

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 Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 39893/21.07.2023, formulată de, cu sediul în, înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr., având CIF RO, reprezentată legal prin administrator și convențional prin av., împotriva adresei nr. 12687/10.07.2023, reprezentând rezultatul procedurii de atribuire, emisă de, în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în, în cadrul procedurii de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de servicii având ca obiect, s-a solicitat:

„1. Anularea Adresei nr. 12687/10.07.2023 de comunicare a rezultatului procedurii prin care oferta subscrisei a fost respinsă ca inacceptabilă/neconformă;

2. Anularea tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestei decizii, a Raportului procedurii nr. 12662/10.07.2023, precum și a tuturor actelor subsecvente;

3. Obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire prin reevaluarea ofertei subscrisei de la etapa verificării conformității acesteia”.

Prin cererea de intervenție nr. 2023.02.20.ADCJCL_Pr_VO/001A/03.08.2023, înregistrată la CNSC cu nr. 42497/03.08.2023, ..., cu sediul în, înregistrată la Registrul Comerțului sub nr., având CUI RO...., reprezentată legal prin - administrator, solicită respingerea în tot a contestației și menținerea, ca legale, a actelor atacate.

Contestația va fi soluționată împreună cu cererea de intervenție, având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, precum și prevederile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă.

**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 adresa nr. 12687/10.07.2023, reprezentând comunicarea rezultatului procedurii de atribuire, emisă de, în calitate de autoritate contractantă, în procedura amintită, solicitând cele amănunțite.

În fapt, contestatorul prezintă un scurt istoric cu privire la modul de desfășurare a procedurii de atribuire, precizând că, ulterior etapei de evaluare a ofertelor, autoritatea contractantă i-a adus la cunoștință faptul că oferta societății sale a fost respinsă ca inacceptabilă/ neconformă, iar oferta depusă de a fost declarată câștigătoare.

În cele ce urmează contestatorul prezintă motivele pentru care, în opinia sa, autoritatea contractantă a evaluat în mod *vădit* nelegal oferta societății sale.

Referitor la primul motiv de respingere, privind serviciile de logistică arheologică, contestatorul învederează următoarele:

- Autoritatea contractantă a invocat, în mod eronat, dispozițiile art. 134 alin. 6 din HG nr. 395/2016, în susținerea deciziei de respingere a ofertei, sens în care arată că, prin adresele nr. 10220/31.05.2023 și nr. 10814/12.06.2023 comisia de evaluare a solicitat clarificări cu privire la aspectele financiare ale ofertei, raportat la prevederile art. 136 alin. 4 din HG nr. 395/2016.

Prin răspunsul la clarificarea nr. 10814/12.06.2023, a arătat faptul că serviciile de logistică arheologică vor fi puse la dispoziție de societatea sa care deține utilaje/echipamente și personal, cheltuielile fiind incluse în cheltuielile indirecte și, respectiv, alte cheltuieli din Anexa 1, astfel că susținerea autorității contractante potrivit căreia *„având în vedere că informațiile prezentate în cadrul răspunsului la solicitarea de clarificare nu sunt în fapt regăsite în oferta tehnică, considerăm că ofertantul își completează oferta cu aceste detalii”*, este eminamente eronată, societatea sa ofertând serviciile de arheologie cerute prin caietul de sarcini, în mod complet și corect. Potrivit contestatorului, serviciile de logistică arheologică sunt, în fapt, servicii auxiliare, incluse în serviciile de arheologie solicitate prin documentația de atribuire, iar societatea sa nu și-a completat oferta.

Autoritatea contractantă susține, în mod eronat, faptul că *„Suma solicitată de subcontractori pentru serviciile de logistică arheologică nu a putut fi identificată în Anexa 1, prezentată de ofertant”*, întrucât subcontractorul a inclus în oferta sa serviciile de arheologie menționând faptul că serviciile auxiliare vor fi suportate de ofertant, valoare care va fi susținută din cheltuielile indirecte și alte cheltuieli.

Mai mult, în categoria cheltuielilor indirecte/alte cheltuieli au fost incluse: materiale auxiliare/piese de schimb, carburanți, cheltuieli materiale, personal complementar, chirie/cazări/diurne, consumabile.

- Autoritatea contractantă a invocat, în susținerea deciziei de respingere a ofertei, prevederile art. 134 alin. 6 din HG nr. 395/2016, fără a întreprinde o minimă verificare privind incidența în speță a excepțiilor prevăzute de legiuitor la art. 134 din același act normativ.

În cauză, contestatorul arată că suma de 95.000 lei, la care face trimitere autoritatea contractantă (sumă estimată de subcontractant și nicidecum impusă de acesta), reprezintă procentual 0,07% din oferta sa, astfel, dacă membrii comisiei de evaluare apreciau că nu au fost evidențiate, în mod distinct, în propunerea tehnică/financiară, serviciile auxiliare de logistică, atunci aceasta avea obligația de a face dovada că a analizat respectivele abateri/omisiuni prin raportare la prevederile art. 134 alin. 8 și 9 din HG nr. 395/2016.

În speța de față, autoritatea contractantă *NU* a întreprins o astfel de analiză/verificare obligatorie, încălcând principiul proporționalității și legalității procesului de evaluare și a optat pentru atribuirea contractului unui ofertant care a propus un preț mult mai mare, respectiv 1.900.000 lei, fiind încălcat inclusiv principiul eficienței utilizării fondurilor publice.

Referitor la serviciile prestate ..., contestatorul învederează următoarele:

- societatea sa a prezentat oferta tehnică de la subcontractant, din care rezultă că acesta va presta servicii de evaluare imobile care necesită și servicii topo, cotate separat și incluse în propunerea financiară;

- studiile topografice ofertate constau în identificarea proprietarilor și elaborarea documentelor care atestă exproprierea, vizate de OCPI;

- pentru justificarea prețului cotelat, a prezentat o ofertă financiară care corespunde întru totul serviciilor prestate de subcontractant;

- situația imputată de autoritatea contractantă, conform căreia s-ar fi cotelat în plus suma de 15.500 lei, plus TVA, pentru subcontractant, nu poate reprezenta motiv de respingere a ofertei, neîncadrându-se în niciun text de lege invocat, în condițiile în care autoritatea va plăti serviciile efectiv prestate și livrabilele transmise în susținerea obligațiilor contractuale;

- susținerea comisiei de evaluare potrivit căreia nu au fost menționate în acordul de subcontractare sau propunerea tehnică, și studiile topo pe care le va presta subcontractantul, nu poate fi încadrată decât în categoria abaterilor tehnice/viciilor de formă, cu atât mai mult cu cât aceste servicii se regăsesc în oferta transmisă de subcontractant, astfel că invocarea acestui motiv de pretinsă neconformitate a ofertei nu are nicio susținere legală;

- autoritatea contractantă ar fi trebuit să țină cont de principiul proporționalității la care face trimitere art. 2 alin. 2 lit. e) din Legea nr. 98/2016, având în vedere că, decizia de respingere a ofertei sale, ca inacceptabilă/neconformă, este în mod vădit disproporționată față de motivele arătate în adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Având în vedere toate considerentele expuse mai sus, contestatorul solicită admiterea contestației, așa cum a fost formulată.

