C.N.S.C.

CONSILIUL NAȚIONAL DE SOLUȚIONARE A CONTESTAȚIILOR

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

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

DECIZIE

Nr. .../C.../...
Data: ...

Prin contestația nr. 330/19.01.2018, transmisă, inițial, prin mijloace electronice (e-mail) și ulterior, în original, prin poșta rapidă, înregistrată la Consiliu sub nr. 2799/19.01.2018 și respectiv, sub nr. 2885/ 22.01.2018, SC ... SA, cu sediul în municipiul ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de dl. ..., în calitate de director ofertare, a contestat raportul procedurii de atribuire și răspunsul nr. 1/345/15.01.2018 la notificarea prealabilă nr. 122/10.01.2018, documente emise în cadrul procedurii de atribuire prin „licitație deschisă", online, fără fază finală de licitație electronică, a acordului-cadru de lucrări având ca obiect „Lucrări privind întreținerea periodică – covoare asfaltice – ...- S.D.N. PIATRA NEAMȚ DN 15 B, DN 15C, DN 12C", cod CPV: 45233139-3 (Rev. 2), inițiată de ..., în calitate de autoritate contractantă, cu sediul în municipiul ...i și a solicitat anularea raportului procedurii privind atribuirea contractului și a actelor subsecvente acestuia, reanalizarea ofertei declarată câștigătoare, precum și stabilirea ofertei câștigătoare dintre ofertele admisibile.

SC ... SA, în calitate de ofertant câștigător, cu sediul în comuna ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CIF RO ..., reprezentată legal de dl. ..., în calitate de administrator, cu sediul convențional ales în vederea comunicării actelor de procedură în municipiul ..., a formulat „cererea de intervenție voluntară" nr. 209/23.01.2018, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 3082/23.01.2017, sub nr. 3202/23.01.2018 și respectiv, sub nr. 3166/23.01.2018, prin care a solicitat respingerea contestației, ca nefondată și menținerea raportului procedurii, precum și a tuturor celorlalte acte ale autorității contractante emise în cadrul procedurii de achiziției publică.

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

În susținerea contestației sale, SC ... SA arată că, în data de 29.12.2017, în SEAP a fost comunicat numele ofertantului declarat câștigător, a cărui valoare ofertată a fost de 11.708.729,70 RON, iar în comunicarea rezultatului procedurii nr. 2/33003 din 29.12.2017 s-a menționat că oferta desemnată câștigătoare este cea depusă de asocierea dintre SC ... SA - SC ... SRL, cu preţul de 11.784.930,17 lei fără TVA, oferta contestatoarei clasându-se pe locul al 2-lea în clasamentul final.

Contestatoarea a formulat critici cu privire la oferta declarată câștigătoare, considerând că aceasta ar fi trebuit declarată neconformă și inacceptabilă și, prin urmare, necâștigătoare. Astfel, contestatoarea arată că, din conținutul raportului procedurii publicat în SEAP la data de 05.01.2018, rezultă că autoritatea contractantă, în mod eronat, a declarat ca fiind îndeplinită cerința cu privire la capacitatea tehnică și/sau profesională de către ofertantul clasat pe locul I și susține, totodată, că, dintre documentele doveditoare ale celor declarate în DUAE, depuse în SEAP, lipsesc anumite înscrisuri (Acordul de asociere și eventualele Acte adiționale la acesta, Certificatul de plată/Situația de lucrări la terminarea lucrărilor), din care autoritatea contractantă să poată constata dacă valoarea declarată în DUAE, de 19.018.507,21 lei, este valoarea lucrărilor executate de către SC ... SA și dacă lucrările executate de aceasta sunt de natura celor solicitate prin documentația de atribuire.

Contestatoarea formulează critici și cu privire la propunerea financiară a ofertantului declarat câștigător și arată că aceasta reprezintă 61,92% din valoarea estimată, fapt pentru care au fost solicitate clarificări în acest sens, prin adresa nr. 2/30680/29.11.2017, răspunsul fiind comunicat prin adresa nr. 2/31023/05.12.2017.

Astfel, contestatoarea observă că, în urma solicitărilor de clarificări privind justificarea prețului, autoritatea contractantă a acceptat modificările aduse propunerii financiare, prin corectarea consumului eronat de bitum din 5,6% (din rețeta prezentată ca analiză preț pentru mixturi) în 5,7%, așa cum prevede Normativul AND 605/2014, fiind astfel modificat preţul unitar declarat iniţial în ofertă al articolelor ce includ mixtura asfaltică BA16 (CAS D P 42 și CAS D P 4), modificare care, deși nu depăşeşte 1%, nu este nici de natura unei erori aritmetice și nici de natura unui viciu de formă. În acest context, contestatoarea apreciază ca fiind incidente dispozițiile art. 137 alin. (1) și alin. (3) din HG nr. 395/2016.

Contestatoarea susține că aceste aspecte au fost aduse la cunoștința autorității contractante prin notificarea prealabilă nr. 122/10.01.2018, la care a primit răspunsul autorității contractante nr.

