.

În ceea ce privește oferta depusă de asocieria ... SRL - ... SRL, contestatoarea susține că nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței privind

experiența similară, în sensul că aceasta s-a prevalat de susținerea unor terți atât în partea referitoare la lucrări, cât și pentru demonstrarea prestării de servicii similare de proiectare, astfel:

- terțul ... SRL a fost nominalizat pentru a face dovada experienței similare pentru servicii similare de proiectare;

- terțul ... SRL a fost nominalizat pentru a face dovada experienței similare pentru lucrări;

- terțul ... SRL a fost nominalizat pentru a face dovada experienței similare pentru lucrări.

Față de acest aspect, contestatoarea consideră că devin incidente prevederile art. 182 din Legea nr. 98/2016 și cele ale art. 48 din HG nr. 395/2016, față de care, în mod eronat, comisia de evaluare a luat în considerare susținerea acordată de cei trei terți nominalizați, în condițiile în care, din cuprinsul acestora, nu rezultă nici resursele pe care aceștia le pun la dispoziția ofertantului desemnat câștigător, nici dovada deținerii acestora, dar nici cum va dispune efectiv ... SRL de respectivele resurse.

Contestatoarea exemplifică documentele prezentate de ofertantul declarat câștigător, în vederea susținerii experienței similare:

- din partea ... SRL - angajamentul de susținere, potrivit căruia terțul va pune la dispoziția ofertantului în mod exclusiv resurse tehnice, însă, având în vedere că cerința autorității contractante a vizat experiența similară referitoare la prestarea de servicii de proiectare, era necesar ca terțul susținător să facă dovada că dispune inclusiv de personal de specialitate pe care, în raport de prevederile art. 48 din anexa la HG nr. 395/2016, trebuia să se angajeze că îl va pune la dispoziția ofertantului, iar acesta din urmă, să demonstreze că va dispune efectiv și de personal;

- din partea ... SRL și ... SRL - angajament de susținere, fără ca, anexat acestuia, să fie prezentate înscrisuri referitoare la resursele tehnice/umane pe care terții urmează să le pună la dispoziția ofertantului, documente prin care terții să facă dovada că dețin resurse pe care urmează a le pune la dispoziția ... SRL, dar nici prin care ofertantul desemnat câștigător să facă dovada că poate avea acces la resursele terților.

Mai mult, contestatoarea învederează că terțul susținător ... SRL a depus contractul de proiectare nr. 71/14.01.2019 încheiat cu Asocieria ..., având ca obiect proiectul de investiții derulat de ... SA, respectiv „Proiectare și Execuție pentru finalizarea Autostrăzii Brașov - Târgu Mureș – Cluj - Oradea, Secțiunea 3C: Suplacu de Barcău - Borș, Subsecțiunea 3C3: Biharia - Borș, km. 59+100 - 64+450”, Procesul-verbal de predare-primire nr. 2708/17.10.2019, precum și Recomandarea nr. 3302/13.12.2019 emisă de ... SA, fără a depune niciun înscris de la beneficiarul final al serviciilor, respectiv ... SA, prin care acesta din urmă să certifice conformitatea serviciilor prestate. Față de acest aspect, se arată că, deși, potrivit fișei de date a achiziției, este stipulat că autoritatea contractantă își rezervă dreptul legal de a verifica informațiile direct la beneficiarii finali ai lucrărilor prezentate, comisia de evaluare nu a întreprins niciun demers în acest sens.

Cea de-a doua critică a contestatoarei vizează prețul neobișnuit de scăzut al ofertei ... SRL, arătând că relevante sunt dispozițiile art. 136 și art. 137 alin. (3) lit. c) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei, sens în care, anterior finalizării evaluării ofertelor, comisia de evaluare ar trebui să stabilească cu exactitate dacă propunerile financiare depuse sunt reale și ferme.

Astfel, contestatoarea observă, în cadrul ofertei declarată câștigătoare, prețuri neobișnuit de scăzute, la următoarele articole: piatră spartă, balast, nisip și beton C30/37, după cum urmează:

- la pag. 222 din propunerea tehnică ... SRL a declarat că furnizorul de beton este AAS Construct SRL, iar în cuprinsul propunerii financiare, în extrasele de materiale C6 de la pagina 51, a menționat prețul de 220 lei/mc pentru materialul C 30/37;

- la pag. 549 din propunerea tehnică, ... SRL a declarat același furnizor de beton pentru materialul C 30/37, iar prețul ofertat este 295 lei/mc, impactul financiar, doar în ceea ce privește acest material, fiind de 3,33%, după cum urmează:

 - cost beton C30/37 conform ofertei câștigătoare: $5.588,14 \text{ mc} \times 220 \text{ lei/mc} = 1.229.390,8 \text{ lei}$;

 - cost beton C 30/37 corect, conform ofertei de preț de la furnizorul de beton: $5.588,14 \text{ mc} \times 295 \text{ lei/mc} = 1.648.501,3 \text{ lei}$;

$1.648.501,3 \text{ lei} - 1.229.390,8 \text{ lei} = 419.110,5 \text{ lei}$, impactul financiar: $419.110,5 \text{ lei} : 12.562.997,2 \text{ lei}$ (preț ofertă câștigătoare) = 3,33 %.

Față de cele de mai sus, contestatoarea subliniază că membrii comisiei de evaluare nu au sesizat neconcordanța între cele două prețuri unitare ofertate, deși, atât societatea sa, cât și ofertantul desemnat câștigător au declarat același furnizor, situație care face ca prețul ... SRL să nu poată fi justificat, existând în sarcina autorității contractante obligația de a clarifica acest aspect.

... SRL învederează că, aceeași situație o întâlnește și în ceea ce privește cheltuielile cu utilajele, cu privire la care ofertantul a micșorat artificial consumurile la orele utilajelor, de la 14.850,11 ore rezultate din articole, la 12,649,12 ore. Pe de altă parte, chiar în condițiile în care ofertantul desemnat câștigător ar deține în proprietate toate utilajele din ofertă, cheltuielile cu utilajele sunt nejustificate, susține contestatoarea, iar comisia de evaluare avea obligația de a clarifica acest aspect în condițiile în care cheltuielile cu utilajele ar fi trebuit să se situeze în jurul sumei de 1.200.000 lei, iar în oferta câștigătoare, așa cum rezultă din formularul C8, suma aferentă tuturor utilajelor necesare pentru execuția lucrărilor este de 644.747,91 lei.

De asemenea, contestatoarea face trimitere la cerințele de la pct. IV.4.1 „Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date a achiziției și arată că, pentru articolele de deviz RPACF01F# - pag. 28, C007B1[1] - pag. 44 - asimilat și CK14A#[1] - pag. 44 asimilat, care

conțin norme proprii, ofertantul desemnat câștigător nu a prezentat justificarea acestora conform cerințelor solicitate.

