

În conformitate cu prevederile art. 14 alin. (2) și ale art. 27 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 privind remediile și căile de atac în materie de atribuire a contractelor de achiziție publică, a contractelor sectoriale și a contractelor de concesiune de lucrări și concesiune de servicii, precum și pentru organizarea și funcționarea Consiliului Național de Soluționare a Contestațiilor, cu modificările și completările ulterioare, Consiliul adoptă următoarea

DECIZIE

Nr. 2329 / C7 / 2397

Data: 19.08.2024

Prin contestația nr. 593/10.07.2024, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 43817/11.07.2024, formulată de către (...) SRL, cu sediul în (...) și adresa de corespondență la punctul de lucru situat în (...), înmatriculată în Registrul Comerțului sub nr. ..., având CUI ..., reprezentată legal prin ..., în calitate de administrator, împotriva comunicării rezultatului procedurii nr. (...) și a raportului procedurii nr. (...), emise de către (...), cu sediul în localitatea (...), (...), în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii simplificate, organizată în vederea atribuirii contractului de achiziție publică având ca obiect «(...)»», cod CPV 71520000-9 (...) (Rev. 2), se solicită:

- anularea deciziilor autorității contractante de respingere ca inacceptabilă și neconformă a ofertei (...) SRL, de declarare drept admisibile a ofertelor depuse de către (...) SRL și (...) SRL și de declarare drept câștigătoare a ofertei depuse de către (...) SRL, precum și a actelor subsecvente și a celor care au stat la baza emiterii acestora;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea acestora și la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 din Legea nr. 98/2016;

- permiterea accesului său la documentele dosarului achiziției publice, în integralitate și repunerea în termenul de completare a motivelor de contestație întemeiate pe informațiile cu privire la care urmează să ia cunoștința odată cu studierea dosarului, cu privire la care autoritatea contractanta i-a refuzat în mod nelegal accesul, în conformitate cu prevederile art. 186 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta procedură conform documentelor justificative

care vor fi depuse înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.

Procedura de soluționare în fața Consiliului s-a desfășurat în scris.

**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 ofertanta (...) SRL critică comunicarea rezultatului procedurii nr. (...) și raportul procedurii nr. (...), emise de către (...), în procedura menționată în partea introductivă, susținând faptul că există indicii mai mult decât rezonabile care confirmă faptul că evaluarea ofertelor nu a fost realizată în mod corespunzător, impunându-se reevaluarea acestora.

Preliminar, prezintă interesul său în a depune contestația.

Contestatoarea precizează că, pe data de 20.05.2024, ora 15:00 a avut loc depunerea ofertelor în cadrul procedurii de atribuire, în conformitate cu datele furnizate de SEAP s-au înregistrat următorii ofertanți:

1. Ofertant unic: (...) SRL;
2. Ofertant unic: (...) SRL cu Terț (...) SA;
3. Ofertant unic: (...) SRL.

Pe data de 30.05.2024, prin intermediul adresei nr. 10225/30.05.2024, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificării în cadrul etapei de evaluare tehnică, clarificării la care a răspuns pe data de 31.05.2024, prin intermediul adresei nr. 570/31.05.2024.

Pe data de 03.07.2024 a recepționat prin intermediul SEAP adresa nr. (...), reprezentând comunicarea rezultatului procedurii, precum și raportul procedurii nr. (...), prin intermediul căroră i s-a comunicat faptul că oferta sa a fost respinsă ca inacceptabilă și neconformă, precum și faptul că ofertele (...) SRL și (...) SRL au fost declarate admisibile, oferta desemnată câștigătoare în urma aplicării criteriului de atribuire și a algoritmului de calcul fiind cea depusă de către (...) SRL cu o valoare de 294.933,60 lei și un punctaj de 91,43 puncte.

În data de 03.07.2024, prin intermediul adresei nr. 589/03.07.2024 a solicitat în temeiul art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, accesul neîngrădit la dosarul achiziției.

Prin adresa nr. 12519/04.07.2024, autoritatea contractantă i-a comunicat faptul că poate studia în data pe 08.07.2024, la ora 10:00 la sediul său, dosarul achiziției, respectiv documentele care nu au fost declarate ca fiind confidențiale din cadrul dosarului procedurii de achiziție publică, în egală măsură învederându-i faptul că ofertantul (...) SRL a

prezentat declarație prin intermediul căreia a declarat ca fiind cu caracter confidențial Propunerea tehnică vol. I de la pag. 4 la pag. 98 inclusiv, Propunerea tehnică vol. II integral, Propunerea tehnică vol. III integral, Propunerea tehnică vol. IV integral, Propunerea tehnică vol. V integral, precum și faptul că ofertantul (...) SRL nu a declarat nicio informație din oferta prezentată ca fiind confidențială/clasificată/protejată de un drept de proprietate intelectuală.