În drept, se invocă dispozițiile Legii nr. 101/2016, ale Legii nr. 98/2016, ale HG nr. 395/2016, precum și celelalte acte normative la care s-a făcut referire în cuprinsul contestației.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin punctul de vedere comunicat prin adresa nr. 13687/27.07.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 41129/27.07.2023, ..., în calitate de autoritate contractantă, solicită respingerea contestației, ca neîntemeiată și nefondată.

Pe fondul contestației, ulterior prezentării unui istoric al procedurii, autoritatea contractantă prezintă următoarele argumente:

Afirmația contestatorului referitoare la temeiul legal este una vădit eronată și nefondată, având în vedere că, în cadrul comunicării privind rezultatul procedurii, a fost detaliat întreg temeiul legal, iar motivele care au stat la baza deciziei comisiei de evaluare sunt detaliate pe larg în cadrul comunicării.

Deși contestatorul afirmă că serviciile auxiliare sunt incluse în serviciul de arheologie, din oferta subcontractorului rezultă, fără niciun dubiu, că serviciile de logistică sunt absolut necesare pentru prestarea serviciului (pentru care doar subcontractorul este responsabil), iar, în cadrul ofertei tehnice, nu există nici o mențiune cu privire la modul de asigurare a acestor servicii.

În aceste condiții, autoritatea contractantă reține că, în cadrul contestației, ofertantul nu contestă întreg temeiul legal care a stat la baza luării deciziei comisiei de evaluare, motiv pentru care solicită Consiliu să constate că acesta acceptă în parte modul de încadrare legală a deciziei comisiei de evaluare, așa cum a fost acesta detaliat în cadrul comunicării.

Cu privire la asigurarea serviciilor de logistică arheologică, autoritatea susține că ofertantul contestator folosește o exprimare ambiguă pentru justificarea modalității de formare a prețului, având în vedere că nu specifică, în mod concret, care este procentul, astfel încât valorile să fie corelate și verificate.

Din informațiile prezentate de contestator în *Anexa nr. 1- ANALIZA DE PREȚ: Cheltuieli administrative*, nu reiese nicio categorie de cheltuieli legată de asigurarea serviciilor de logistică arheologică, solicitate în mod expres de subcontractor în cadrul ofertei, indiferent de valoarea acestora, de unde rezultă că justificarea ofertantului cu privire la faptul că valoarea acestor servicii este inclusă în serviciul de arheologie solicitat prin documentația de achiziție, nu este fundamentată;

Mai mult, subliniază autoritatea, în cadrul ofertei tehnice nu există nici un detaliu cu privire la modul de asigurare a logisticii solicitate de subcontractant, iar simpla enunțare generalistă a echipamentelor

asigurate pentru prestarea serviciilor nu poate fi acceptată ca modalitate de îndeplinire a cerinței.

De asemenea, apreciază că justificarea contestatorului este una contradictorie, între răspunsul la solicitarea de clarificare, unde menționează că această valoare este inclusă în mod procentual în cheltuielile indirecte/alte cheltuieli, și contestație, unde menționează că sunt incluse în valoarea totală a serviciului de arheologie solicitat prin documentația de atribuire.

În opinia autorității contractante, în nici unul din cele 2 scenarii de justificare a prețului, contestatorul nu transmite date clare, respectiv care este procentul distribuit al cheltuielilor, care este valoarea exactă a serviciului etc.

În aceste condiții, autoritatea contractantă învederează Consiliul că solicitările de clarificare au fost formulate în mod clar, neechivoc, astfel cum prevede textul art. 134 din HG nr. 395/2016, în cadrul ambelor solicitări fiind adresate întrebări cu privire la modalitatea de formare a prețului aparent neobișnuit de scăzut și cu privire la conținutul documentelor suport transmise de ofertant, comisia de evaluare analizându-le și corelându-le cu prevederile ofertei tehnice pentru a trage concluziile necesare cu privire la conformitatea ofertei tehnice și financiare.

Cu privire la afirmația contestatorului potrivit căreia *„chiar dacă, prin absurd, am accepta raționamentul autorității contractante, în sensul că serviciile auxiliare de logistică nu au fost incluse în ofertă în mod distinct/ separat, apreciem că această situație se încadrează în categoria abaterilor tehnice minore...”*, autoritatea contractantă face următoarele precizări:

- potrivit Legii nr. 98/2016, abaterile tehnice minore se referă inclusiv la omisiuni clare, dar a căror corectare este posibilă, însă numai dacă ele sunt nesemnificative în ansamblul ofertei, iar comisia de evaluare poate identifica oriunde în cadrul ofertei informația corectă;

- niciunde în cadrul ofertei tehnice contestatorul nu face referire la modul în care va asigura serviciile auxiliare de logistică, ba din contră, doar din oferta subcontractantului rezultă că acestea sunt necesare, cheltuielile aferente acestui serviciu nefiind defalcate distinct;

- din afirmațiile contestatorului, se înțelege faptul că subcontractantul nu face dovada că are capacitatea tehnică de a presta serviciile, având în vedere că realizarea acestora depinde în mod direct de asigurarea infrastructurii tehnice care trebuie asigurată de;

- asumarea generalistă de prestare a serviciilor, fără a se face dovada clară cu privire la capacitatea ofertantului de a duce contractul la bun sfârșit, nu poate fi asimilată cu o ofertă acceptabilă, deoarece acest lucru ar însemna, în fapt, favorizarea ofertantului;

- pentru clarificarea modului de formare a prețului, comisia de evaluare a formulat două solicitări de clarificări, acordându-i prilejul

operatorului economic de a prezenta toate informațiile și documentele necesare pentru demonstrarea modalității de formare a prețului și confirmarea capacității de a presta servicii în limita ofertei pe care acesta a transmis-o;

- făcând abstracție de valoarea abaterii, relevant pentru susținerea deciziei comisiei de evaluare este faptul că ofertantul nu a putut demonstra, în nici unul din cele 2 răspunsuri, modul în care a fost format prețul ofertat, pentru demonstrarea capacității de a duce contractul la bun sfârșit, așa cum este prevăzut în mod clar prin art. 136 alin. (1).

Potrivit autorității contractante, argumentele contestatorului privind faptul că prețul ofertei sale este mai mic decât cel al câștigătorului, nu sunt relevante în raport cu ce urmează a fi prestat, întrucât criteriul de atribuire a fost *cel mai bun raport calitate - preț*, factorul de *preț* având o pondere totală de 30% din total criteriului de atribuire. Astfel, prețul nu are o pondere majoritară în decizia de atribuire a contractului, însă contestatorul avea obligația de a demonstra, în mod clar, că a prevăzut toate costurile necesare pentru prestarea serviciilor în condiții optime.