În continuare, contestatoarea arată că, pentru a face dovada admisibilității ofertei lor, fiecare dintre participanții la procedura de atribuire avea obligația de a prezenta înscrișuri prin care să facă dovada îndeplinirii cerințelor minime ale documentației de atribuire, iar autoritatea contractantă, în aplicarea dispozițiilor art. 127 alin. (1) din HG nr. 395/2016, avea obligația să verifice și să se asigure că ofertanții declarați câștigători nu se află în niciuna dintre situațiile de excludere statuate în Legea nr. 98/2016. Sub acest aspect, este invocată practica CNSC.

Astfel, contestatoarea critică faptul că ... SRL nu a făcut dovada respectării cerințelor minime ale caietului de sarcini, după cum urmează:

- în graficele de proiectare (pag. 31-32 din propunerea tehnică), durata de realizare a proiectului este specificată ca fiind 60 de zile, însă, dacă se însumează activitățile, rezultă un număr de 55 de zile - neconcordanță nesesizată de comisia de evaluare;

- în cadrul Metodologiei pentru realizarea contractului (pag. 35-138 din propunerea tehnică), care face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice, pct. 1 de la cap. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice” din fișa de date, nu este descrisă metodologia de lucru pentru: rigole de acostament, rigola carosabilă, camera de cădere și șanțuri - neconcordanță nesesizată de comisia de evaluare;

- la pag. 88, 90, 91, 95, 97, 103, 506, 509, 514, 543, 546, 555, 572 și 573 se regăsește faptul că se vor respecta reglementările din normativul NE 012-99, iar acesta este expirat - neconcordanță nesesizată de comisia de evaluare;

- în cadrul metodologiei de lucru, fundații din piatră spartă (pag. 84-88 din propunerea tehnică) este descrisă procedura de lucru pentru piatră spartă mare, 40-80 și 63 - 80, iar nu cea pentru piatră spartă 0-63, rezultând că propunerea tehnică nu este corelată cu propunerea financiară. Față de acest aspect, contestatoarea învederează că autoritatea contractantă nu a constatat că ofertantul a utilizat în oferta sa doar piatră spartă 40-63 mm (în loc de piatră spartă 15-25 și piatră spartă 40-63 sau piatră spartă amestec optimal 0-63 mm), astfel că, prin utilizarea acestui material, nu se poate realiza împănarea stratului, conform normativelor în vigoare, respectiv SR - EN 13242:2013 și STAS 6400 avute în vedere de autoritatea contractantă la întocmirea documentației de atribuire potrivit profilului transversal anexat;

- în cadrul Planului de control și verificare a calității lucrărilor executate pentru obiectivul de investiție pe fiecare categorie de lucrări în parte (pag. 561-583 din propunerea tehnică), care trebuie să conțină:

- categoriile de lucrări controlate și verificate conform specificațiilor tehnice;

- metode de verificare și control utilizate (standarde, normative);
- frecvență I fază;
- toleranțe admisibile;
- cine efectuează controlul/verificarea;

- înregistrări de calitate, nu se regăsește PCCVI pentru șanțul de beton și pentru ridicările la cotă.

În final, ... SRL face precizarea că toate aceste aspecte fac dovada faptului că evaluarea ofertei ... SRL a fost una superficială, realizată cu nerespectarea conținutului obligatoriu al documentației de atribuire și al legislației în materia achizițiilor publice.

Totodată, contestatoarea solicită accesul la dosarul achiziției publice.

În dovedirea contestației, ... SRL a depus la dosarul cauzei un set de înregistrări.

Având în vedere contestația formulată de asocieria ... SRL – ... SRL, Consiliul, prin adresa nr. 40893/2034/C5/22.09.2020, a solicitat contestatoarei să transmită în original, recipisa de consemnare a cauțiunii, în cuantum de 88.000 lei.

Totodată, Consiliul a solicitat contestatoarei să comunice contestația și împuternicirea avocațială, ambele în original, actul atacat din care să rezulte data luării acestuia la cunoștință, precum și dovada asocierii încheiată între ... SRL și ... SRL și acordul acestui asociat pentru depunerea contestației.

Referitor la solicitarea de a i se permite accesul la dosarul cauzei, Consiliul i-a adus la cunoștința contestatoarei prevederile art. 21 alin. (3) din Legea nr. 101/2016.

Contestatoarea a răspuns la solicitarea CNSC nr. 40893/2034/C5/22.09.2020, prin adresa nr. 518/23.09.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 40931/23.09.2020, depunând originalul contestației și originalul Recipisei de consemnare nr. 206517494/1 din data de 18.09.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, în sumă de 88.000 lei.

Prin adresele nr. 41010/2034/C5/23.09.2020 și nr. 44788/2034/C5/ 14.10.2020, Consiliul a solicitat autorității contractante ... înaintarea documentelor întocmite/primate după emiterea deciziei CNSC nr. 770/C5/496/12.05.2020, dovezi privind publicarea în SEAP a contestației și transmiterea punctului de vedere către reprezentantul convențional al contestatoarei.

... a transmis, prin mijloace electronice (e-mail), adresa nr. 1888/03.11.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 48040/ 03.11.2020, reprezentând punctul de vedere referitor la contestație, însoțit, în copie, de o parte a dosarului achiziției publice, fără ca documentele să fie conforme cu originalul.

În punctul său de vedere, autoritatea contractantă a adus la cunoștință că a depus toate diligențele pentru efectuarea unei evaluări corecte atât din punct de vedere legal, cât și cu respectarea principiilor statuate la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016, solicitând respingerea contestației.

Având în vedere adresa nr. 1889/03.11.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 48040/03.11.2020, prin care autoritatea contractantă a înaintat documentele din dosarul achiziției publice, Consiliul, prin adresa nr. 48324/2034/C5/04.11.2020, a informat ... despre prevederile art. 21

alin. (1) din Legea nr. 101/2016, solicitând astfel dosarul achiziției publice, în copie conformă cu originalul, pe suport hârtie.

Prin adresa nr. 2013/24.11.2020, înregistrată la Consiliu sub nr. 52361/26.11.2020, ... a transmis dosarul achiziției publice, însoțit de ofertele depuse de contestatoare și de ofertantul declarat câștigător.

Consiliul, prin adresa nr. 53554/2034/C5/04.12.2020, a invitat contestatoarea la data 08.12.2020, să studieze dosarul cauzei.

Prin adresa nr. 1928/08.12.2020, contestatoarea a precizat că renunță la formularea de concluzii scrise.

Prin corespondența transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 54418/09.12.2020, autoritatea contractantă a completat dosarul achiziției publice cu dovada solicitării documentelor justificative DUAE transmisă ofertantului ... SRL.

Aspecte privind confidențialitatea:

Din documentele depuse la dosarul cauzei rezultă că autoarea contestației a solicitat Consiliului acces la dosarul cauzei.

Pentru a stabili care documente vor fi puse la dispoziția contestatoarei pentru a fi studiate la sediul CNSC, Consiliul a procedat la verificarea documentelor transmise de autoritatea contractantă, sens în care a constatat următoarele:

- asocierea ... SRL – ... SRL a depus declarații de confidențialitate a propunerii tehnice și declarații de confidențialitate a propunerii financiare, emise de asociere, de fiecare membru al acesteia și de fiecare terț susținător;
- asocierea ... SRL – ... SRL a depus declarație privind confidențialitatea propunerii tehnice și a celei financiare.