1/345/15.01.2018 prin care sunt respinse solicitările sale, fără însă a se face vreo menţiune cu privire la ilegalitatea modificării preţului unitar al articolului CAS D P 42 și CAS D P 4, așa cum a fost argumentat.

Prin adresa nr. 2942/182 C5/22.01.2018, Consiliul a solicitat contestatoarei să comunice dovada privind data luării la cunoștință a adresei nr. 2/33003/29.12.2017 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii.

Prin adresa nr. 2944/182 C5/22.01.2018, Consiliul a solicitat autorității contractante documentele necesare, în conformitate cu dispoziţiile art. 18 din Legea nr. 101/2016, inclusiv oferta declarată câștigătoare și corespondența (print screen) purtată pe SEAP, precum și dovezi privind transmiterea punctului de vedere către contestatoare și publicarea contestației în SEAP.

Prin adresa nr. 359/22.01.2018, transmisă prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 3064/22.01.2018, contestatoarea a răspuns solicitării Consiliului nr. 2942/182 C5/22.01.2018, în sensul că a transmis adresa nr. 2/33003/29.12.2017 fără a menționa/dovedi data luării la cunoștință cu precizarea că „nu am contestat Comunicarea rezultatului procedurii ci raportul procedurii nr. 3/9124/29.12.2018”, data luării la cunoștință de raportul procedurii fiind data postării în SEAP, respectiv 05.01.2018.

În cadrul aceleiași proceduri de atribuire a fost depusă „cererea de intervenție voluntară” nr. 209/23.01.2018, transmisă succesiv prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 3082/23.01.2017, nr. 3202/23.01.2018 și respectiv, nr. 3166/23.01.2018, formulată de SC ... SA, în calitate de ofertant câștigător, prin care a solicitat respingerea contestației, ca nefondată și menținerea raportului procedurii, precum și a tuturor celorlalte acte ale autorității contractante emise în cadrul procedurii de achiziției publică.

Intervenienta invocă excepția tardivității notificării prealabile a contestatoarei, având în vedere că raportul procedurii a fost postat în SEAP la data de 05.01.2018, iar notificarea prealabilă trebuia să fi fost comunicată cel târziu în data de 10.01.2018.

În ceea ce privește prima critică a autoarei contestației, intervenienta susține că a depus acordul de asociere concomitent cu DUAE, iar celelalte documente au fost transmise prin adresa nr. 3854/20.12.2017.

Raportat la critica privind prețul ofertei, intervenienta învederează că, dintr-o eroare de redactare a rețetei asfaltului, a rezultat valoarea de 5,6% în loc de 5,7%, societatea sa îndreptând această eroare și rezultând o diferență de preț de 72.200,47 lei, echivalentul unui procent de 0,65% din valoarea ofertată, prin urmare reprezentând o abatere tehnică minoră permisă de dispozițiile art. 134 alin. (7), art. 134 alin. (8) și (9) lit. a) din HG nr. 395/2016.

De asemenea, SC ... SA subliniază că nu se află în situația prevăzută de art. 215 alin. (5) lit. d) din Legea nr. 98/2016, rectificarea propunerii financiare neproducând vreo modificare a propunerii tehnice.

Prin adresele nr. 3220/182 C5/23.01.2018 și nr. 3225/182 C5/23.01.2018, Consiliul a solicitat părților susțineri față de cererea de intervenție formulată de SC ... SA.

Prin adresa nr. 406/24.01.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 3310/25.01.2018, contestatoarea SC ... SA a comunicat note scrise referitoare la cererea de intervenție formulată de SC ... SA, prin care a invocat lipsa calității procesuale active a acesteia, întrucât cererea este formulată doar de liderul asocierii, nu și de asociatul SC ... SRL.

De asemenea, contestatoarea solicită respingerea excepției tardivității, invocată de intervenientă, arătând că notificarea prealabilă a fost depusă la autoritatea contractantă în data de 10.01.2018.

În continuare, contestatoarea reiterează argumentele din cererea sa introductivă.

Autoritatea contractantă a transmis prin mijloace electronice (e-mail), succesiv, punctul de vedere nr. 424/25.01.2018, înregistrat la Consiliu sub nr. 3452/25.01.2018 și respectiv, nr. 3672/26.01.2017 prin care a solicitat respingerea contestației ca fiind inadmisibilă și tardivă.

Autoritatea contractantă susține că, în data de 29.12.2017 a transmis prin e-mail comunicarea nr. 2/33003/29.12.2017 privind rezultatul procedurii, la data de 04.01.2018 a revenit cu e-mail către contestatoare prin care a solicitat confirmarea primirii rezultatului procedurii transmis în 29.12.2017 iar în data de 05.01.2018, a primit corespondența electronică de la contestatoare de confirmare a primirii comunicării rezultatului procedurii, așa cum rezultă din înscrisurile anexate.