Astfel, pe data de 08.07.2024, când s-a prezentat la studiu nu i s-a permis studierea ofertei tehnice depuse de către (...) SRL, deși aceasta a prezentat o simplă declarație în care s-a limitat la a enumera niște prevederi legale, fără a proba în vreun fel confidențialitatea și nici studierea în integralitate a procesului - verbal nr. 10732/06.06.2024 (evaluare propunere tehnică), respectiv a evaluării propunerii tehnice a ofertantei (...) SRL, precum și acordarea punctajului acestei ofertante, și nici studierea în integralitate a procesului - verbal nr. 11583/20.06.2024 (evaluare propunere financiară), respectiv a evaluării propunerii financiare a ofertantei (...) SRL, și nici accesul la propunerile financiare pentru niciun ofertant, deși niciunul dintre aceștia, respectiv (...) și (...) SRL nu au declarat propunerea financiară ca fiind confidențială.

Totodată, i s-a refuzat semnarea unui proces-verbal în urma studierii dosarului achiziției publice.

Contestatoarea precizează că autoritatea contractanta nu a respectat termenul legal de o zi lucrătoare prevăzut art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016 și i-a refuzat în mod nelegal accesul la dosarul achiziției publice, în integralitate, în condițiile în care în conformitate cu prevederile legale, propunerea tehnică și financiară nu pot fi declarate confidențiale, clasificate sau protejate de un drept de proprietate intelectuală în integralitatea lor, ci doar anumite informații din cuprinsul acestora și aceasta doar în situația în care sunt prezentate dovezi care să le confere caracterul confidențial.

În egală măsură învederează faptul că autorității contractante îi incumbă fără putință de tăgadă obligația de a-i comunica procesele-verbale de evaluare, în integralitatea lor, acestea fiind acte emise de către comisia de evaluare în cadrul etapei de evaluare a ofertelor, în susținere invocând jurisprudența Consiliului, respectiv Buletinul Oficial BO2022_1397.

Prin urmare, solicită permiterea accesului la documentele dosarului achiziției publice în integralitate și repunerea în termenul de completare a motivelor de contestație întemeiate pe informațiile cu privire la care urmează să ia cunoștință odată cu studierea dosarului, cu privire la care autoritatea contractantă i-a refuzat în mod nelegal accesul, în conformitate cu prevederile art. 186 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă.

I. Cu privire la respingerea ca inacceptabilă și neconformă a ofertei sale, arată următoarele:

În conformitate cu prevederile caietului de sarcini s-a solicitat „asigurare de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică, pentru diriginții de șantier”.

Astfel, a prezentat în cadrul ofertei Polița RCPA nr. 24052597329 emisă la data de 20.05.2024 pentru societatea (...)SRL, în cuprinsul căreia se menționează la descriere activitate/proiect: „Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea, **dirigenție de șantier**”, în susținere prezentând o captură de ecran din oferta depusă.

Totodată, subliniază faptul că solicitarea referitoare la prezentarea asigurării de răspundere profesională pentru dirigințele de șantier a fost formulată la modul simplist, nefiind impusă vreo limitare sau specificitate, condiții în care nu poate fi apreciat că polița pe care a depus-o nu îndeplinește cerința din caietul de sarcini, în condițiile în care a fost prezentată polița de asigurare pentru societatea având în obiectul de activitate servicii de dirigenție de șantier, al cărei administrator este dl (...), care a fost nominalizat în cadrul ofertei pe poziția de dirigințe de șantier.

Mai mult decât atât, prin intermediul adresei nr. 10225/30.05.2024, autoritatea contractantă i-a solicitat clarificări cu privire la mai multe aspecte, printre care, la întrebarea h), cu privire la asigurarea de răspundere civilă profesională pentru persoana nominalizată pentru poziția de dirigințe de șantier, în susținere prezentând captură din solicitarea respectivă.

Prin intermediul adresei nr. 570/31.05.2024, cu privire la întrebarea h) a prezentat răspunsul redat în captura prezentată, atașând Anexa nr 1 la polița RCPA 24052597329 în vederea demonstrării asigurării de răspundere civilă profesională a dlui. (...).