Având în vedere declarațiile depuse de asocierea ... SRL – ... SRL privind confidențialitatea propunerii tehnice și a celei financiare, în conformitate cu dispozițiile art. 20 din Legea nr. 101/2016, Consiliul, prin adresa nr. 53001/2034/C5/02.12.2020, a solicitat ... SRL să comunice temeiul juridic al încadrării acestor înscrisuri ca fiind confidențiale, să probeze, respectiv, să prezinte dovada care conferă caracter de „confidențialitate” informațiilor indicate ca atare, conform dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, modificată și completată prin OUG nr. 114/2020.

... SRL a răspuns la solicitarea CNSC nr. 53001/2034/C5/02.12.2020, prin corespondența transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 53325/04.12.2020, considerând că, prin dezvăluirea respectivelor informații ar fi prejudiciate interesele legitime ale societății, astfel cum rezultă din dispozițiile art. 1¹ din Legea nr. 11/1991 privind combaterea concurenței neloiale.

În ceea ce privește propunerea tehnică, ... SRL susține că aceasta are caracter confidențial în integralitatea sa sub aspectul metodologiei de execuție, plan de calitate, plan SSM, plan protecție a mediului, plan de trafic, proceduri de execuție proprii, furnizori (sursele materialelor, rute de transport), utilaje/echipamente, laboratoarele utilizate, resursele umane, modalitatea de asigurare a garanției de bună execuție, durata garanției acordate lucrării și planul privind măsurile de supraveghere a lucrărilor în perioada de garanție acordată, aspectele oferite

suplimentar și altele asemenea acestora. Se mai arată că propunerea tehnică este un element complex al ofertei, cu volum mare de informații a căror divulgare ar putea dezvălui în mod nelegal modalitatea de lucru și organizarea ofertantului, aspecte care sunt confidențiale, întrucât este un secret comercial modul în care ofertantul își gestionează lucrările, contabilitatea, bunurile economice de care dispune și capitalurile proprii, iar cunoașterea acestor informații de către concurenții direcți ar face ca ofertele să devină predictibile, aspect ce intră în contradicție directă cu principiile care stau la baza atribuirii contractelor de achiziție publică, astfel cum sunt reglementate de prevederile art. 2 din Legea nr. 98/2016, concurența fiind restrânsă și denaturată în cazul cunoașterii acestor informații de către concurenții direcți.

... SRL învederează și faptul că secret comercial reprezintă și contractele încheiate cu alți beneficiari, personalul folosit în lucrare și echipamentele ofertantului.

Referitor la propunerea financiară, ofertantul precizează că reprezintă secret comercial atât prețurile unitare și implicit, prețurile pe articole ofertate, iar propria politică de prețuri se încadrează în categoria secretului comercial, potrivit Legii nr. 298/2001, deoarece prețurile ofertate sunt rezultatul unor eficientizări permanente a procedurilor de lucru, a utilajelor folosite a neaplicării de profit asupra materialelor proprii sau a unor negocieri intense și rezultate în mai mulți ani de colaborare cu furnizorii de materiale.

Ofertantul arată că propunerea financiară cuprinde prețurile cu care participă la mai multe licitații, iar cunoașterea de către concurență a tuturor prețurilor conduce la dezavuarea secretului comercial. Totodată, propunerea financiară conține elemente de forma procentului de cheltuieli indirecte și profit, iar cunoașterea de către ofertanții concurenți a acestor procente conduce la cunoașterea politicii proprii și, implicit, induce vulnerabilitatea societății sale în procedurile următoare.

Având în vedere susținerea ofertantului câștigător, Consiliul apreciază că în stabilirea caracterului confidențial al unei oferte este relevantă Hotărârea din 14 februarie 2008 a Curții de Justiție a Uniunii Europene, Cauza C-450/06, Varec SA împotriva État Belge, în considerentele căreia s-a statuat:

- în cadrul exercitării unei căi de atac în materie de atribuire a unui contract de achiziții publice, organismul responsabil cu această procedură trebuie să poată decide că informațiile conținute în dosarul referitor la o astfel de procedură de atribuire nu se transmit părților și avocaților acestora dacă acest lucru este necesar pentru a asigura protecția concurenței loiale sau a intereselor legitime ale operatorilor economici impusă de dreptul comunitar;

- protecția secretelor comerciale constituie un principiu general;

- în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă.

Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora;

- având în vedere prejudiciul care ar putea rezulta din comunicarea ilegală a anumitor informații către un concurent, organismul menționat trebuie ca, înainte de a comunica aceste informații unei părți la litigiu, să dea posibilitatea operatorului economic vizat să invoce caracterul confidențial sau de secret comercial al acestora;

- organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac trebuie să garanteze confidențialitatea și dreptul la respectarea secretelor comerciale cu privire la informații conținute în dosarele care îi sunt comunicate de către părțile la litigiu, în special de către autoritatea contractantă.

Analizând documentele aflate la dispoziția sa, Consiliul a decis să pună la dispoziția contestatoarei, care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, întregul dosar al achiziției publice al cărui conținut este prevăzut de dispozițiile art. 148 din HG nr. 395/2016, inclusiv răspunsurile la clarificări, care fac parte integrantă din dosarul achiziției publice [art. 148 lit. j) și l) din HG nr. 395/2016], mai puțin propunerea tehnică și propunerea financiară, declarate confidențiale de către asocieria ... SRL – ... SRL.

Pentru a decide astfel, Consiliul a aplicat principiul tratamentului egal stipulat de art. 2 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, nepermițând contestatoarei, care la rândul său a invocat caracterul confidențial al propunerii sale tehnice și financiare, accesul la documentele declarate confidențiale de asocieria ... SRL – ... SRL.

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

..., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire „simplificată”, online, fără etapă finală de licitație electronică, a contractului de achiziție publică de lucrări, având ca obiect „Modernizare drumuri de interes local în ..., județul Teleorman”, cod CPV 45233120-6 (Rev.2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. SCN1061582/16.01.2020, stabilind termenul limită pentru primirea ofertelor sau a cererilor de participare, la 30.01.2020, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 15.700.755,57 lei.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 2 operatori economici, printre care și asocieria ... SRL – ... SRL, aspect consemnat în procesul verbal nr. 1 din 05.02.2020.

După evaluarea propunerilor tehnice, așa cum rezultă din procesul verbal nr. 2 din 16.03.2020, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul intermediar aferent acestei etape, potrivit căruia oferta depusă de asocieria ... SRL – ... SRL, a fost respinsă ca neconformă, în temeiul art. 137 alin. (1) lit. a) din HG nr. 395/2016.

Nemulțumită de acest rezultat, publicat în SEAP la data de 16.03.2020, asocieria ... SRL – ... SA a depus contestația care a făcut obiectul dosarului nr. 496/2020, soluționat de Consiliu prin Decizia nr. 770/C5/496/12.05.2020, prin care au fost dispuse următoarele:

„Respinge excepția prematurității contestației, invocată din oficiu.