Prin adresa nr. 3706/182 C5/29.01.2018, Consiliul a revenit asupra adresei sale nr. 2942/182 C5/22.01.2018, comunicată prin fax, înregistrată la contestatoare sub nr. 355/22.01.2018, precizând că a înțeles că prezenta contestație vizează raportul procedurii de atribuire însă, în soluționarea contestației apreciază ca fiind necesar să i se comunice data luării la cunoștință a adresei nr. 2/33003/29.12.2017 reprezentând comunicarea rezultatului procedurii și să se prezinte dovezi în acest sens, având în vedere dispozițiile art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016.

Prin adresa nr. 506/29.01.2018, transmisă prin mijloace electronice (e-mail) și în original, înregistrată la Consiliu sub nr. 3859/30.01.2018 și respectiv sub nr. 3884/30.01.2018, contestatoarea a răspuns solicitării Consiliului nr. 3706/182 C5/29.01.2018, informând că „am luat la cunoștință de aceasta în data de 05.01.2018, așa cum rezultă inclusiv din corespondența electronică atașată punctului de vedere al CNAIR SA – DRDP IAȘI”. Contestatoarea a atașat, în copie, corespondența electronică invocată.

Prin adresa nr. 3914/182 C5/30.01.2018, transmisă prin fax, Consiliul a solicitat contestatoarei să remită print screen-ul

corespondenței pe care a primit-o prin mijloace electronice (e-mail) de la autoritatea contractantă în perioada 29 decembrie 2017 – 05 ianuarie 2018, respectiv print-screen al emailurilor aflate în „Inbox”-ul căsuței sale de poștă electronică, precum și întreaga corespondență electronică pe care a purtat-o cu autoritatea contractantă în perioada de referință cu privire la comunicarea rezultatului procedurii de atribuire. Față de conținutul punctului de vedere al autorității contractante, respectiv excepția inadmisibilității contestației, invocată de aceasta, Consiliul a informat contestatoarea de posibilitatea, ca până la data de 31.01.2018, ora 14:00, să transmită, eventualele susţineri.

Prin adresa nr. 567/31.01.2018, comunicată prin mijloace electronice (e-mail), înregistrată la Consiliu sub nr. 4180/31.01.2018, contestatoarea a răspuns solicitării Consiliului nr. 3914/182 C5/30.01.2018 comunicând documentele solicitate precum și „Notele scrise” nr. 564/31.01.2017 prin care solicită respingerea cererii de intervenție și prezintă considerațiile sale pentru care solicită atât respingerea excepției inadmisibilității contestației sale invocată de autoritatea autoritatea contractantă cât și respingerea excepției tardivității contestației sale invocată de autoritate autoritatea contractantă.

Urmare a cererii de intervenţie nr. 209/23.01.2018, în cauza ce formează obiectul dosarului nr. 182/2018, în temeiul dispozițiilor art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul, prin adresa nr. 4410/182 C5/01.02.2018, a solicitat intervenientei SC ... SA să comunice dovada asocierii încheiată între SC ... SA și SC ... SRL, precum şi acordul SC ... SRL privind depunerea cererii de intervenţie în discuţie.

SC ... SA a răspuns la solicitarea CNSC, prin adresa nr. 920/02.02.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 4490/02.02.2018, depunând documentele solicitate.

Autoritatea contractantă ... a remis, prin adresa nr. 1/731/29.01.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 4943/06.02.2018, dosarul achiziției publice necesar soluționării contestației, însoțit de oferta declarată câștigătoare, pe suport electronic.

De asemenea, prin adresa nr. 2/3961/05.02.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 5040/06.02.2018, autoritatea contractantă a comunicat completare la punctul de vedere cu privire la contestație, prin care a constatat că sunt nefondate motivele invocate de contestatoare.

Astfel, autoritatea contractantă arată că în cadrul etapei de îndeplinire a tuturor criteriilor de calificare și selecţie cuprinse în DUAE, SC ... SA a depus documentele justificative prin care se confirmă îndeplinirea cerinţelor de calificare, precizând, totodată că nu a solicitat un prag minim de îndeplinit în ceea ce priveşte dovedirea experienței similare.

În ceea ce priveşte susţinerea contestatoarei, potrivit căreia nu se poate constata că valoarea declarată în DUAE este aceeaşi cu valoarea care a implicat execuția lucrării de către SC ... SA, în calitate de lider asociat), autoritatea contractantă menționează că din documentele

depuse în cadrul ofertei rezultă toate datele necesare îndeplinirii cerinţei de calificare.

De asemenea, în urma analizei centralizatorului situațiilor de plată aferent contractului nr. 69000/27.11.2012, autoritatea contractantă observă că ofertantul declarat câștigător a executat și finalizat lucrări similare celor supuse achiziţiei în cadrul asocierii SC ... SA Bacău, SC ..., SC ... SA și SC ... SRL, respectiv: semnalizare și marcaje, lucrări de drum, lucrări de modernizare.