Răspuns la solicitarea h)

„La solicitarea comisiei de evaluare vă transmitem următoarele:

În cadrul ofertei a fost prezentată Polița RCPA nr. 24052597329 emisă la data de 20.05.2024 pentru societatea (...)SRL al cărei Administrator este dl. Garda Gabriel;

În cadrul acestei polițe se poate observa că serviciile de dirigenție de șantier sunt incluse în conformitate cu cap. Informații privind acoperirea, Descriere activitate/proiect;

Transmitem atașat Anexa nr 1 la polița RCPA 24052597329 în vederea demonstrării asigurării de răspundere civilă profesională a dlui. Garda Gabriel”.

Presupunând prin absurd că polița depusă în cadrul ofertei nu ar fi fost de natură să respecte, în opinia autorității contractante, exigențele

impuse de documentația de atribuire, nu există niciun temei pentru care să nu fie luată în considerare anexa prezentată cu ocazia răspunsului la solicitarea de clarificării, în condițiile în care în cuprinsul acesteia este menționat dl. (...), pentru care a depus în cadrul ofertei, la pag. 51-57 din documentul „5.Anexa Personal – semnat -semnat”, documente relevante (angajament de participare, diplome, CV), inclusiv autorizația de diriginte de șantier, în susținere prezentând o captură din ofertă.

Întrucât legislația națională conține prevederi explicite care reglementează completarea sau confirmarea documentelor ofertei prin depunerea unor documente suport în scopul înlăturării viciilor de formă definite potrivit prevederilor art. 135 alin. (3) din HG nr. 395/2016 drept **acele erori sau omisiuni din cadrul unui document a căror corectare/completare este susținută în mod neechivoc de sensul și de conținutul altor informații existente inițial în alte documente prezentate de ofertant** sau a căror corectare/completare are rol de clarificare sau de confirmare, nefiind susceptibile de a produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedura de atribuire, **înlăturarea viciilor de formă în discuție nu ar fi fost susceptibilă sub nicio formă de a-i produce un avantaj incorect în raport cu ceilalți participanți la procedură.**

Totodată, contestatoarea susține că eroarea din cadrul ofertei tehnice poate fi încadrată și în categoria abaterilor tehnice minore - *acele omisiuni/abateri din propunerea tehnică care pot fi completate/corectate într-un mod care nu conduce la depunerea unei noi oferte*, care, potrivit art. 134 alin. (9) din HG nr. 395/2016, sunt acceptate și nu conduc la respingerea ofertei ca neconformă potrivit prevederilor alin. (7) al aceluiași articol.

În oricare dintre categoriile anterioare ar fi încadrată eroarea din cadrul ofertei sale, corectarea acesteia nu ar fi determinat încălcarea prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Mai mult, contestatoarea susține că orice decizie a autorității contractante privind admiterea sau respingerea unei oferte trebuie fundamentată pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, și pe probe concludente, iar nu pe elemente insuficiente/neclare sau incerte - care nu permit realizarea unei evaluări obiective a ofertei. Anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă trebuie să stabilească cu exactitate dacă oferta sa respectă întocmai cerințele de atribuire.

În acest sens, invocă jurisprudența constantă a Curții Europene a Drepturilor Omului, respectiv *Cazul Airey contra Irlandei*, 1979, și *Cazul Artico contra Italiei*, 1980 etc., Ghidul orientativ pentru responsabili cu achizițiile publice privind evitarea celor mai obișnuite erori în proiectele finanțate de fondurile structurale și de investiții europene, concluziile

avocatului general Michal Bobek din 24 noiembrie 2016 (1), prezentate în cauza C-387/14, Esaprojekt Sp. z o.o. împotriva Województwo Łódzkie și hotărârea din 10 decembrie 2009, în cauza T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV împotriva Comisiei Europene, pct. 56 și 57 a Tribunalului de Primă Instanță de la Luxemburg.

Mai mult, principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar în scopul realizării obiectivelor urmărite, înțelegându-se că, **în cazul în care este posibilă o alegere între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare, iar inconveniente cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile urmărite** (Hotărârea Curții din 5 mai 1998, National Farmers' Union și alții, C-157/96, pct. 60).

Relevantă în acest caz este și jurisprudența Consiliului National de Soluționare a Contestațiilor și a instanțelor judecătorești.