Admite, în parte, contestația formulată de ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ... și anulează, în parte, procesul verbal nr. 2 din 16.03.2020 și actele subsecvente acestuia, respectiv referirile la oferta depusă de asocierea ... SRL – ... SRL și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 15 zile lucrătoare de la data primirii prezentei decizii, să reevalueze oferta contestatoarei conform considerentelor aferente criticii admise.

Respinge, ca prematur, capătul de cerere privind anularea raportului procedurii și, ca nefondat, capătul de cerere privind anularea procedurii de atribuire.

Împotriva prezentei decizii se poate formula plângere, în termen de 10 zile lucrătoare de la comunicare pentru părțile cauzei, respectiv de la data luării la cunoștință de către alte persoane vătămate”.

Decizia nu a fost atacată, în cadrul termenului legal, cu plângere de către părți la instanța competentă, fiind definitivă.

Autoritatea contractantă a pus în aplicare această decizie, a evaluat propunerile tehnice în cadrul procesului verbal nr. 3 din 11.09.2020 și a stabilit un nou rezultat al procedurii, consemnat în raportul procedurii neînregistrat la emitent, încheiat la data de 18.09.2020, potrivit căruia oferta depusă de asocierea ... SRL – ... SRL a fost declarată câștigătoare, oferta depusă de asocierea ... SRL – ... SRL fiind poziționată pe locul 2 în clasament.

Nemulțumit de acest rezultat, comunicat prin intermediul SEAP, la data de 11.09.2020, asocierea ... SRL – ... SRL a depus contestația care face obiectul prezentului dosar.

Autoarea contestației a depus la dosarul cauzei, în original, prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 40778/22.09.2020, dovada respectării prevederilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016, așa cum a fost modificată și completată prin OUG nr. 114/2020, și anume Recipisa de consemnare nr. 206517494/1 din data de 18.09.2020, emisă de CEC Bank – Sucursala Victoria, în sumă de 88.000 lei.

Din conținutul contestației rezultă nemulțumirea contestatoarei de decizia autorității contractante de a stabili câștigătoare oferta depusă de asocierea ... SRL – ... SRL, în legătură cu care a formulat următoarele critici:

- nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței privind experiența similară, în condițiile în care din documentele depuse de ofertant nu rezultă nici resursele pe care terții susținători le pun la dispoziția ofertantului criticat și nici dovada deținerii acestora, respectiv cum va pune la dispoziție, în mod efectiv respectivele resurse;

- conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe, motivat de faptul că aceasta conține prețuri neobișnuit de scăzute pentru piatră spartă, balast, nisip și beton C30/37, la cheltuielile cu utilajele sunt micșorate artificial consumurile la orele utilajelor, iar în legătură cu 3 articole de deviz care conțin norme proprii nu au fost prezentate justificarea acestora;

- oferta este neconformă întrucât nu respectă cerințele minime ale caietului de sarcini, respectiv:

- durata de realizare a proiectului este specificată în graficele de proiectare ca fiind 60 zile, iar din însumarea activităților reies doar 55 zile;

- în metodologia pentru realizarea proiectului nu este descrisă metodologia de lucru pentru rigole de acostament, rigolă carosabilă, cameră de cădere și șanțuri;
- la pag. 88, 90, 91, 95, 97, 103, 506, 509, 543, 546, 555, 572 și 573 se face referire la respectarea normativului NE 012-99, normativ expirat;
- există necorelare între propunerea tehnică și cea financiară în ceea ce privește piatra spartă utilizată la elaborarea ofertelor;
- în planul de control și verificare a calității lucrărilor executate nu se regăsește PCCVI pentru șanțul de beton și pentru ridicările la cotă.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că ofertantul criticat nu a făcut dovada îndeplinirii cerinței privind experiența similară, în condițiile în care din documentele depuse de ofertant nu rezultă nici resursele pe care terții susținători le pun la dispoziția ofertantului criticat și nici dovada deținerii acestora, respectiv cum va pune la dispoziție, în mod efectiv respectivele resurse, Consiliul constată următoarele:

În cadrul fișei de date a achiziției, la pct. III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, autoritatea contractantă a precizat următoarele:

„Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Pentru contractele de achiziție de lucrări: executarea de lucrări de tipul specificat .(...)

Informații și/sau nivel(uri) minim(e) necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate:

Pentru contractele de achiziție de servicii: executarea de servicii de tipul specificat

Ofertantul trebuie să facă dovada că a executat și a dus la bun sfârșit, în ultimii 3 ani servicii similare de proiectare (calculați până la data limită de depunere a ofertelor), cu cele care fac obiectul contractului, respectiv servicii de proiectare pentru construcții și/sau modernizări și/sau reabilitări și/sau lucrări de întreținere periodică și/sau reparații curente de drumuri de interes național/drumuri de interes județean/drumuri de interes local/autostrăzi sau drumuri exprese, în valoare cumulată de cel puțin 1.026.067,58 lei fără TVA, valoare care se poate demonstra prin însumarea valorilor serviciilor de proiectare executate/prestate la nivelul a maxim 1 contract. Cerința este formulată în temeiul art. 179 lit. a) și lit. b) din Legea 98/2016 privind achizițiile publice. Se vor lua în considerare și contracte având ca obiect lucrări similare, semnate/încheiate/încheiate chiar și înainte de perioada specificată, dar derulate în această perioadă, din care să reiasă că respectivele lucrări au fost duse la bun sfârșit. Nu se iau în considerare contractele aflate în derulare și nerecepționate deloc la data limită de depunere a ofertelor, în schimb se acceptă lucrările recepționate parțial la această dată. Autoritatea contractantă își rezervă dreptul legal de a verifica informațiile direct la beneficiarii finali ai lucrărilor prezentate. Echivalența pentru sume exprimate în altă valută se va face la cursul

mediu anual leu/valută comunicat de BNR la data publicării invitației în SEAP.

Modalitatea de îndeplinire:

Se va completa DUAE de către ofertant și separat de subcontractanți/terț susținător; La solicitarea autorității contractante se vor prezenta certificări de bună execuție/contracte/procese verbale/alte documente, doar de către ofertantul clasat pe locul I în clasamentul intermediar întocmit la finalizarea evaluării ofertelor”.