Privitor la analiza și evaluarea propunerii financiare, autoritatea contractantă învederează că a solicitat ofertantului să clarifice diferenţa dintre valorile privind conţinutul de liant min. % în mixtură, din propunerea tehnică, de 5,7% față de procentul de 5,6% luat în calculul preţului mixturii BA1 (din răspunsul privind fundamentarea preţului propunerii financiare). În urma corecţiei aduse analizei de preț pentru mixtura asfaltică BA 16, s-a înregistrat o modificare a propunerii financiare, noua valoare fiind de 11.784.930,17 lei fără TVA, diferenţa reprezentând 0,65% din valoarea ofertată, de 11.708.729,70, fiind una nesemnificativă, în opinia autorității contractante, în economia ofertei.

Prin urmare, în urma analizei propunerii financiare recalculate, comisia de evaluare a constatat că nu se modifică clasamentul propunerilor financiare, drept pentru care a declarat oferta acceptabilă și conformă din punct de vedere al propunerii financiare prezentate.

Având în vedere cele de mai sus, autoritatea contractantă solicită respingerea contestației ca nefondată.

Având în vedere adresa autorității contractante nr. 1/731/ 29.01.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 4943/06.02.2018, prin care a înaintat dosarul achiziției publice necesar soluționării contestației formulată de SC ... SA, precum și faptul că, atașat acestuia, a înaintat și oferta asocierii SC ... SA – SC ... SRL, pe suport electronic (CD), Consiliul, prin adresa nr. 5052/182 C5/06.02.2018, a informat ... în conformitate cu prevederile art. 21 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, *„procedura în fața Consiliului este scrisă (...)”*, în temeiul art. 20 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, solicitându-i înaintarea de urgență a documentelor ante-menționate, pe suport hârtie, în copie conformă cu originalul.

Prin adresa nr. 2/4139/08.02.2018, înregistrată la Consiliu sub nr. 5517/09.02.2018, autoritatea contractantă a înaintat documentele solicitate prin adresa nr. 5052/182 C5/06.02.2018.

Prin corespondența înregistrată la Consiliu sub nr. 6075/14.02.2018, autoritatea contractantă a înaintat formularul de ofertă refăcut al ofertantului declarat câștigător.

Din documentele depuse de părți și din susținerile acestora, Consiliul constată următoarele:

...., în calitate de autoritate contractantă, a organizat procedura de atribuire prin „licitație deschisă”, online, fără fază finală de licitație electronică, a acordului-cadru de achiziție publică de lucrări având ca obiect „Întreținere periodică – Covoare asfaltice – ... – SDN PIATRA

NEAMȚ DN 15B, DN 15C, DN 12C”, având cod CPV 45233139-3 (Rev. 2), prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. ..., stabilind data limită de pentru primirea ofertelor la 20.10.2017, criteriul de atribuire „prețul cel mai scăzut” și valoarea estimată, fără TVA, de 18.909.433,06 RON.

În cadrul procedurii de atribuire au depus oferte 11 operatori economici așa cum rezultă din declarația privind denumirea și datele de identificare ale ofertanților, publicată în SEAP la data de 25.10.2017.

După verificarea și evaluarea ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit rezultatul procedurii, consemnat în raportul procedurii înregistrat sub nr. 3/9124/29.12.2017, conform căruia a desemnat câștigătoare oferta depusă de asocierea SC ... SA –SC ... SRL, în timp ce oferta depusă de SC ... SA, a fost clasată pe locul 2. Raportul procedurii a fost publicat în SEAP la data de 05.01.2018.

Rezultatul procedurii a fost comunicat asocierii SC ... SA – SC ... SRL prin adresa nr. 2/33003/29.12.2017, care, nemulțumită de acest rezultat, respectiv de modalitatea de evaluare și stabilire a ofertei câștigătoare, a depus prezenta contestație.

În ceea ce privește cererea de intervenție voluntară, așa cum a fost aceasta completată, formulată de asocierea SC ... SA – SC ... SRL, prin liderul SC ... SA, transmisă Consiliului la data de 23.01.2018, CNSC constată că a fost depusă cu respectarea prevederilor art. 17 alin. (3) din Legea nr. 101/2016 [*„(3) Până la soluționarea contestației de către Consiliu, operatorii economici interesați să participe la procedura de atribuire, respectiv, după caz, operatorii economici participanți la procedura de atribuire, pot formula, cu înștiințarea părților cauzei, cerere de intervenție voluntară în litigiu, potrivit prevederilor Legii nr. 134/2010 privind Codul de procedură civilă, republicată, cu modificările ulterioare, în termen de 10 zile de la data publicării în SEAP a faptului că s-a formulat contestație. În cazul prevăzut la art. 6 alin. (7), termenul de 10 zile se calculează de la data comunicării faptului că s-a formulat contestație*”], în condițiile în care autoritatea contractantă a publicat în SEAP contestația formulată de SC ... SA, la data de 22.01.2018, astfel că termenul limită de depunere a unei astfel de cereri, calculat prin aplicarea dispozițiilor anterior citate, s-a împlinit la data de 01.02.2018. Rezultă, astfel, că această cerere de intervenție a fost depusă în cadrul termenului legal anterior calculat.