Contestatoarea susține că sancționarea unei oferte cu respingerea, ca neconformă raportat la prevederile art. 137 alin. (3) lit. a) nu reprezintă o sancțiune ce intervine automat, ci trebuie interpretat în sensul în care, după parcurgerea tuturor etapelor de clarificare și/sau completare (în acord cu prevederea de la art. 209 alin. (1)), acestuia încă îi lipsesc informațiile care să conducă la concluzia că ofertantul a depus o oferta conformă. Concluzia se impune chiar din conținutul prevederii de la art. 209 alin. (1) și, care nu restrânge plaja de documente care pot face obiectul clarificării și/sau al completării.

În conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, *doar 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*, iar în conformitate cu prevederile art. 135 alin. (2) din HG nr. 395/2016, *doar în cazul în care ofertantul nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă, în condițiile prevăzute la alin. (1), oferta sa va fi considerată neconformă. Cu alte cuvinte, **sancțiunea respingerii ofertei intervine doar în situația în care ofertantul, în urma primirii unei clarificări din partea autorității contractante, nu transmite în termenul precizat clarificările solicitate sau nu este de acord cu îndreptarea viciilor de formă.***

În susținere invocă decizia nr. 303/26.02.2016 a Curții de Apel Alba și jurisprudența Consiliului respectiv B02013_2416.

Prin urmare, contestatoarea consideră că este în mod vădit neîntemeiat motivul de respingere a ofertei sale.

II. Cu privire la nelegalitatea deciziei autorității contractante de declarare drept admisibile a ofertelor depuse de către (...) SRL și (...) SRL și câștigătoare a ofertei depuse de către (...) SRL, învederează următoarele:

II.1 - Ofertele depuse de către (...) SRL și (...) SRL sunt neconforme din cauza faptului că nu au justificat în mod corespunzător prețul scăzut ofertat, reprezentând 73,73% din valoarea estimată a procedurii oferta societății (...) SRL și 67,17% oferta societății (...) SRL.

Astfel, contestatoarea invocă prevederile art. 210 alin. (3) din Legea nr. 98/2016, art. 136 alin. (2) și (3), precum și art. 137 alin. (1) din HG nr. 395/2016, susținând faptul că asupra unei oferte cu un preț aparent neobișnuit de scăzut planează o prezumție că nu prezintă garanțiile corespunzătoare executării contractului în deplin acord cu prevederile caietului de sarcini.

Criteriul de atribuire pentru care a optat autoritatea contractantă, respectiv „Cel mai bun raport calitate – preț”, în care factorul „preț” are o pondere de 40%, impune acceptarea unor prețuri realiste numai în cazul în care în prețul ofertei se regăsesc, chiar și la prețuri minime, cheltuielile absolut necesare pentru executarea contractului. Nu poate fi admisă ofertarea de prețuri nejustificat de mici, adică subevaluate în mod grosier, întrucât o ofertare de acest tip, cu tarife nereale, propuse fără niciun fundament, distorsionează grav rezultatul procedurii. Autoritatea contractantă era obligată să se asigure că prețurile ofertate sunt reale, deoarece, declarând admisibile cele două oferte și câștigătoare oferta cu prețul propus, autorității îi este interzis ca ulterior să încheie acte adiționale cu referire la valoarea contractului.

Totodată, în conformitate cu prevederile art. 65 alin. (2) din HG 395/2016, *comisia de evaluare are obligația de a analiza și **de a verifica** fiecare ofertă atât din punctul de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punctul de vedere al aspectelor financiare pe care le implică.*

Potrivit prevederilor art. 3 lit. l) din Legea nr. 98/2016, contractul de achiziție publică este un contract cu titlu **oneros**, respectiv fiecare dintre părți urmărește procurarea unui avantaj. Aceasta înseamnă că, cel puțin la data încheierii actului de achiziție publică, părțile trebuie să poată aprecia că respectivul contract le produce un avantaj economic. În acest context angajamentul ofertantului este și trebuie făcut astfel încât să se extragă concluzia că prin acceptarea lui și încheierea contractului se vor produce efecte pozitive și avantajoase pentru ofertant. În baza informațiilor cuprinse în prezenta contestație rezultă ipoteza conform

căreia caracterul oneros al contractului este în mod serios pus la îndoială.

În susținere invocă jurisprudența instanțelor de judecată.

Astfel, în prezenta procedură valoarea estimată este de 400.000 lei, și au fost oferite următoarele valori de către cei doi ofertanți declarați admisibili, reprezentând 73,73% din valoarea estimată a procedurii, în cazul (...) SRL (294.933,60 lei, fără TVA) și 67,17% din valoarea estimată a procedurii, în cazul (...) SRL (268.680,00 lei, fără TVA).