Din conținutul DUAE-urilor depuse de ... SRL și de ... SRL, rezultă faptul că asocierea utilizează capacitățile altor entități pentru a satisface criteriile de selecție prevăzute în Partea IV, pentru îndeplinirea cerinței de calificare anterior menționată, fiind depuse următoarele documente relevante speței:

- „Angajament ferm privind susținerea tehnică – **experiență similară**”, prin care ...S SRL se obligă „în mod ferm, necondiționat și irevocabil” să pună la dispoziția asocierii ... SRL - ... SRL resursele tehnice/profesionale (după, caz) pentru îndeplinirea contractului de achiziție, prezentate în anexa la prezentul angajament, să răspundă „față de autoritatea contractantă în legătură cu **susținerea experienței similare** care rezultă din documentul anexat prezentului Angajament, asigurând mobilizarea recurselor tehnice/profesionale prin punerea acestora la dispoziția ofertantului, descrisă concret în documentele anexate la prezentul angajament (prin precizarea modului în care vom interveni, pentru a duce la îndeplinire respectivele activități pentru care acordăm susținerea), în finalul acesteia fiind prezentată lista resurselor tehnice/profesionale care urmează a fi puse la dispoziție pentru îndeplinirea contractului (calculatoare, imprimante, soft-uri);

- „Angajament ferm privind susținerea tehnică – **experiență similară**”, prin care ... SRL se obligă „în mod ferm, necondiționat și irevocabil”, să pună la dispoziția asocierii ... SRL - ... SRL „resursele tehnice/profesionale (după, caz) pentru îndeplinirea contractului de achiziție, prezentate în anexa la prezentul angajament”, să răspundă „față de autoritatea contractantă în legătură **cu susținerea experienței similare** care rezultă din documentul anexat prezentului Angajament, asigurând mobilizarea recurselor tehnice/profesionale prin punerea acestora la dispoziția ofertantului, descrisă concret în documentele anexate la prezentul angajament (prin precizarea modului în care vom interveni, pentru a duce la îndeplinire respectivele activități pentru care acordăm susținerea)”;

- DUAE-ul depus de ...S SRL, în cadrul căruia, la secțiunea C. Capacitatea tehnică și profesională, s-au menționat următoarele: «Contractul nr. 92-87757/20.12.2018 având ca obiect „Proiectare și execuție pentru finalizarea autostrăzii Brașov – Tg. Mureș – Cluj – Oradea, Secțiune 3C Suplacu de Barcău – Borș, Subsecțiunea 3C3: Biharia – Borș km 59 + 100 – km 64 + 450”, membru al asocierii ... SA – ... SK AS – ... – DRUM SFALT SRL – EST WATER DRILLINGS SRL, responsabil cu componenta de proiectare, valoare contract 134.221.397,72 RON, procent proiectare și asistență tehnică 2,23% din

valoare contract, respectiv 3.000.000,00 RON, conform contract 71 din 14.01.2019 încheiat între ... SA (lider asociere) și EST WATER DRILLINGS SRL; Valoarea declarată este fără TVA; Documente de recepție: proces verbal predare-primire nr. 2708/ 17.10.2019. Valoare: 3.000.000; Moneda: RON; Data început: 14.01.2019; Dată sfârșit: 17.10.2019; Beneficiar: COMPANIA NAȚIONALĂ DE ADMINISTRARE A INFRASTRUCTURI RUTIERE SA (...).

- DUAЕ-ul depus de ... SRL, în cadrul căruia, la secțiunea C. Capacitatea tehnică și profesională, s-au menționat următoarele: «Contract nr. 4014/15.02.2016 – Modernizare drumuri și străzi de interes local în orașul Băicoi, zona preurbană, cartiere: Tufeni, Dâmbu și Țintea, cu data de finalizare conform proces verbal nr. 109314.01.2020, SC ... SRL contractant asociat, procent realizat 75% în cuantum de 7.919.419,08 lei fără TVA; Valoare: 10.559.225,44; Moneda: RON; Data început: 15.02.2016; Dată sfârșit: 14.01.2020; Beneficiar: ORAȘ BĂICOI».

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că, prin solicitarea postată în SEAP la data de 11.09.2020, autoritatea contractantă a solicitat asocierii ... SRL - ... SRL prezentarea documentelor justificative care să demonstreze informațiile declarate prin DUAЕ.

Asocierea ... SRL - ... SRL a răspuns prin adresa nr. 247/14.09.2020, precizând următoarele:

„La solicitarea comisiei de evaluare prezentăm documente justificative care demonstrează informațiile declarate prin DUAЕ, informații referitoare la experiența similară conform art. 12 alin. (6) din Instr. ANAP nr. 2/2017.

1. Experiența similară conform DUAЕ – ...S SRL – terț susținător pag. 1-15;

2. Experiența similară conform DUAЕ – ... SRL – terț susținător pag. 16-61;

(...).

Considerăm solicitarea de clarificare trimisă de autoritate în temeiul art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 ca fiind o solicitare de corecție a unui viciu de formă în conformitate cu art. 135 alin. (1) coroborat cu art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016”, depunând, în vederea dovedirii cerinței privind experiența similară, următoarele înscrisuri relevante speței:

- contractul de proiectare nr. 71/14.01.2019 încheiat între asocierea ... SA – ...-Sk a.s – ... SA – ... SRL – ...s SRL, prin ... SA, în calitate de lider de asociere, ...s SRL, în calitate de Proiectant și membru al asocierii ... SA – ...-Sk a.s – ... SA – ... SRL – ...s SRL, având ca obiect „Proiectare și Execuție pentru finalizarea Autostrăzii Brașov - Târgu Mureș – Cluj - Oradea, Secțiunea 3C: Suplacu de Barcău - Borș, Subsecțiunea 3C3: Biharia - Borș, km. 59+100 - 64+450”;

- Proces verbal de predare-primire nr. 2708/17.10.2019 încheiat cu ocazia predării-primirii documentelor aferente Contractului nr. 71/ 14.01.2019;

- Recomandarea nr. 3302/13.12.2019 emisă de ... SA, lider al asocierii ... SA - ...-Sk a.s - ... SA - ... SRL - ...s SRL, în legătură cu participarea ...s SRL la proceduri de achiziții publice, apreciind calificativul „FOARTE BUN”, în cadrul contractului nr. 71/14.01.2019, cu data de începere 14.01.2019 și data finalizării 17.10.2019, cu o valoare 3.000.000 lei;

- contractul nr. 4014/15.02.2016, încheiat între Primăria Orașului Băicoi și asocierea ... SRL - ... SRL, având ca obiect „Modernizare drumuri și străzi de interes local oraș Băicoi - zona preurbană, cartiere: Țufeni, Dâmbu și Țintea”, însoțit de actele adiționale;

- acordul de asociere datat 15.09.2015, încheiat între ... SRL și ... SRL pentru realizarea contractului „Modernizare drumuri și străzi de interes local în orașul Băicoi - zona preurbană, cartiere: Țufeni, Dâmbu și Țintea”, însoțit de actul adițional nr. 1/2016 și anexele la acesta;

- proces verbal de recepție la terminare lucrărilor nr. 1093/14.01.2020, încheiat între Primăria Orașului Borș și asocierea ... SRL - ... SRL privind lucrarea „Modernizare drumuri și străzi de interes local oraș Băicoi - zona preurbană, cartiere: Țufeni, Dâmbu și Țintea”, executată în baza contractului subsecvent nr. 2/21.04.2017.

Membrii comisiei de evaluare au verificat aceste documente, aspect consemnat în raportul procedurii datat 18.09.2020 și au stabilit ca fiind câștigătoare această ofertă.