Referitor la afirmația contestatorului potrivit căreia „*în același timp, am arătat că studiile topo detaliate și efectuarea măsurărilor topografice sunt activități care vor fi prestate de subscrisa, acestea fiind cotate în consecință, în propunerea financiară. În fapt, autoritatea contractantă ne impută că subscrisa am fi cotate în plus suma de 15.500 lei plus TVA pentru subcontractant*”, autoritatea contractantă învederează următoarele:

- din analiza ofertei tehnice rezultă ca subcontractorul realizează doar evaluările ANEVAR și nu este menționat nicăieri în ofertă că serviciile prestate includ și realizarea de studii topografice;

- atât timp cât subcontractorul a cotate un preț pentru realizarea studiilor topo, inclus în cadrul detalierii de preț prezentată în cuprinsul răspunsului la solicitarea de clarificare, iar contestatorul a menționat-o în ofertă, rezultă că acest cost este dublat în cadrul ofertei;

- mai mult, informațiile nu au putut fi corelate cu prevederile ofertei tehnice și documente suport anexate ofertei, spre exemplu descrierea activității prestate de subcontractor, așa cum a fost aceasta prezentată în *ANEXA 6 - CERINȚE MINIME OBLIGATORII PRIVIND EXPROPRIERILE*, punctul 7 din oferta tehnică.

Subliniind faptul că toate ofertele au fost tratate în mod egal și transparent, autoritatea contractantă menționează că, în urma evaluării, a apreciat că oferta depusă nu corespunde cu cerințele din documentația de atribuire, informațiile prezentate fiind ambigue și cu un grad ridicat de generalitate.

Astfel, autoritatea contractantă este de părere că și-a îndeplinit toate obligațiile legale și a depus toate diligențele necesare în așa fel încât să fie respectate prevederile legale în vigoare și principiile ce guvernează achizițiile publice.

Date fiind cele anterior expuse, ... solicită respingerea contestației, ca neîntemeiată și nefondată, cu consecința menținerii deciziei privind rezultatul procedurii prin care oferta a fost respinsă, precum și toate actele care au stat la baza emiterii acestei decizii și a actelor subsecvente, inclusiv a raportului procedurii.

În drept, se invocă dispozițiile „art. 4, ale art. 26 din Legea nr. 101/2016, precum și toate dispozițiile legale la care s-a făcut referire în cadrul prezentei contestații”.

Ca mijloace de probă, au fost depuse înscrisuri.

Prin cererea de intervenție formulată, ... solicită respingerea, în tot, a contestației și menținerea, ca legale, a actelor atacate.

Ulterior justificării interesului său de a interveni în prezenta cauză, subliniind faptul că susținerile sale sunt întemeiate exclusiv pe documentația de atribuire și conținutul contestației, ... învederează următoarele:

1. Cu privire la lipsa detaliilor privind serviciile de logistică arheologică, intervenientul arată că răspunsul la clarificări al ofertantului contestator a fost apreciat de autoritatea contractantă ca având caracter modificator prin raportare la conținutul inițial al propunerii tehnice, în condițiile în care detaliile furnizate prin Răspuns nu se regăsesc în oferta inițială, fiind furnizate, pentru prima dată, prin intermediul respectivului răspuns, iar apărările contestatorului se limitează la faptul precizării în oferta tehnică a echipamentelor: "motounealta" și "alte utilaje”.

În acest context, criticile din contestație sunt neîntemeiate, în condițiile în care, prin prevederile art. 4.6.6. din Caietul de sarcini a fost impusă ofertanților *"Realizarea diagnosticului arheologic intruziv"*, la pag. 12, alin. 12, autoritatea contractantă indicând ofertanților, exemplificativ, conținutul acestei activități, după cum urmează: *"evaluare de teren. Diagnostic arheologic intruziv, prelucrarea datelor arheologice si de topografie arheologica, prelucrarea, conservarea, restaurarea si depozitarea materialelor arheologice descoperite"*.

Or, apreciază intervenientul, derularea activităților de mai sus, implică, în mod necesar, o dotare logistică semnificativ superioară celei precizate de contestator, anume "motounealta" și "alte utilaje."

Astfel, potrivit intervenientului, dotarea precizată în scopul executării acestei activități a contractului este, în mod vădit, insuficientă, indiferent dacă a fost precizată prin oferta inițială sau prin răspunsurile ulterioare.

Potrivit intervenientului, includerea în oferta inițială a serviciilor subcontractorului specializat, nu valorează includerea serviciilor auxiliare de logistică arheologică, atât timp cât însăși contestatoarea afirmă că aceste servicii auxiliare nu fac obiectul acordului de subcontractare, ci a propriilor sale obligații, în privința cărora comisia de evaluare a constatat lipsa detalierii suficiente prin oferta inițială și completarea ulterioară a ofertei prin Răspuns.

2. Cu privire la lipsa coterii în cadrul propunerii financiare a costurilor aferente serviciilor auxiliare de logistică arheologică, făcând trimitere și la afirmațiile contestatorului, intervenientul arată că aceste servicii nu fac parte din obiectul acordului de subcontractare a serviciilor arheologice, drept care nici cheltuielile aferente nu vor face parte din prețul acordului de subcontractare.

Pe cale de consecință, cheltuielile aferente serviciilor auxiliare de logistică arheologică reprezintă o cheltuială a ofertantului, care trebuie în mod obligatoriu cotată în mod distinct în cadrul ofertei.

În raport de această situație de fapt, susține intervenientul că apărarea contestatoarei în sensul includerii acestor costuri în cadrul categoriei de cheltuieli indirecte, motiv pentru care nu au fost cotate individualizat în cadrul Propunerii sale financiare, nu poate fi primită, aceste explicații constituind o încercare fragilă a contestatoarei de a justifica *post factum* o eroare de ofertare, constând în neinclusiunea acestor costuri în oferta sa inițială.

Făcând trimitere la definiția cheltuielilor indirecte regăsită în reglementările de specialitate, subliniază intervenientul că, valoarea efectivă a unei activități a contractului constituie un cost direct, care nu poate fi inclus în categoria costurilor indirecte.

Mai arată intervenientul că, prin Răspunsul la solicitarea de clarificare, contestatoarea pretinde că aceste costuri ar fi cuprinse în costurile indirecte, aspect în privința căruia nu face niciun fel de probațiune, fiind, în sine, imposibilă administrarea oricărei probe cu privire la intenția inițială a acesteia de a cuprinde aceste costuri în categoria cheltuielilor indirecte sau cu privire la lipsa unei astfel de intenții inițiale. Chiar în ipoteza în care contestatoarea ar fi avut într-adevăr, astfel cum pretinde, intenția de a cuprinde aceste costuri în categoria cheltuielilor indirecte, intervenientul apreciază că aceasta reprezintă o manieră de ofertare ilegală.

3. Cu privire la pretenția contestatoarei de a califica lipsa coterii în cadrul propunerii sale financiare a costurilor aferente serviciilor auxiliare de logistica arheologică ca fiind o abatere tehnică minoră, în sensul dat acestei noțiuni prin prevederile art. 134 alin. (7) lit. b) din HG nr. 395/2016, intervenientul susține că, odată ce modificările aduse de aceasta prin Răspunsul la clarificări vizează propunerea financiară și nu propunerea tehnică, acest temei legal nu este incident situației.

Așadar, câtă vreme modificarea vizează propunerea financiară și nu constituie îndreptarea unei erori aritmetice, nu este incidentă în privința ofertei contestatoarei niciuna dintre excepțiile statuate de legiuitor prin prevederile art. 134 alin. (7) - (10) din HG nr. 395/ 2016, oferta sa căzând, în mod vădit, sub incidența prevederilor art. 134 alin. (6) din același act normativ.