Consiliul apreciază că această cerere prezintă natura juridică a unei cereri de intervenție accesorie deoarece sprijină poziția autorității contractante, fără a solicita desființarea vreunui act emis de aceasta, motiv pentru care califică cererea de intervenție depusă drept cerere de intervenție accesorie formulată în favoarea autorității contractante.

Având în vedere dispozițiile art. 17 alin. (3) și art. 68 din Legea nr. 101/2016 coroborate cu prevederile art. 61 alin. (3), art. 63, art. 64, art. 65 şi art. 67 din Codul de procedură civilă, dar și faptul că în cadrul procedurii de atribuire în cauză, asocierea SC ... SA – SC ... SRL are calitatea de ofertant câștigător, iar cererea sa privește respingerea

contestației, deci implicit menținerea deciziei autorității contractante, Consiliul admite, în principiu, cererea de intervenție și va respinge, ca neîntemeiată, excepția invocată de intervenientă privind lipsa calității procesuale active a cererii de intervenție, având în vedere faptul că la dosarul cauzei a fost transmis acordul asociatului privind depunerea prezentei cereri de intervenție.

În temeiul art. 26 alin. (1) și (6) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va analiza cu prioritate excepțiile invocate de către autoritatea contractantă și intervenientă, respectiv inadmisibilitatea și tardivitatea contestației ca urmare a nerespectării prevederilor art. 6 alin. (1) lit. a) și art. 8 din Legea nr. 101/2016.

Astfel, în ceea ce privește excepția inadmisibilității contestației, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, în condițiile în care, așa cum s-a reținut într-un paragraf anterior, prezenta contestație este îndreptată împotriva modului de stabilire a ofertantului câștigător, informații care se regăsesc în raportul procedurii publicat în SEAP la data de 05.01.2018 și nu în comunicarea rezultatului procedurii, transmisă contestatoarei la data de 29.12.2017, document care conține, în legătură cu decizia de stabilire a ofertantului câștigător, doar numele ofertantului declarat câștigător.

În aceste condiții, Consiliul constată că notificarea prealabilă nr. 122/10.01.2018, transmisă autorității contractante în ziua emiterii și înregistrată la aceasta sub nr. 1/345/10.01.2018, în cuprinsul căreia SC ... SA invocă informații din raportul procedurii publicat în SEAP la data de 05.01.2018 și sesizează autoritatea contractantă în legătură cu aspecte pentru care oferta declarată câștigătoare ar fi trebuit respinsă ca neconformă și inacceptabilă, a fost depusă cu respectarea termenului prevăzut de art. 6 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, incident în speță, excepția inadmisibilității contestației, invocată de autoritatea contractantă și de intervenientă, fiind neîntemeiată.

De altfel, Consiliul constată ca fiind neîntemeiată și excepția tardivității contestației invocată de autoritatea contractantă, în condițiile în care, prin adresa nr. 1/345/15.01.2018, autoritatea contractantă a răspuns notificării prealabile a contestatoarei, precizând că nu există niciun motiv pentru care să adopte măsuri de remediere, astfel că termenul legal de formulare a contestației, calculat prin aplicarea prevederilor art. 8 alin. (1) lit. a) coroborate cu alin. (2) lit. a) din Legea nr. 101/2016, a început să curgă de la data de 16.01.2018 și s-a încheiat la data de 26.01.2018, astfel că depunerea prezentei contestații, la Consiliul și la autoritatea contractantă, la data de 19.01.2018, s-a făcut în cadrul termenului anterior calculat.

Analizând contestația pe fond Consiliul constată că aceasta vizează activitatea comisiei de evaluare privind modul de evaluare și stabilire a ofertei câștigătoare sub 2 aspecte:

- din documentele doveditoare aferente DUAE, depuse de asocierea declarată câștigătoare, lipsesc o serie de documente aferente îndeplinirii cerinței de calificare „capacitatea tehnică și/sau profesională” (acordul de

asociere și eventualele acte adiționale la acesta, certificatul de plată/ situația de lucrări la terminarea lucrărilor din care autoritatea contractantă să poată constata dacă valoarea declarată în DUAE este valoarea lucrărilor executate de SC ... SRL și dacă lucrările executate de acesta sunt de natura celor solicitate prin documentația de atribuire;

- prin răspunsurile la solicitarea de clarificări privind justificarea prețului ofertat ofertantul declarat câștigător a modificat prețul unitar declarat inițial în ofertă al articolelor ce includ mixtura asfaltică BA 16 (CAS DP 42 și CAS DP 4) modificare care nu este de natura unei erori aritmetice și nici de natura unui viciu de formă.

Verificând lucrările membrilor comisiei de evaluare, Consiliul constată că, după verificarea și evaluarea ofertelor, aceștia au stabilit rezultatul intermediar, consemnat în procesul verbal intermediar de evaluare nr. 9, înregistrat sub nr. 3/8873/19.12.2017, potrivit căruia pe locul 1 s-a situat oferta depusă de asocierea SC ... SA – SC ... SRL, oferta contestatoarei clasându-se pe locul 2.