Analizând, prin raportare la informațiile și documentele depuse de ofertatul criticat și la cerințele documentației de atribuire, critica autoarei contestației referitoare la faptul că terțul susținător ...S SRL nu a făcut dovada că dispune inclusiv de personal de specialitate, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, în condițiile în care, potrivit art. 48 alin. (1) din HG nr. 395/2016, **„(1) În cazul în care ofertantul/candidatul își demonstrează situația economică și financiară, respectiv capacitatea tehnică și profesională, invocând suportul unui/unor terț/terți, în condițiile Legii, atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care se confirmă faptul că acesta va pune la dispoziția ofertantului/candidatului resursele invocate. Subcontractanții pe a căror capacitate ofertantul/candidatul se bazează pentru demonstrarea îndeplinirii anumitor criterii de calificare și selecție sunt considerați și terți susținători, caz în care acordul de subcontractare reprezintă, în același timp, și angajamentul ferm”**, iar susținerea terțului în discuție vizează experiența similară (și nu accesul la personal), în legătură cu care ofertantul a invocat și depus contractul de proiectare nr. 71/14.01.2019.

Consiliul nu poate reține nici susținerea contestatoarei, formulată în legătură cu același contract invocat ca experiență similară, referitoare la faptul că ofertantul declarat câștigător ar fi trebuit să prezinte un înscris emis de beneficiarul final al serviciilor, având în vedere faptul că, prin documentația de atribuire, autoritatea contractantă nu a stabilit obligația prezentării de certificări ale serviciilor prestate de la beneficiarii finali, în speță, ofertantul declarat câștigător depunând certificarea calității

serviciilor de la beneficiarul direct cu care a încheiat contractul de proiectare, respectiv ... SA (liderul asocierii).

Nici critica autoarei contestației referitoare la faptul că, în legătură cu terțul susținător ... SRL, nu au fost prezentate înscrisuri referitoare la resursele tehnice/umane nu poate fi reținută de Consiliu în condițiile în care așa cum s-a reținut anterior, susținerea oferită de ... SRL vizează experiența similară și nu accesul la un anumit personal.

Referitor la critica potrivit căreia oferta criticată conține în cadrul propunerii financiare prețuri care nu sunt rezultatul liberei concurențe, motivat de faptul că aceasta conține prețuri neobișnuit de scăzute pentru piatră spartă, balast, nisip și beton C30/37, Consiliul constată că aceasta este nefondată.

Astfel, în analizarea criticii în discuție, Consiliul apreciază relevante următoarele dispoziții legale:

- art. 210 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 deosebite de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru furnizarea produselor sau a serviciilor ori executarea lucrărilor;

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

d) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1);

e) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 218;

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

(3) Autoritatea contractantă evaluează informațiile și documentele furnizate de ofertantul a cărui ofertă are un preț aparent neobișnuit de scăzut și respinge respectiva ofertă numai atunci când dovezile furnizate nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, ținând seama de elementele menționate la alin. (2).

(4) Autoritatea contractantă respinge întotdeauna o ofertă atunci când constată că aceasta are un preț neobișnuit de scăzut deoarece nu respectă obligațiile prevăzute la art. 51 alin. (1).

(5) Atunci când autoritatea contractantă constată că o ofertă are un preț neobișnuit de scăzut deoarece ofertantul beneficiază de un ajutor de stat, oferta respectivă poate fi respinsă doar din acest motiv numai dacă, în urma clarificărilor solicitate, ofertantul nu a putut demonstra, într-un termen corespunzător stabilit de autoritatea contractantă, că ajutorul de stat a fost acordat în mod legal.

(6) *În cazul în care autoritatea contractantă respinge o ofertă pentru motivul prevăzut la alin. (5), va informa Comisia Europeană după consultarea cu Consiliul Concurenței”.*

- art. 136 din HG nr. 395/2016:

„(1) *În situația în care comisia de evaluare constată că elemente de preț ale unei oferte sunt aparent neobișnuit de scăzute, prin raportare la prețurile pieței, utilizându-se ca referință în acest sens informații cum ar fi buletine statistice, sau cotații ale burselor de mărfuri, comisia de evaluare va solicita ofertantului care a depus oferta în cauză explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.*

(2) *Explicațiile aduse de ofertant conform prevederilor alin. (1) vor fi însoțite de dovezi concludente privind elementele prevăzute la art. 210 alin. (2) din Lege, precum și, după caz, documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru, nivelul de salarizare al personalului ofertantului, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru.*

(3) *În cazul în care ofertantul nu prezintă comisiei de evaluare informațiile și/sau documentele solicitate sau acestea nu justifică în mod corespunzător nivelul scăzut al prețului sau al costurilor propuse, oferta va fi considerată neconformă”.*

Având în vedere că legislația actuală, spre deosebire de legislația anterioară (OUG nr. 34/2006 și HG nr. 925/2006), nu definește ofertele cu preț neobișnuit de scăzut prin stabilirea unui procent din valoarea estimată, Consiliul reține că în conformitate cu prevederile art. 4 alin. (1) din Legea concurenței nr. 21/1996, cu modificările și completările ulterioare, „prețurile produselor și tarifele serviciilor și lucrărilor se determină în mod liber prin concurență, pe baza cererii și ofertei”, aspect care este susținut și de propunerile financiare depuse de ofertanții participanți la procedură.

În acest context, Consiliul apreciază că propunerile financiare depuse în cadrul procedurii de atribuire reflectă eforturile operatorilor economici de a depune oferte competitive și preocupările lor pentru controlul și optimizarea costurilor iar, în speță autoritatea contractantă nu a considerat că oferta depusă de asocierea ... SRL - ... SRL (în valoare de 12.562.977,92 lei, reprezentând 80% din valoarea estimată a contractului) are un preț aparent neobișnuit de scăzut, astfel încât aceasta nu a făcut verificări referitoare la acest aspect.

În speță, membrii comisiei de evaluare nu au considerat că oferta depusă de asocierea ... SRL - ... SRL are un preț aparent neobișnuit de scăzut, astfel că nu au făcut verificările dispuse de art. 210 din Legea nr. 98/2016.

Analizând conținutul propunerii tehnice depusă de ofertantul declarat câștigător rezultă că acesta a indicat ca furnizor de „beton, agregate (nisip, balast piatră spartă)” ASS CONSTRUCT SRL (pag. 220), prețul indicat în propunerea financiară (formularul C6 – Lista cuprinzând

consumurile de resurse materiale cumulat pe proiect – pag. 51 din propunere financiară) pentru betonul C30/C37 fiind 220 lei/mc.

Faptul că autoarea contestației deține, de la același furnizor (ASS CONSTRUCT SRL) o ofertă de preț pentru materialul C30/C37 mai mare decât cel oferit de asocieria criticată, nu este de natură să dovedească existența unui preț care nu este rezultatul liberei concurențe, nefiind obligatoriu ca un furnizor să livreze un produs cu același preț tuturor ofertanților.

Pe de altă parte, Consiliul constată că autoarea contestației nu a făcut dovada faptului că acest preț este neobișnuit de scăzut prin raportare la prețurile pieței [art. 136 alin. (1) din HG nr. 395/2016], nedepunând la dosar niciun mijloc de probă prin care să dovedească prețurile pieței deși, conform dispozițiilor art. 249 Codul de procedură civilă *„Cel ce face o susținere în cursul procesului trebuie să o dovedească, în afară de cazurile prevăzute de lege”,* această regulă fiind exprimată prin adagiul *„actori incubit onus probandi”* (reclamantului îi incumbă sarcina probei).