4. Cu privire la incidența prezumției legale a prețului neobișnuit de scăzut, statuată de legiuitor prin prevederile art. 210 din Legea nr.

98/2016 și cele ale art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016, subliniind faptul că nu cunoaște nici conținutul solicitărilor autorității contractante, nici conținutul ofertei contestatoarei și nici răspunsul acesteia, rezervându-și dreptul de a-și preciza *cererea* ulterior studierii dosarului achiziției publice, intervenientul apreciază ca lipsită de relevanță și importanță insistența contestatorului asupra ofertării unui preț inferior în condițiile în care ponderea prețului ofertat este de numai 30% din punctajul total acordat ofertei.

5. Cu privire la serviciile de topografie, în mod similar, intervenientul arată că își rezervă dreptul de a-și preciza *cererea* ulterior studierii dosarului cauzei, întrucât asupra acestei chestiuni nu se poate edifica din analiza exclusivă a contestației.

6. În privința cererii de studiere a dosarului cauzei, formulată de contestatoare, intervenientul solicită respingerea acesteia, ca lipsită de interes, aducând argumente în acest sens.

Pentru toate aceste motive, ... apreciază legală măsura respingerii ofertei contestatoarei, motiv pentru care solicită respingerea contestației, ca nefondată.

Cu privire cererile de studiere a dosarului cauzei, formulate de contestator și intervenient, se reține că, potrivit legislației în vigoare, accesul părților la dosarul constituit la Consiliu se face în temeiul dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, care stipulează următoarele:

(1) La cerere, părțile cauzei au acces la documentele dosarului constituit la Consiliu, în aceleași condiții în care se realizează accesul la dosarele constituite la instanțele de judecată potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010, republicată, cu modificările ulterioare, cu excepția documentelor pe care operatorii economici le declară și probează ca fiind confidențiale, întrucât cuprind, fără a se limita la acestea, secrete tehnice și/sau comerciale, stabilite conform legii, iar dezvăluirea acestora ar prejudicia interesele legitime ale operatorilor economici, în special în ceea ce privește secretul comercial și proprietatea intelectuală.

(2) Accesul la documentele dosarului constituit la Consiliu potrivit alin. (1) nu este condiționat de accesul la documentele aflate la autoritatea contractantă potrivit legislației privind achizițiile publice sau legislației privind achizițiile sectoriale ori legislației privind concesiunile de lucrări și concesiunile de servicii.

(3) În sensul alin. (1), documentele sunt marcate sau indicate de către ofertanți, în mod explicit și vizibil, ca fiind confidențiale. Consultarea documentelor confidențiale din oferte este permisă numai cu acordul scris al respectivilor ofertanți.

Având în vedere că la dosarul cauzei se regăsește doar oferta contestatorului, în contextul existenței în cadrul acesteia a declarației de confidențialitate privind informațiile cuprinse în propunerea tehnică și cea financiară, Formularul nr. 6, în considerarea dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, prin adresa nr. 42626/2029/C2/04.08.2023, Consiliul a solicitat acestuia să precizeze dacă permite intervenientului să

studieze respectivele documente, precum și să probeze și să prezinte justificarea documentelor declarate confidențiale.

La această solicitare, ... a răspuns prin corespondența înregistrată la CNSC sub nr. 43188/08.08.2023, arătând că nu este de acord ca intervenientul să aibă acces la oferta sa. Față de solicitarea de probare și justificare a documentelor declarate confidențiale, contestatorul cere să se aibă în vedere declarația de confidențialitate și principiul tratamentului egal în condițiile în care nici societatea sa nu a avut acces la oferta

Totodată, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 43351/08.08.2023, contestatorul solicită Consiliului să aibă în vedere declarația de confidențialitate regăsită în cadrul ofertei, prezentând o serie de argumente care, în opinia sa, susțin această confidențialitate.

Acestui răspuns, societatea în cauză nu a administrat niciun mijloc de probă prin care să demonstreze caracterul confidențial al înscrisurilor indicate ca atare.

Analizând răspunsul primit, Consiliul constată că acesta are un conținut generalist, neprobat în vreun fel, drept care a decis să pună la dispoziția intervenientului care și-a manifestat dorința de a studia dosarul cauzei, conform dispozițiilor art. 19 din Legea nr. 101/2016, toate documentele aflate la dosar, cu excepția informațiilor cu caracter personal.

Pentru a decide astfel, o importanță deosebită a avut-o și situația identificării, în cadrul dosarului achiziției, a adresei nr. 1024/26.04.2023 (filele 239-235 vol. I din dosarul achiziției) de răspuns la solicitarea nr. 7311/21.04.2023, prin care, în etapa de evaluare, comisia a cerut, printre altele, transmiterea unor dovezi cu privire la cele declarate în Formularul nr. 6 *Declarația privind partea/părțile din propunerea tehnică și financiară care au caracter confidențial*, iar acest ofertant a declarat că informațiile cuprinse în documentele transmise de societatea sa nu sunt confidențiale, retransmițând Formularul nr. 6, indicat, cu mențiunea *Nu este cazul*.

Relativ la respectarea principiului tratamentului egal, invocat de contestator în justificarea refuzului său, Consiliul reține că la dosarul cauzei se regăsesc documentele edificatoare soluționării contestației, primite din partea autorității contractante, la care a avut acces nerestricționat, oferta depusă de nefiind solicitată în condițiile în care nu au fost formulate critici cu privire la evaluarea acesteia. Verificările Consiliului sunt subordonate principiului disponibilității, care guvernează procedura administrativ-jurisdicțională [art. 9 alin. (2) C. proc. civ. - obiectul și limitele procesului sunt stabilite prin cererile și apărările părților], drept care ele nu pot fi extinse și asupra altor aspecte care nu au fost vizate prin contestație.

Ulterior studierii dosarului cauzei, prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 42667/04.08.2023, contestatorul a transmis *concluzii scrise*,

solicitând constatarea modului nelegal în care a fost evaluată oferta sa, și obligarea autorității contractante la reevaluarea acesteia, de la etapa verificării conformității ei.

Reiterând parte din susținerile contestației, în ceea ce privește primul motiv de respingere, ... arată că, în procesul-verbal de evaluare tehnică, autoritatea contractantă a reținut în mod explicit că societatea sa a îndeplinit toate cerințele de natură tehnică, inclusiv cerințele privind investigațiile arheologice.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă a interpretat în mod eronat susținerile sale, în condițiile în care a arătat faptul că, din punct de vedere tehnic, a oferat serviciile de arheologie solicitate prin caietul de sarcini, în mod complet și corect, drept care nu se poate reține completarea ofertei.

Astfel, apreciază că a îndeplinit întocmai cerințele documentației de atribuire, asumându-și în mod complet și conform prestarea serviciilor de arheologie, inclusiv serviciile auxiliare, așa cum s-a consemnat chiar de către comisia de evaluare.

Mai susține contestatorul că autoritatea contractantă a "inventat" o cerință de natură tehnică care nu este nicidecum prevăzută în mod distinct în documentația de atribuire ci este inclusă în serviciile de arheologie oferite de societatea sa, atât din punct de vedere tehnic, cât și financiar.