Prin adresa nr. 2/325/75/19.12.2017, autoritatea contractantă a solicitat asocierii SC ... SA – SC ... SRL depunerea de documente justificative în conformitate cu informațiile cuprinse în DUAE. Ofertantul a răspuns acestei solicitări, prin adresa nr. 3854/20.12.2017.

Analizând critica autoarei contestației referitoare la faptul că din documentele doveditoare aferente DUAE, depuse de asocierea declarată câștigătoare, lipsesc o serie de documente aferente îndeplinirii cerinței de calificare „capacitatea tehnică și/sau profesională”, respectiv acordul de asociere și eventualele acte adiționale la acesta, certificatul de plată/ situația de lucrări la terminarea lucrărilor din care autoritatea contractantă să poată constata dacă valoarea declarată în DUAE este valoarea lucrărilor executate de SC ... SRL și dacă lucrările executate de acesta sunt de natura celor solicitate prin documentația de atribuire, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată așa cum rezultă din considerentele prezentate în continuare.

În ceea ce privește critica privind lipsa depunerii acordului de asociere și a eventualelor acte adiționale la acesta, Consiliul constată că aceasta este nefondată, în condițiile în care, așa cum rezultă din documentele depuse la dosarul cauzei, documentul în discuție a fost depus odată cu DUAE, așa cum a fost solicitat prin cerințele menționate la pct. IV.4.3) Modul de prezentare a ofertei, din fișa de date a achiziției [„Oferta va conține în mod obligatoriu: (...) Formularul nr. 2 «Acord de asociere (...)»].

Verificând conținutul documentației de atribuire, Consiliul constată că, la pct. III.2.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională, Cerința nr. 1, autoritatea contractantă a stabilit în sarcina ofertanților obligația îndeplinirii cerinței de calificare potrivit căreia:

„Lista principalelor lucrări executate în ultimii 5 ani, conținând valori, perioada și locul de execuție. Demonstrarea acestei cerințe privind capacitatea tehnică se realizează inițial prin completarea cerinței corespunzătoare în formularul DUAE cu privire la numărul și data

contractului invocat drept experiență similară, valoarea, beneficiarul, data și numărul documentului de recepție precum și ponderea și/sau activitățile pentru care ofertantul a fost responsabil. Lista cu lucrările executate în ultimii 5 ani trebuie să conțină cel puțin un contract prin care să se demonstreze că a dus la bun sfârșit execuția de lucrări similare (execuție de lucrări noi de infrastructură rutieră și/sau lucrări de întreținere periodică și/sau lucrări de reparații curente și/sau lucrări de reparații capitale și/sau lucrări de modernizare a infrastructurilor rutiere - enumerarea nu este cumulativă).

**) Prin lucrări duse la bun sfârșit se înțelege: lucrări recepționate pe obiecte, care sunt însoțite de proces verbal de recepție întocmit în conformitate cu prevederile legale și tehnice aplicabile; lucrări recepționate însoțite de proces verbal la terminarea lucrărilor; lucrări recepționate însoțite de proces verbal de recepție finală.*

(...)".

Pentru îndeplinirea acestei cerințe, asocierea SC ... SA – SC ... SRL, a indicat, în cadrul DUAE, următoarele: „Modernizare Calea Moinești cod SMIS 23666 contract nr. 69000 din 27.11.2012, Actele adiționale nr. 1/17.09.2013, 2/05.12.2013, 3/30.01.2014, 4/04.07.2014, 5/02.09.2014 contract executat de Asocierea ... SA Bacău, ..., ... SA Bacău ... SRL .... Lucrările de modernizare constau în lărgirea la 4 benzi, câte două pe sens, a pasajului Mărgineni, a Căii Moinești, a podului peste podul Trebes și de amenajare în sens giratoriu a intersecției străzilor Mioriței – Energiei Calea Moinești. De asemenea s-au construit parcări, s-au amenajat trotuarele, s-au executat marcaje rutiere și iluminatul public, devieri rețele de apă canalizare, gaze, telefonie, energie electrică, protecția la intersecția cu calea ferată. Valoare contract 24.092.387,11 lei, realizat 23.036.067,21 lei din care ... SA 19.018.507,21 lei (...) Data de începere 04-03-2013, Data de încheiere 23-10-2014, Beneficiari MUNICIPIUL BACĂU".