În speță, Consiliul apreciază că având incidență principiul asumării răspunderii stipulat art. 2 alin. (2) lit. f) din Legea nr. 99/2016, conform căruia entitatea contractantă este responsabilă pentru deciziile și acțiunile realizate în procesul de achiziție.

În ceea ce privește critica autoarei contestației potrivit căreia sunt micșorate artificial consumurile la orele utilajelor, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, în condițiile în care potrivit Cap 3. REGULI PRIVIND EVALUAREA din caietul de sarcini, *«La întocmirea devizelor oferta, ofertantul poate folosi propriile consumuri și tehnologii de execuție cu condiția respectării cerințelor cantitative și calitative prevăzute în PT și în actele normative în vigoare care reglementează execuția lucrărilor. Articolele de deviz în care se folosesc rețete sau norme proprii vor fi semnalate corespunzător cu „#” sau similar înscris la începutul simbolului articolului. Articolele de deviz care conțin norme proprii se vor justifica în cadrul propunerii tehnice încercate în SEAP la pct. 9»*, ofertantul criticat, pe baza normelor proprii folosite, obținând un consum de ore pentru utilaje de 12.649,12 ore, iar contestatoarea, utilizând la rândul ei propriile norme, obținând un consum de ore pentru utilaje de 14.850,11 ore.

Ori, în lipsa unor critici concrete, susținute de probe, referitoare la insuficiența orelor aferente utilajelor, prevăzute de ofertantul câștigător și având în vedere faptul că această critica se bazează doar pe comparația cu consumul de ore aferent rezultat din oferta contestatoarei, aferent utilajelor, Consiliul va respinge critica analizată.

În ceea ce privește critica autoarei contestației, referitoare la faptul că ofertantul declarat câștigător nu a prezentat în cadrul propunerii tehnice justificarea articolelor de deviz care conțin norme proprii, Consiliul constată următoarele:

Potrivit prevederilor documentației de atribuire, respectiv pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, cerința nr. 9, propunerea tehnică trebuia să conțină *„Documente care justifică informațiile prezentate în propunerea tehnică - conform caietului de*

sarcini (justificări ale articolelor de deviz care conțin norme proprii, justificarea distanțelor de transport și/sau alte documente pe care ofertantul le consideră relevante)”.

În cadrul propunerii financiare a ofertantului declarat câștigător, se regăsesc, într-adevăr, 3 articole de deviz care conțin norme proprii, respectiv: „RPACF01F#”, „CO07B1[1]” și „CK14A#[1]”, în legătură cu care nu au fost depuse în propunere tehnică documente care să justifice aceste articole de deviz. Ori, așa cum rezultă din lucrările membrilor comisiei de evaluare, acest aspect nu a făcut obiectul vreunei solicitări de clarificări, fiind necesar ca, prin aplicarea prevederilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, autoritatea contractantă să clarifice cu ofertantul aceste aspecte, respectiv să solicite justificarea acestor articole de deviz.

În aceste condiții, Consiliul constată ca fiind întemeiată această critică a contestatoarei.

Analizând critica autoarei contestației referitoare la faptul că oferta depusă de asocieria ... SRL – ... SRL este neconformă întrucât durata de realizare a proiectului este specificată în graficele de proiectare ca fiind 60 zile, iar din însumarea activităților reies 55 zile, Consiliul constată că aceasta este întemeiată, așa cum rezultă din considerentele care urmează.

Astfel, din conținutul propunerii tehnice a ofertantului criticat rezultă că la pagina 31 a fost prezentat „Graficul de prestare a serviciilor de proiectare”, în cadrul căruia, pe de o parte, se menționează ca durată de realizare a obiectului „2 luni (60 zile calendaristice)”, iar pe de altă parte sunt evidențiate activitățile aferente contractului împreună cu duratele aferente, iar din cumularea duratelor acestor activități, cu luarea în considerare a faptului că durata aferentă „PT+CS+DE” se suprapune parțial (20 zile) cu „PAC”, rezultă 55 zile. De altfel, această neconcordanță se regăsește și în documentul intitulat „Atribuțiile experților din cadrul proiectului (pag. 32 din propunerea tehnică).

Ori, așa cum rezultă din documentele dosarului achiziției, această neconcordanță nu a făcut obiectul vreunei solicitări de clarificări, în cadrul procesului verbal nr. 3 din 11.09.2020, privind evaluarea tehnică a ofertelor, membrii comisiei de evaluare reținând că oferta câștigătoare respectă cerințele impuse în documentația de atribuire.

În aceste condiții, Consiliul apreciază necesar ca membrii comisiei de evaluare, prin aplicarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, să clarifice acest aspect cu ofertantul, numai după analizarea răspunsului primit comisia de evaluare putând stabili caracterul admisibil/inadmisibil/conform/neconform al ofertei în discuție.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că oferta depusă de asocieria ... SRL – ... SRL este neconformă întrucât în metodologia pentru realizarea proiectului nu este descrisă metodologia de lucru pentru rigole de acostament, rigolă carosabilă, cameră de cădere și șanțuri, Consiliul constată următoarele:

În cadrul documentației de atribuire, respectiv în fișa de date a achiziției, pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a impus, printre altele:

„Propunerea tehnică va respecta în totalitate cerințele prevăzute în caietul de sarcini și va conține:

1. *Metodologia de realizare a contractului, ofertantul are obligația de a face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice din documentația de atribuire și cu normele naționale în vigoare prin descrierea soluțiilor concepute, a tehnologiei propuse, o estimare a costurilor de întreținere mediate pe an precum și a costurilor pe perioada de garanție acordată lucrărilor executate pentru obiectivul ofertat, în concordanță cu standardele în vigoare. Referitor la abordarea din punct de vedere a procesului tehnologic (metodologia de execuție) pentru realizarea lucrărilor Ofertantul/liderul trebuie să dovedească un grad de înțelegere suficient al proiectului pe care urmează să-l ducă la îndeplinire. **Identificarea și descrierea etapelor și procedurilor de lucru specifice lucrărilor care fac obiectul prezentului contract**, demonstrează faptul că ofertantul nu s-a mulțumit să copieze cele descrise în Documentație de Atribuire, după caz, ci s-a documentat, a întocmit propunerea tehnică în raport cu posibilitățile proprii de executare a contractului de lucrări, într-o manieră personală, bazată pe propriile capacități. O prezentare detaliată a celor menționate mai sus demonstrează experiența anterioară în aplicarea tehnologiilor în mod curent în activitatea de execuție a lucrărilor de natura și complexitatea impusă”.*

De asemenea, potrivit informațiilor existente în Memoriul Tehnic, contractul ce urmează să fie atribuit în cadrul prezentei proceduri de atribuire, cuprinde, printre altele, realizarea de „șanțuri trapezoidale din beton C30/37, rigole carosabile, (...), rigole de acostament și podețe”, precum și camere de cădere, în legătură cu fiecare dintre aceste lucrări fiind indicate cantitățile necesare, precum și valorile estimate.