De altfel, subliniază contestatorul, niciun ofertant nu a tratat aceste servicii auxiliare în mod distinct în cadrul ofertei, în condițiile în care serviciile de arheologie vor fi prestate de aceeași entitate cu atribuții în domeniul serviciilor de arheologie.

Cu privire la criticile privind obligația autorității de a analiza situația constatată din perspectiva incidenței instituției "abaterii tehnice minore", subliniind că situația constatată reprezintă o activitate nesemnificativă raportat la ansamblul ofertei, respectiv 0,07% din aceasta, contestatorul consideră că, dacă aprecia că în propunerea tehnică și/sau financiară nu au fost evidențiate distinct serviciile auxiliare de logistică, atunci autoritatea avea obligația de a face dovada că a analizat respectivele abateri/omisiuni prin raportare la prevederile art. 134 alin. 8 și 9 din HG nr. 395/2016.

Referitor la cel de-al doilea motiv reținut în respingerea ofertei, contestatorul face din nou trimitere la conținutul procesului verbal de evaluare tehnică, în care s-a consemnat că oferta sa a îndeplinit toate cerințele de natură tehnică, drept care, apreciază acesta, situația care i se impută, respectiv că ar fi cotelat în plus suma de 15.500 lei, plus TVA, pentru subcontractant, nu poate reprezenta motiv de respingere a ofertei, neîncadrându-se în niciun text de lege invocat de autoritatea contractantă, în condițiile în care se vor plăti serviciile efectiv prestate și livrabilele transmise în susținerea obligațiilor contractuale.

Mai mult, susține contestatorul, autoritatea contractantă poate verifica inclusiv factura care va fi emisă de pentru serviciile prestate, aceasta putând deconta doar serviciile efectiv prestate.

În opinia contestatorului, autoritatea contractantă ar fi trebuit să țină cont de principiul proporționalității la care face trimitere art. 2 alin. 2 lit. e) din Legea nr. 98/2016, având în vedere că, decizia de respingere a ofertei ca inacceptabilă/neconformă este în mod vădit disproporționată față de motivele arătate în adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Ulterior studierii dosarului cauzei, prin adresa nr. 2023.02.20. ADCJCL_Pr_VO /002A/16.08.2023, înregistrată la CNSC sub nr. 44781/17.08.2023, intervenientul a transmis *concluzii scrise*, prin care arată că își menține în tot criticile formulate și, suplimentar, înțelege a invoca excepția lipsei de interes în formularea contestației.

În susținerea acestei excepții, intervenientul precizează că, în adresa de comunicare a rezultatului procedurii au fost invocate 3 motive de inadmisibilitate a ofertei contestatorului, respectiv cel referitor la serviciile de logistică arheologică, cel referitor la realizarea studiilor topografice, precum și, după cum se arată, incidența prezumției legale a prețului neobișnuit de scăzut, conform mențiunilor autorității „prin justificările oferite în cadrul celor două răspunsuri la solicitările de clarificări nu faceți dovada capacității de implementare a contractului, având în vedere prețul ofertat care este neobișnuit de scăzut. Documentele furnizate în calitate de probe/ documente justificative nu fac dovada modului de formare a prețului și/ sau a capacității de prestare a serviciilor”.

Potrivit intervenientului, contestatorul înțelege să critice doar decizia autorității contractante privind primele două motive enumerate, însă nu și pe cel referitor la incidența prezumției legale de preț neobișnuit de scăzut, statuată de legiuitor prin prevederile art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, coroborate prevederilor art. 137 alin. (3) lit. c) și d) din HG nr. 395/ 2016. Astfel, se arată că, prin contestație, nu este făcută proba faptului că prețurile cuprinse în propunerea financiară sunt rezultatul liberei concurențe și pot fi justificate.

Prin urmare, apreciază intervenientul că o eventuală admitere a contestației, astfel cum a fost aceasta formulată, nu modifică situația juridică a ofertei contestatorului întrucât, chiar de ar fi admise criticile privind cele două motive de inadmisibilitate ale ofertei sale și ar fi anulate actele atacate sub aceste două aspecte, actele atacate rămân în urma soluționării contestației legal emise și continuă a produce efecte sub aspectul celui de-al treilea motiv de respingere, anume prezumția prețului neobișnuit de scăzut.

În referire la celelalte două motive reținute în respingerea ofertei contestatorului, intervenientul apreciază corectă decizia autorității contractante.

Astfel, invocând prevederile art. 32 alin.(1) lit. d), art. 33 și art. 40 alin. (1) teza II din codrul de procedură civilă, intervenientul solicită

respingerea contestației pe cale de excepție, cu referire la formularea acesteia de o maniera care nu justifica un interes concret si determinat (folosul practic) in promovarea acestei cai de atac, și, pe fond, ca nefondată.

Prin adresa înregistrată la CNSC sub nr. 44878/17.08.2023, contestatorul formulează un *răspuns* la concluziile scrise ale intervenientului, solicitând respingerea excepției lipsei de interes invocată de acesta, în opinia sa, motivul 3 de inadmisibilitate fiind, în fapt, o concluzie a autorității contractante care vizează motivele de inacceptabilitate/neconformitate invocate prin adresa de comunicare a rezultatului procedurii.

Se mai arată că, în ceea ce privește capacitatea de a implementa contractul, chiar comisia de evaluare a constatat explicit că a îndeplinit toate cerințele minime de natură tehnică.

În ceea ce privește oferta financiară, subliniind faptul că, pe de o parte, autoritatea contractantă susține că prețul ofertat este nejustificat de scăzut iar, pe de altă parte, arată că a ofertat în plus suma de 15.500 lei, contestatorul apreciază că invocarea acestui motiv de pretinsă neconformitate a ofertei nu are nicio susținere legală, în condițiile în care (i) a îndeplinit toate cerințele documentației de atribuire, fiind incluse în propunerea tehnică, (ii) a cotat financiar toate aceste servicii, iar (iii) autoritatea contractantă va plăti prețul serviciilor efectiv prestate și livrate.

Totodată, contestatorul reiterează susținerile sale privind obligația analizării motivului de *pretinsă* inacceptabilitate/neconformitate a ofertei sale inclusiv din perspectiva abaterilor tehnice minore, sens în care face trimitere la *Îndrumarul privind modul de tratare a abaterilor tehnice minore, viciilor de formă și a erorilor aritmetice în cadrul procesului de evaluare a ofertelor*, emis de Agenția Națională pentru Achiziții Publice.

.... a constituit cauțiunea în quantum de lei prin recipisa de consemnare nr. din data de 25.07.2023 eliberată de CEC Bank – Sucursala, fiind înregistrată în Registrul de evidență al CNSC sub nr. 1984/01.08.2023.

Din analiza susținerilor părților și a documentelor existente la dosarul cauzei, Consiliul reține cele ce urmează:

...., în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura de atribuire, prin licitație deschisă, a contractului de achiziție publică de lucrări având ca obiect, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr., la care a anexat documentația de atribuire, valoarea estimată fiind de lei, fără TVA.