În dovedirea celor declarate în DUAE, asocierea SC ... SA – SC ... SRL, prin adresa nr. 3854/20.12.2017, a indicat, la pct. 16.1, că depune „dovada îndeplinirii contractului Modernizare Calea Moinești, în valoare de 19.018.507,21 lei: contractul de lucrări nr. 69000/27.12.2012 + acte adiționale; proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 491646 din 02.12.2014; situații de lucrări, centralizatoare, repartiția valorilor pe executanții din contract" și a înaintat următoarele documente:

- contractul de lucrări nr. 69000/2711.2012, încheiat între asocierea ... SA Bacău, SC ..., ... SA Bacău ...SRL Răcăciuni și Municipiul Bacău, având ca obiect „Modernizarea Calea Moinești" în valoare inițială de 24.092.389,11 lei;

- 6 acte adiționale la acest contract, prin care se modifică, printre altele valoarea contractului (24.092.387,11 lei + 760.743,05 lei + 1.472.733,42 lei = 26.325.863,58 lei);

- acord de asociere încheiat între membrii asocierii ... SA Bacău, ..., ... SA Bacău ...SRL Răcăciuni din conținutul căruia rezultă repartizarea

fizică, valorică și procentuală a contractului de achiziție publică preluate de fiecare asociat pentru execuția obiectivului;

- 3 acte adiționale la acordul de asociere prin care se modifică/ completează/înlocuiește, printre altele, și repartizarea fizică, valorică și procentuală preluată de fiecare asociat din lucrările suplimentare;

- proces verbal de recepție la terminarea lucrărilor nr. 491646/02.12.2014;

- extras Anexa A, emisă de Ministerul Dezvoltării Regionale și Turismului POR 2007-2013, REFERITOR LA „Sumarul situației lucrărilor executate" aferent contractului nr. 69000/27.11.2012, Certificat de plată nr. 18;

- centralizator al situațiilor de plată la data de 13.10.2014, aferent contractului nr. 69000/27.11.2012;

- repartiția valorilor pe executanți din contractul 69000/27.11.2012 inclusiv actele adiționale.

Membrii comisiei de evaluare au analizat acest răspuns consemnând, în cadrul procesului verbal nr. 10, înregistrat sub nr. 3/9042/22.12.2017, ca fiind îndeplinită cerința de calificare privind experiența similară, precum și faptul că oferta asocierii criticate a fost declarată „admisă" în ceea ce privește modul de îndeplinire a informațiilor din DUAE. Această mențiuni precum și concluzia privind oferta depusă de asocierea SC ... SA – SC ... SRL, a fost reiterată în cadrul raportului procedurii înregistrat sub nr. 3/9124/29.12.2017.

Din enumerarea prezentată anterior rezultă că, în fapt, asocierea declarată câștigătoare a depus documentele a cărei lipsă este reclamată de către contestatoare, astfel că această critică urmează să fie respinsă ca nefondată. Faptul că, în cadrul raportului procedurii nu au fost consemnate toate documentele depuse de ofertant în legătură cu contractul invocat ca experiență similară nu este de natură a considera că acestea lipsesc.

În ceea ce privește critica potrivit căreia prin răspunsurile la solicitarea de clarificări privind justificarea prețului ofertat ofertantul declarat câștigător a modificat prețul unitar declarat inițial în ofertă al articolelor ce includ mixtura asfaltică BA 16 (CAS DP 42 și CAS DP 4) modificare care nu este de natura unei erori aritmetice și nici de natura unui viciu de formă, Consiliul constată că aceasta este neîntemeiată, așa cum rezultă din următoarele considerente.

Astfel, din conținutul procesului verbal nr. 6, înregistrat sub nr. 3/7871/29.11.2017, rezultă că, în legătură cu propunerea financiară depusă de asocierea SC ... SA – SC ... SRL, membrii comisiei de evaluare a ofertelor au constatat necesitatea transmiterii unei solicitări de clarificări.

În acest sens, prin adresa nr. 2/30680/29.11.2017, autoritatea contractantă a solicitat asocierii SC ... SA – SC ... SRL clarificări, după cum urmează:

„1. Având în vedere prețul ofertei financiare, care reprezintă 61,92% din valoarea estimată, în conformitate cu art. 210 alin. (1) din

Legea nr. 98/2016, comisia de evaluare vă solicită să prezentați următoarele:

- fundamentarea economică a modului de formare a prețului prin oferte de preț pentru resurse materiale, analiză de preț pentru mixturi, tarifele orare de funcționare a utilajelor, nivelul de salarizare, tarife de transport, cheltuielile indirecte și cota de profit;

- detalierea și fundamentarea prețului unitar aferent execuției marcajului rutier din cadrul propunerii financiare, pe fiecare resursă în parte;

- alte informații relevante prin care să faceți dovada posibilității de executare a contractului;

2. Valoarea totală aferentă tipului de lucrare CAS_D_F_4 menționată în Anexa 1 este diferită de cea din Anexa 2.

(...)".

Prin adresa nr. 3651/04.12.2017, ofertantul în discuție a răspuns punctual solicitării autorității contractante, răspunsul fiind analizat de membrii comisiei de evaluare, care, în cadrul procesului verbal nr. 7, înregistrat sub nr. 3/8339/11.12.2017, au reținut că deși în propunerea tehnică se respecta conținutul de liant minim din mixtura BA 16 (5,7%), în cadrul răspunsului la clarificări privind modul de formare a prețului, în analiza de preț pentru mixtura asfaltică de tip BA16, ofertantul a luat în calcul pentru conținutul de liant un procent de 5,6%.