Totodată, contestatoarea susține că, în condițiile în care ambele oferte se încadrează sub procentul de 80% prevăzut de art. 136 alin. (4) din HG nr. 395/2016, autoritatea contractantă le-a solicitat clarificări în vederea justificării prețurilor oferite, aparent neobișnuit de scăzute, solicitare la care ambii ofertanți au răspuns în mod neconcludent, fără a prezenta dovezi pertinente din care să rezulte modul în care a fost fundamentată oferta de preț sau cotarea orară a experților implicați în executarea contractului, esențială într-un contract cu un asemenea obiect, precum și a tuturor celorlalte cheltuieli care sunt extrem de mici, nefiind în niciun caz de natură a dovedi executarea în condiții corespunzătoare a contractului. Mai mult, la o simplă consultare a pieței, se va observa că niciun diriginte de șantier nu lucrează cu 30 lei/oră, această valoare apropiindu-se de salariul minim pe economie în construcții (ofertantul declarat câștigător, (...) SRL are prevăzuți în ofertă diriginți de șantier declarați cu 30 lei/oră).

În susținerea celor antemenționate invocă Decizia CNSC nr. 2299/C11/2425/03.11.2022, rămasă definitivă prin Hotărârea nr. 3289/19.12.2022 pronunțată de către Curtea de Apel București în Dosarul nr. 8061/2/2022, emisă ca urmare a admiterii contestației formulate în cadrul procedurii având ca obiect *„Servicii de elaborare «Studiu de Fezabilitate, PAC și Proiect Tehnic de Execuție pentru Modernizare DN 14B + Poduri (peste CF M200 Teiul și CF M300 Crăciunel) pentru realizarea obiectivului de investiție Drum Transregio (...) - Teius-A10»*, organizată de către MUNICIPIUL (...), inițiată prin publicarea anunțului de participare nr. CN(...)/29.06.2022.

II.2 Oferta depusă de către (...) SRL cu terț susținător (...) SA este inacceptabilă, întrucât angajamentul de susținere depus nu respectă prevederile art. 182 alin. (2) și (4) din Legea nr. 98/2016, neputând fi luat în considerare, pe cale de consecință ofertanta nu demonstrează îndeplinirea cerinței referitoare la experiența similară solicitată.

Astfel, potrivit fișei de date *„Ofertantul va face dovada că a prestat în ultimii 3 ani în cadrul a maxim 3 contracte (...) de construire/reabilitare/modernizare în domeniul infrastructurii de transport rutier în valoare cumulată de cel puțin 400.000 lei fără TVA.*

Prin servicii similare se înțelege (...) de construire/reabilitare/modernizare în domeniul infrastructurii de transport rutier. (...) **În vederea îndeplinirii cerinței, ofertantul poate beneficia de susținerea unui/unor terț/terți. În acest sens vor fi respectate prevederile art. 182 din Legea nr. 98/2016 și ale art. 48 din HG nr. 395/2016**".

În conformitate cu prevederile art. 182 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, (4) Odată cu angajamentul de susținere, **ofertantul/candidatul are obligația să prezinte documente transmise acestuia de către terțul/terții susținător/susținători, din care să rezulte modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documente care se vor constitui anexe la respectivul angajament.**

Însă, contestatoarea susține că în urma studierii dosarului achiziției publice a constatat faptul că în cadrul documentelor depuse de către ofertantul (...) SRL a fost depus un simplu angajament privind susținerea tehnică - experiența similară din partea terțului susținător (...) SA, fără a aduce justificări privind modalitatea concretă de mobilizare a resurselor tehnice/profesionale care urmează să fie puse la dispoziția ofertantului pentru îndeplinirea contractului de achiziție publică sau modul concret în care va interveni terțul în situația în care contractantul întâmpină dificultăți în implementarea contractului.

În acest sens invocă prevederile art. 182 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Prin urmare, **în situația în care cerința referitoare la experiența similară este îndeplinită prin intermediul unui terț susținător, terțul trebuie să facă dovada că va desfășura efectiv activitățile în legătură cu care a fost acordată susținerea, întrucât experiența similară nu este o resursă transferabilă.**

În susținere invocă (redă fragmente) din jurisprudența Consiliului, respectiv Buletinul Oficial BO2022_1397, BO2023_1265 și Hotărârea nr. 767/16.12.2022, pronunțată de către Curtea de Apel Bacău în Dosarul nr. 598/32/2022.