Potrivit documentului „Declarație de participare”, publicat în SEAP, asociat anunțului de participare, în cadrul procedurii au fost primite 6 oferte, iar, ulterior evaluării acestora, a fost întocmit raportul procedurii

nr. 12662/10.07.2023, în cuprinsul căruia s-a reținut modul de desfășurare al procedurii, respingerea a 5 oferte și motivele care au stat la baza acestei decizii, precum și desemnarea ofertei depuse de, câștigătoare a procedurii.

Față de cererea de intervenție formulată de, văzând că aceasta are calitate și capacitate procesuală și a dovedit un interes legitim propriu în pricină prin promovarea cererii, fiind ofertantul declarat câștigător, astfel cum rezultă din raportul procedurii nr. 12662 din data de 10.07.2023, în conformitate cu art. 64 Cod procedură civilă, Consiliul o încuviințează, în principiu, ca cerere de intervenție în interesul autorității contractante. Intervenția formulată în cauză este în interesul autorității contractante, respectiv acela de respingere a contestației și menținere ca fiind legale a actelor întocmite de achiziitoare, prin care a fost desemnată câștigătoare oferta sa.

În considerarea dispozițiilor art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cu prioritate excepția lipsei de interes în formularea contestației, invocată de intervenient, pe care o va respinge, ca neîntemeiată, sens în care reține că cel de-al treilea motiv descris în adresa de comunicare - adresă al cărei conținut se desfășoară pe mai mult de 5 pagini, fără o identificare explicită/numerotare a motivelor de respingere - reprezintă, în fapt, o consecință a primelor două aspecte reținute de comisia de evaluare în sarcina ofertei contestatorului, drept care, o eventuală eliminare a acestora din urmă, va avea efect și asupra celui de-al treilea motiv privind prezumția prețului neobișnuit de scăzut.

Cu alte cuvinte, în ipoteza în care, în urma analizei pe care o va efectua, Consiliul va ajunge la concluzia că răspunsurile contestatorului la solicitările de clarificări primite din partea comisiei de evaluare, sunt concludente, respectiv fac dovada modului de formare al prețului și/sau a capacității de implementare a contractului, atunci nu se va mai susține pretinsa încadrare a valorii ofertei în categoria celor nejustificate.

Aceasta fiind situația, ținând cont că prin contestație se încearcă demonstrarea caracterului nelegal al motivelor de respingere privind concluzia comisiei de evaluare în sensul că răspunsurile la clarificări nu sunt concludente, în opinia Consiliului, faptul că nu există o critică separată/expresă care să trateze distinct încadrarea prețului ofertat în categoria celor neobișnuit de scăzute nu este în măsură să conducă la respingerea contestației, ca lipsită de interes, așa cum solicită intervenientul.

Pe fond, Consiliul constată că oferta contestatorului a fost respinsă, ca inacceptabilă și neconformă, în esență, pentru că, în urma răspunsurilor la clarificări solicitate de comisia de evaluare pentru justificarea prețului considerat neobișnuit de scăzut, ...ofertantul nu răspunde concludent și nu prezintă detaliile necesare pentru evaluarea ofertei sale, în ceea ce privește:

- a) Modul de asigurare a cheltuielilor aferente serviciilor de logistică arheologică;
- b) Serviciile prestate de

iar ...prin justificările oferite în cadrul celor 2 răspunsuri la solicitările de clarificare nu faceți dovada capacității de implementare a contractului, având în vedere prețul ofertat care este neobișnuit de scăzut. Documentele furnizate în calitate de probe/documente justificative, nu fac dovada modului de formare a prețului și/sau a capacității de prestare a serviciilor.

Relativ la primul aspect indicat de autoritatea contractantă, respectiv asigurarea cheltuielilor aferente serviciilor de logistică arheologică, se reține că, potrivit aceluiași înscris, contestatorului i se reproșează următoarele:

În cadrul ofertei tehnice nu sunt prezentate detalii cu privire la serviciile de logistică arheologică care vor fi prestate în vederea realizării serviciilor și în fapt în cadrul ofertei tehnice echipamentele și/sau dotările necesare nu sunt menționate nicăieri. Mai mult, în secțiunea de planificare a activităților, acestea nu sunt detaliate deși sunt solicitate de ofertant ca și condiție expresă pentru prestarea serviciilor.

Având în vedere că informațiile prezentate în cadrul răspunsului la clarificare nu sunt în fapt regăsite în oferta tehnică, considerăm că ofertantul își completează oferta cu aceste detalii.

.....
În fapt, din analiza informațiilor prezentate în anexa 1 pentru Etapa 1 – Studiu de fezabilitate nu rezultă linia/secțiunea unde a fost inclusă sau prevăzută suma de 95.000 lei la care se adaugă TVA, necesară pentru prestarea SERVICIILOR ARHEOLOGICE iar ofertantul nu specifică în mod concret care este procentul de distribuție a acestei cheltuieli în fiecare categorie identificată pentru Etapa I. **Răspunsul nu este concludent.**

În legătură cu aceste justificări, contestatorul apreciază că autoritatea contractantă a aplicat greșit prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, nu a analizat riguros și corect oferta sa din perspectiva cerințelor documentației de atribuire și nu a verificat incidența prevederilor art. 134 alin. (8) și (9) din același act normativ privind abaterea tehnică minoră.

Examinând susținerile părților, probatoriul aflat la dosarul cauzei și dispozițiile legale aplicabile, din economia motivelor cuprinse în adresa de comunicare a rezultatului procedurii, Consiliul reține caracterul neîntemeiat al criticilor contestatorului, având în vedere următoarele considerente:

Cu titlu preliminar, Consiliul constată că situația care a condus la decizia de respingere atacată, a fost semnalată de comisia de evaluare în urma primirii, din partea ofertantului contestator, a răspunsului la solicitarea de justificare a prețului ofertat aparent neobișnuit de scăzut în raport cu serviciile care constituie obiectul contractului.

Așadar, trimiterele pe care contestatorul le face în apărările sale la conținutul procesului-verbal de evaluare tehnică, în care a fost consemnată conformitatea ofertei cu cerințele tehnice, respectiv rezultatul evaluării tehnice, nu sunt în măsură să înlăture constatările comisiei de evaluare urmare a justificării prețului ofertat, respectiv,

faptul că serviciile arheologice vor fi prestate parte de subcontractant, parte de ofertant.

În cauză, cu relevanță va fi reținută adresa din data de 12.01.2023, prin care, declarat subcontractant responsabil cu prestarea serviciilor de întocmire studii arheologice (conform acordului de subcontractare nr. 209/16.01.2023), indică valoarea serviciilor sale, detaliate astfel *Etapa 1- Realizarea evaluării teoretice* – 1.000 lei și *Etapa 2 – Realizarea Diagnosticului intruziv* – 22.000 lei, arătând, printr-o *Notă* distinctă, că Valorile aferente serviciilor de logistică arheologică – utilaje mecanizate, echipamente, muncitori necalificați, servicii topografice, organizare de șantier, costuri administrative - vor fi puse la dispoziție de către Beneficiar prin contractare firmă specializată în servicii de logistică arheologică. Pentru cantitățile pentru care s-a prezentat oferta, subcontractantul a estimat suma pentru logistică arheologică la 95.000 la care se adaugă TVA.