Astfel, prin adresa nr. 2/31263/11.12.2017, autoritatea contractantă a solicitat ofertantului clarificarea acestui aspect. Asocierea SC ... SA – SC ... SRL a răspuns acestei solicitări prin adresa nr. 3758/12.12.2017, precizând că în urma unei erori de tehnoredactare a rezultat această valoare de 5,6%, iar în urma recalculării ofertei rezultă valoarea totală de 11.784.930,17 lei, diferența față de valoarea ofertată fiind de 76.200,47 lei, fără TVA, respectiv 0,65% din valoarea ofertată.

Membrii comisiei de evaluare au analizat acest răspuns și, în cadrul în raportului procedurii de atribuire, au reținut că *„în urma corectării analizei de preț pentru mixtura asfaltică BA16, s-a înregistrat o modificarea propunerii financiare, noua valoare fiind de 11.784.930,17 fără TVA, reprezentând 62,32% din valoarea estimată a acordului-cadru. Cuantificarea monetară a omisiunii reprezintă 0,65% din valoarea ofertată, respectiv la valoarea ofertată de 11.708.729,7 lei fără TVA, la valoarea corectată de 11.784.930,17 lei fără TVA. În urma analizei propunerii financiare recalculate, comisia de evaluare constată că nu se modifică clasamentul propunerilor financiare. (...) Ca urmare a analizei propunerii financiare (...) comisia de evaluare a declarat oferta acceptabilă și conformă din punct de vedere al propunerii financiare prezentate”*.

În analizarea criticii privind această decizie a autorității contractante, Consiliul apreciază relevante dispozițiile art. 134 alin. (6) și (10) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora *„(6) În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispoziţiilor alin. (1) conţinutul propunerii tehnice sau propunerii*

financiare, oferta sa va fi considerată neconformă" și *„(10) Prin excepţie de la dispoziţiile alin. (6), oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de preţul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informaţiilor care sunt cunoscute de către toţi participanţii, deoarece sunt prevăzute în legislaţia aplicabilă, documentaţia de atribuire, şi/sau în alte documente prezentate de ofertant".*

În speță, Consiliul constată că, prin răspunsul formulat, asocierea SC ... SA – SC ... SRL nu a modificat conținutul propunerii tehnice [astfel că acesteia nu îi pot fi incidente dispozițiile art. 134 alin. (7), (8) și (9) din HG nr. 395/2016], ci conținutul propunerii financiare, acestei modificări fiindu-i incidente prevederile art. 134 alin. (10) din HG nr. 395/2016, citate anterior. Astfel, modificarea adusă de ofertantul criticat propunerii financiare, respectiv modificarea prețului aferent BA16 conform conținutului de liant prevăzut în propunerea tehnică, se încadrează în sintagma prevăzută de textul legal, respectiv *„erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege",* în condițiile în care informațiile care au condus la corectarea acestei erori existau în cadrul propunerii tehnice a asocierii în discuție (pag. 20 din propunerea acestei asocieri), în speță fiind aplicabilă excepția potrivit căreia *„oferta nu va fi considerată neconformă în măsura în care modificările operate de ofertant în legătură cu propunerea sa financiară reprezintă erori aritmetice, respectiv aspecte care pot fi clarificate cu ajutorul principiilor prevăzute la art. 2 alin. (2) din Lege, elementele propunerii financiare urmând a fi corectate, implicit alături de preţul total al ofertei, prin refacerea calculelor aferente, pe baza datelor/informaţiilor care sunt cunoscute de către toţi participanţii,* ***deoarece sunt prevăzute*** *în legislaţia aplicabilă, documentaţia de atribuire, şi/sau* ***în alte documente prezentate de ofertant****".*

În condițiile în care informația de bază se regăsea în cadrul propunerii tehnice, Consiliul apreciază că, majorarea propunerii financiare, însușită prin depunerea formularului de ofertă refăcut depus la dosarul cauzei, nu este susceptibilă de ai produce asocierii declarată câștigătoare un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți, deoarece nu se modifică clasamentul.

În raport de cele reținute, în temeiul art. 26 alin. (1) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va respinge excepțiile invocate de către autoritatea contractantă și intervenientă, respectiv inadmisibilitatea și tardivitatea contestației, iar, în temeiul art. 26 alin. (6) din același act normativ, Consiliul va respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SRL și, pe cale de consecință, va admite în parte cererea de intervenție formulată de asocierea SC ... SA – SC ... SRL.

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 şi a mijloacelor de probă aflate la dosar,

CONSILIUL DECIDE:

Respinge, ca neîntemeiate, excepțiile invocate de către autoritatea contractantă și intervenientă, respectiv inadmisibilitatea și tardivitatea contestației.

Respinge, ca nefondată, contestația formulată de SC ... SA în contradictoriu cu autoritatea contractantă ....

Admite, în parte, cererea de intervenție formulată de asocierea SC ... SA – SC ... SRL.

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

PREŞEDINTE COMPLET
...

MEMBRU COMPLET **MEMBRU COMPLET**
... **...**

Redactat în 5 exemplare originale, conține 14 pagini.