În legătură cu cantitățile de lucrări, răspunzând unei solicitări de clarificare formulată de un potențial ofertant, potrivit căreia „ Vă rugăm să publicați listele cu cantități (evaluările) fără prețuri pe baza cărora s-a ajuns la sumele prezentate în devizul general, astfel încât toți ofertanții să aibă posibilitatea să aplice propriile prețuri la aceleași cantități de lucrări”, autoritatea contractată a precizat următoarele: „Evaluările, fără prețuri, aferente prezentei investiții sunt anexate prezentei”. În finalul acestui răspuns, autoritatea contractantă a prezentat o listă cu lucrările aferente prezentului contract și cantitățile corespunzătoare, între acestea regăsindu-se și lucrările care fac obiectul prezentei critici.

Analizând conținutul propunerii tehnice depusă de ofertantul declarat câștigător, Consiliul constată că deși „Metodologia de realizare contractului care face dovada conformității propunerii tehnice cu cerințele prevăzute în specificațiile tehnice”, nu conține o descriere a metodologiei de lucru pentru lucrările în discuție, în cadrul procedurilor tehnice de execuție PTE 23 (Execuție rigole și șanțuri) și PTE 24 (Execuția podețelor tubulare și camere de cădere), se regăsesc aceste informații, astfel că, resolicitarea furnizării acestor informații ar însemna dovada unui formalism excesiv, având caracter redundant, critica privind acest aspect fiind nefondată.

În ceea ce privește critica autoarei contestației referitoare la faptul că în propunerea tehnică ofertantul criticat a făcut referire la normativul NE 012-99, expirat, Consiliul constată, într-adevăr, că la pag. 88, 90, 91, 95, 97, 103, 506, 509, 543, 546, 555, 572 și 573 din propunerea tehnică depusă de asocierea ... SRL - ... SRL se face referire la respectarea normativului NE 012-99. Ori, potrivit art. 3 din Ordinul nr. 2514/22.11.2010 pentru aprobarea reglementării tehnice Normativ pentru producerea și executarea lucrărilor din beton, beton armat și beton precomprimat - Partea 2: Executarea lucrărilor din beton, indicativ NE 012/2-2010, „Codul de practică pentru executarea lucrărilor din beton, beton armat și beton precomprimat, indicativ NE 012-1999 își încetează aplicabilitatea”.

În aceste condiții, Consiliul constată ca fiind întemeiată această critică a contestatoarei, fiind necesar ca autoritatea contractantă să clarifice aceste aspecte cu ofertantul declarat câștigător, prin aplicarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016.

Analizând critica autoarei contestației referitoare la faptul că propunerea tehnică nu este corelată cu propunerea financiară, în ceea ce privește procedura de lucru pentru piatra spartă, Consiliul constată, că aceasta este întemeiată, în condițiile în care, la paginile 84-88, din propunerea tehnică, ofertantul a prezentat metodologia de execuție pentru fundație din piatră spartă mare 40-80 și respectiv, execuția stratului superior din piatră mare 63-80, iar în cadrul Formularului C8 – Lista cu cuprinzând consumurile de resurse materiale cumulate pe proiect, a făcut referire la piatră spartă 40-63. Această necorelare nu a făcut obiectul vreunei solicitări de clarificări formulată de comisia de evaluare, astfel că, autoritatea contractată, prin aplicarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, trebuie să clarifice acest aspect, critica privind acest aspect fiind întemeiată.

În ceea ce privește critica referitoare la faptul că în planul de control și verificare a calității lucrărilor executate nu se regăsește PCCVI pentru șanțul de beton și pentru ridicările la cotă, Consiliul constată următoarele:

În cadrul fișei de date a achiziției, la pct. IV.4.1 Modul de prezentare al propunerii tehnice, autoritatea contractantă a solicitat:

„8. Sistemul calității aplicat la prezentul contract, care trebuie să cuprindă în cadrul structurii sale cel puțin următoarele:

a) Modul de asigurare al calității aplicat la lucrare, inclusiv listele cuprinzând procedurile aferente sistemului calității.

b) Procedurile tehnice de execuție ale principalelor categorii de lucrări (obiecte) privind realizarea obiectivului.

*c) **Planul de control și verificare a calității lucrărilor executate pentru obiectivul de investiție pe fiecare categorie de lucrări în parte**, trebuie să conțină: - categoriile de lucrări controlate și verificate conform specificațiilor tehnice; - metode de verificare și control utilizate (standarde, normative); - frecvența I fază; - toleranțe admisibile; - cine efectuează controlul I verificarea; - înregistrări de calitate”.*

Așa cum s-a mai reținut în prezenta decizie, în legătură cu cantitățile de lucrări, răspunzând unei solicitări de clarificări formulată de un potențial ofertant, potrivit căreia *„Vă rugăm să publicați listele cu cantități (evaluările) fără prețuri pe baza cărora s-a ajuns la sumele prezentate în devizul general, astfel încât toți ofertanții să mai posibilitatea să aplice propriile prețuri la aceleași cantități de lucrări”*, autoritatea contractată a precizat următoarele: *„Evaluările, fără prețuri, aferente prezentei investiții sunt anexate prezentei”*. Din conținutul tabelului cu evaluările aferente investiției, rezultă faptul că aceasta conține și lucrările „șanț de beton” și „înlocuire capac cu piesa suport și ridicarea la cotă a capacelor”.

Ori, verificând „Planul de control și verificare a calității lucrărilor” depus de ofertantul criticat la pag. 561-583 din propunerea tehnică, rezultă că acesta nu conține, într-adevăr, referiri la cele 2 lucrări, critica fiind întemeiată.

În aceste condiții este necesar ca autoritatea contractantă să clarifice aceste aspecte cu ofertantul declarat câștigător, prin aplicarea dispozițiilor art. 209 alin. (1) din Lege nr. 98/20016. Numai după analizarea răspunsului primit comisia de evaluare va putea stabili caracterul admisibil/inadmisibil/conform/neconform al ofertei în discuție.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (2) din Legea nr. 101/2016, Consiliul admite contestația formulată de asocierea ... SRL – ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., va anula procesul verbal nr. 3 din 11.09.2020, privind evaluarea tehnică a ofertelor și actele subsecvente acestuia și va obliga autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta asocierii ... SRL – ... SRL, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a celor reținute în motivare.

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

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite contestația depusă de asocierea ... SRL – ... SRL, în contradictoriu cu autoritatea contractantă ..., anulează procesul verbal nr. 3 din 11.09.2020, privind evaluarea tehnică a ofertelor și actele subsecvente acestuia și obligă autoritatea contractantă, ca în termen de 10 zile de la primirea prezentei decizii, să reevalueze oferta asocierii ... SRL – ... SRL, cu respectarea documentației de atribuire, a legislației incidente și a celor reținute în motivare

Împotriva prezentei decizii 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.

PREȘEDINTE,

...

MEMBRU,

...

MEMBRU,

...

.

Redactat în 4 exemplare originale, conține 21 pagini.