Așa cum rezultă din actele evaluării, văzând cele consemnate în oferta subcontractantului, coroborat cu faptul că, în explicațiile regăsite în Anexa 1 - *Analiza de preț: Cheltuieli administrative*, nu a putut fi identificată suma pentru logistica arheologică estimată de, prin adresa nr. 10814/12.06.2023, autoritatea contractantă a solicitat să:

a) justificați modalitatea de asigurare a logisticii arheologice, solicitată de în calitate de subcontractor și să nominalizați entitatea responsabilă pentru asigurarea logisticii arheologice având în vedere că din afirmațiile subcontractantului nominalizat în cadrul ofertei rezultă că aceasta este obligatorie pentru prestarea serviciilor;

b) să indicați unde în cadrul Anexei 1 este prevăzută suma estimată de pentru cheltuiala aferentă serviciilor de logistică arheologică.

La această solicitare, ofertantul contestator a răspuns prin adresa nr. 1485/14.06.2023, după cum urmează:

2. a) Serviciile de logistică arheologică – utilaje mecanizate, echipamente, muncitori necalificați, servicii topografice, organizare de șantier, costuri administrative vor fi puse la dispoziție de SC, societatea noastră deținând utilaje/echipamente, respectiv personal pentru aceste servicii.

b) Cheltuielile aferente serviciilor de logistică arheologică au fost prevăzute proporțional în cadrul Cheltuielilor indirecte și Alte cheltuieli din Anexa 1 aferent Etapei I Studiu de fezabilitate.

Mai reține Consiliul că, prin aceeași solicitare de clarificări, având în vedere prevederile *Anexei nr. 1 – Analiza de preț: Cheltuieli administrative*, autoritatea contractantă a cerut ofertantului contestator să detalieze componența următoarelor tipuri de cheltuieli: materiale auxiliare/piese de schimb, cheltuieli materiale, taxe impozite, personal complementar pentru fiecare etapă a serviciilor, la care a fost formulat următorul răspuns:

1. Având în vedere prevederile Anexei nr. 1 vă transmitem următoarele:

- materiale auxiliare/piese de schimb – se referă la

- materiale auxiliare necesare pentru îndeplinirea serviciilor cum ar fi Cheltuieli pentru efectuarea remediilor și refacerilor de lucrări, neimputabile, Perisabilitățile

stabilite prin norme aprobate de organele competente, care nu se pot localiza pe lucrări, produse, servicii, Cheltuieli cu protecția muncii, respectiv

- piese de schimb pentru echipamentele/utilajele/dotările folosite de societatea noastră, piese de schimb și materiale necesare utilizării mijloacelor de transport ușor

- cheltuieli materiale se referă la materialele necesare îndeplinirii serviciilor de proiectare cum ar fi: Cheltuieli pentru publicitate (reclame, pliante), recalibrare aparate de măsurat, mentenanță softuri și programe, programe necesare, materiale de prezentare etc. Aici sunt incluse accesoriile/materialele de birou și nu numai, necesare pentru îndeplinirea serviciilor.

- taxe și impozite se referă la Cheltuieli privind impozitul, contribuția la asigurările sociale și la fondul de șomaj, aferente acestor atribuții, Cheltuieli cu retribuițiile suplimentare ale muncitorilor direct productivi, impozitul, contribuția la asigurări sociale și contribuția a asigurări sociale de sănătate;

Personal complementar se referă la Cheltuieli cu retribuițiile personalului de conducere, tehnic, economic, de altă specialitate, administrativ, de deservire și paza, Cheltuieli pentru pregătire (calificare), creșterea competențelor.

Aceste cheltuieli sunt incluse în fiecare etapă a serviciilor.

Față de explicațiile contestatorului redată mai sus, Consiliul achiesează concluziei comisiei de evaluare în sensul că răspunsurile primite nu sunt concludente, respectiv nu specifică, în mod concret, modul de asigurare a cheltuielilor aferente *serviciilor de logistică arheologică*, respectiv cum este distribuit acest cost în fiecare categorie de cheltuieli identificată pentru Etapa I în cadrul *Anexei nr. 1 – Analiza de preț: Cheltuieli administrative*, prezentată cu scopul justificării prețului aparent neobișnuit de scăzut.

Astfel, în acord cu apărările autorității din cuprinsul punctului de vedere, Consiliul observă că, în explicațiile sale, ofertantul contestator folosește o exprimare ambiguă pentru justificarea modalității de formare a prețului - au fost prevăzute proporțional - fără să specifice, cu claritate, nici care este procentul alocat acestor servicii, și nici valoarea lor, pentru ca susținerile lui să poată fi în mod obiectiv verificate, și corelate cu restul informațiilor prezentate comisiei de evaluare.

Mai mult, nu trebuie omis nici faptul că, prin întrebarea nr. 1 a aceleiași adrese de clarificări, comisia de evaluare a solicitat ofertantului să detalieze tipurile de cheltuieli enumerate în Anexa nr. 1, Etapa I, iar, conform celor redată mai sus, niciuna din explicațiile furnizate de respondent nu face trimitere la costuri corespunzătoare *serviciilor de logistică arheologică*, deși, prin răspunsul nr. 2 se susține că respectivele cheltuieli sunt introduse în acea grupă.

Așadar, justificările contestatorului apar necorelate, conjuncturale, făcute cu scopul de a acoperi o întocmire defectuoasă a elementelor care compun prețul ofertat, situat la o valoare încadrată chiar de legiuitor în categoria celor aparent neobișnuit de scăzute, ceea ce, cu atât mai mult, atrăgea obligația de a aduce explicații și probe care să demonstreze caracterul real, sustenabil, al ofertei depuse.

Or, ofertantul argumentează că prețul său total, de 1.350.053,22 lei, este compus din *cheltuieli administrative* în valoare de 948.713,22 lei, astfel cum sunt acestea detaliate în Anexa nr. 1- Analiza de preț și explicate conform răspunsului nr. 1 din adresa nr. 1485/14.06.2023, și valoarea *ofertelor subcontractanților*, în sumă de 401.340,00 lei, redate în Anexa nr. 2 – Analiza de Preț: Oferte de preț Subcontractanți, iar în niciuna dintre aceste categorii de preț nu pot fi identificate costurile cu corespunzătoare *serviciilor de logistică arheologică* a căror necesitate a apărut urmare a condițiilor stipulate de, declarat subcontractant responsabil cu prestarea serviciilor de întocmire studii arheologice.

În acest context, concluzia la care au ajuns membrii comisiei de evaluare în sensul aprecierii ca fiind neconcludent răspunsul la clarificări al contestatorului, cu consecința respingerii ofertei în temeiul art. 134 alin. (5) teza finală din HG nr. 395/2016, În cazul în care comisia de evaluare solicită unui candidat/ofertant clarificări și, după caz, completări ale documentelor prezentate de acesta în cadrul ofertei sau solicitării de participare, potrivit dispozițiilor art. 209 din Lege, iar candidatul/ofertantul nu transmite în termenul precizat de comisia de evaluare clarificările/completările solicitate sau clarificările/completările transmise nu sunt concludente, oferta sa va fi considerată inacceptabilă, este una întemeiată.

Stabilită această concluzie, în opinia Consiliului, nu se mai impune o analiză distinctă și prin prisma incidenței dispozițiilor privind abaterile tehnice minore, fiind fără relevanță, din perspectiva celor expuse mai sus, situația propunerii tehnice, în condițiile în care necesitatea descrierii distincte a *serviciilor de logistică arheologică* în cuprinsul acesteia a apărut urmare a explicațiilor ofertantului dovedite insuficiente/neconcludente pentru justificarea prețului său neobișnuit de scăzut.

De altfel, Consiliul reține că, prin contestația depusă, petentul învederează faptul că așa cum rezultă din oferta tehnică, subscrisa am ofertat serviciile de arheologie solicitate prin caietul de sarcini în mod complet și corect ... nu ne-am completat oferta..., susținând caracterul conform al acesteia și, implicit, dezacordul cu concluzia comisiei de evaluare privind pretinsa completare a propunerii tehnice.

Pe de altă parte, în răspunsurile oferite în etapa de evaluare financiară, acesta a afirmat fără echivoc că b) Cheltuielile aferente serviciilor de logistică arheologică au fost prevăzute proporțional în cadrul Cheltuielilor indirecte și Alte cheltuieli din Anexa 1 aferent Etapei I Studiu de fezabilitate.

Așadar, cum din analiza efectuată mai sus, s-a ajuns la concluzia că explicațiile ofertantului contestator nu au fost în măsură să justifice prețul ofertei, în privința cheltuielilor aferente serviciilor de logistică arheologică, o eventuală înlăturare a concluziilor comisiei de evaluare reținute prin raportare la propunerea tehnică nu este suficientă pentru ca oferta contestatorului să capete caracter admisibil.

Cu alte cuvinte, rămâne în discuție modul în care argumentele și probele ofertantului sunt în măsură să demonstreze cotarea, în valorile evidențiate în explicațiile furnizate comisei de evaluare, a *serviciilor de*

logistică arheologică, prin raportare la concluzia în sensul că ofertantul nu răspunde concludent și nu prezintă detaliile necesare pentru evaluarea ofertei sale, în ceea ce privește: a) Modul de asigurare a cheltuielilor aferente serviciilor de logistică arheologică;...

De asemenea, se reține că propunerea financiară nu a fost afectată de nicio modificare prin intermediul răspunsului la clarificări (nu au fost introduse sau eliminate costuri), pentru a fi necesare verificări prin raportare la situația de excepție vizând erorile aritmetice, așa cum sunt acestea definite la art. 134 alin. 10 din HG nr. 395/2016, și nici măcar ofertantul contestator nu a evocat o asemenea ipoteză, ci, în răspunsul furnizat comisiei a afirmat explicit, fără să probeze, însă, că pretinsa valoare a *serviciilor de logistică arheologică* a fost inclusă în prețul ofertei.

Conform celor statuate de Curtea de Justiție a Uniunii Europene, prin *Ordonanța Vicepreședintelui Curții din 05.06.2015 în cauza 49/15 P(R)*:

43 În această privință, trebuie amintit că, în conformitate cu ceea ce sa statuat la punctul 28 din prezenta ordonanță, corectarea unei erori materiale săvârșite de un ofertant în redactarea ofertei sale, în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat, nu trebuie să îi permită să o modifice și să îi confere astfel un avantaj necuvenit.

44 În consecință, **orice modificare a unei oferte economice, care nu privește corectarea mecanică a unei erori materiale vădite de redactare sau care nu rezultă automat dintr-o corectare, nu este autorizată** în temeiul articolului 160 alineatul (3) din regulamentul delegat. Astfel, **autoritatea contractantă nu poate da unui singur ofertant, după deschiderea ofertelor, posibilitatea să modifice termenii ofertei sale, sub sancțiunea încălcării principiului egalității de tratament**, precum și a termenilor dispoziției menționate.

Așadar, în condițiile în care, niciunde în răspunsurile furnizate comisiei de evaluare, ofertantul contestator nu a susținut o nevoie de modificare/completare a ofertei sale prin introducerea, în propunerea tehnică, a *serviciilor de logistică arheologică*, și, corelativ, în cea financiară, a contravalorii acestora, apărările contestației privind incidența situațiilor prevăzute la art. 134 alin. (7) și (8) din HG nr. 395/2016, apar străine de explicațiile furnizate în procesul de evaluare cu ocazia justificării sustenabilității prețului propus.

A fost alegerea ofertantului să răspundă în maniera arătată, iar nu să invoce o deficiență a ofertei pentru a permite analiza din perspectiva cazurilor de excepție privind abaterea tehnică minoră.

Situația descrisă este rezultatul propriei întocmiri defectuoase a ofertei și a răspunsurilor la clarificări, a unei lipse de diligență din partea ofertantului contestator, care trebuia să se asigure că justificările prezentate în sensul demonstrării sustenabilității prețului ofertat sunt corelate și pot fi cu ușurință verificate.

În elaborarea ofertelor, operatorilor economici le este interzis a propune prețuri care nu pot fi justificate, valorile consemnate reprezentând elemente esențiale ale propunerii financiare, a cărei

sustenabilitate trebuie verificată de comisia de evaluare și confirmată de ofertant prin documentele înaintate acesteia.

Se reține că, în evaluarea ofertelor, comisia abilitată a manifestat un rol activ, potrivit cu sarcinile și responsabilitățile prevăzute la art. 127 din HG nr. 395/2016, și a solicitat justificarea prețului, conform dispozițiilor art. 210 din Legea nr. 98/2016, analizând în mod obiectiv explicațiile și probele primite din partea ofertantului interpelat, drept care, din perspectiva analizată mai sus, rezultatul contestat s-a dovedit a fi unul în acord cu prevederile legale.

Față de soluția prefigurată mai sus, cercetarea de către Consiliu a celui alt motiv evidențiat în decizia de respingere, privind serviciile prestate de, ar fi de prisos, ea neputând schimba situația ofertei, în sensul transformării ei în una admisibilă. Astfel cum s-a statuat irevocabil în decizia civilă nr. 2514 din 30 noiembrie 2009 a Curții de Apel București, Secția a VIII-a de contencios administrativ și fiscal, *"nu are nicio relevanță că autoritatea a declarat oferta petentei ca neconformă pentru șase motive și doar unul dintre cele șase a fost reținut de Consiliu sau de instanță, deoarece și un singur motiv, dacă este întemeiat, poate duce la constatarea ofertei ca neconformă."*

Pentru considerentele enunțate, în temeiul art. 26 alin. (6) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Față de această soluție, în temeiul dispozițiilor art. 17 alin (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016, coroborate cu dispozițiile art. 61 și următoarele din Codul de procedură civilă, Consiliul va admite cererea de intervenție formulată de cu privire la această contestație.

Decizia este obligatorie pentru părți, potrivit art.28 alin.1 din același act normativ.

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

CONSILIUL DECIDE:

Respinge excepția lipsei de interes, invocată de intervenient.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de, în contradictoriu cu, în calitate de autoritate contractantă.

Încuviințează, în principiu, cererea de intervenție formulată de și o admite.

Obligatorie.

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.