Ca urmare a celor prezentate, contestatoarea apreciază că se impune constatarea inacceptabilității ofertei depuse de către (...) SRL, din ansamblul informațiilor prezentate rezultând faptul că situația sa nu poate fi schimbată în sensul transformării sale într-o ofertă admisibilă.

Ca urmare a integralității celor expuse în cuprinsul contestației, apreciază că exista indicii mai mult decât rezonabile care confirmă faptul că evaluarea ofertelor nu a fost realizată în mod corespunzător, impunându-se reevaluarea acestora.

Prin punctul său de vedere nr. 13359/16.07.2024, înregistrat la Consiliu cu nr. 45058/16.07.2024, autoritatea contractantă a solicitat respingerea contestației formulată de societatea (...) SRL ca fiind nefondată, prezentând în motivare argumentele expuse în continuare.

Astfel, susține că evaluarea s-a realizat cu luarea în considerare a tuturor cerințelor din documentația de atribuire și prevederile legale privind achizițiile publice, aplicându-se tratamentul egal față de toți ofertanții.

De asemenea, arată că în urma întocmirii raportului procedurii nr. (...), a transmis prin adresa nr. (...) ofertantei (...) SRL comunicarea rezultatului procedură, în care se menționează că oferta sa a fost considerată **inacceptabilă**, în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât a prezentat un răspuns neconcludent la solicitările de clarificări și **neconformă** în temeiul prevederilor art. 137 alin. (3) lit. a) din HG nr. 395/2016, deoarece în propunerea tehnică nu a prezentat pentru persoana nominalizată pentru poziția de diriginte de șantier în domeniul - Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu, respectiv pentru dl. (...), asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică.

I. Referitor la criticile privind accesul la dosarul procedurii, susține că în conformitate cu prevederile art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, a formulat adresa nr. 12519/04.07.2024 și a oferit acces contestatoarei la raportul procedurii de atribuire și la informațiile din cadrul propunerilor tehnice și la fundamentările/justificările de preț care nu au fost declarate și probate de către ofertanți ca fiind confidentiale. Începând cu data de 08.07.2024, la ora 10:00.

Prin transmiterea adresei amintite, s-a dat accesul la documentele din dosarul achiziției publice, fiind respectate întru totul prevederile legale privind achizițiile publice.

Contestatoarea a contestat actul de care a avut cunoștință în integralitatea lui și în care au fost detaliate, în conformitate cu prevederile art. 215 alin. (2) lit. b) din Legea nr. 98/2016, respectiv comunicarea rezultatului procedurii cuprindea toate motivele pentru care oferta acestuia a fost declarată inacceptabilă și neconformă.

Contestatoare a avut acces la toate documentele detaliate la art. 217 alin. (6) din Legea nr. 98/2016, pentru a-și susține motivele de contestare.

II. Referitor la respingerea ofertei contestatoarei ca inacceptabilă și neconformă, autoritatea contractantă precizează că oferta a fost declarată inacceptabilă în conformitate cu prevederile art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât **a prezentat un răspuns neconcludent la solicitarea de clarificări** și neconformă, dat fiind faptul că **nu a**

prezentat pentru persoana nominalizată pentru poziția de diriginte de șantier în domeniul - Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu, respectiv pentru dl. (...), asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică.

În acest sens, redă specificațiile din caietul de sarcini cu privire la această cerință, indicând faptul că s-au solicitat două categorii de autorizații de diriginte de șantier, respectiv diriginte de șantier minim în domeniul 3.2 - *Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu*, și diriginte de șantier în domeniul 6 - *Construcții edilitare și de gospodărie comunală*, iar la cap. 6. PERSONALUL SUPERVIZORULUI (...) s-a precizat: „Supervizorul va trebui să asigure **resursele minime de personal**, după cum urmează:

(...)

c) 1 inginer/subinginer autorizat ca diriginte de șantier minim în domeniul 3.2 - *Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu*, conform Ordinului nr. 1496/2011;

d) 1 inginer/subinginer autorizat ca diriginte de șantier în domeniul 6 - *Construcții edilitare și de gospodărie comunală*, conform Ordinului nr.1496/2011, pentru care s-a solicitat asigurare de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică, astfel cap. 6. **PERSONALUL SUPERVIZORULUI** (...) „Pentru personalul minim solicitat pentru prestarea serviciilor, ofertantul va prezenta în cadrul propunerii tehnice următoarele documente: (...) Asigurare de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică, pentru diriginții de șantier”.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că a solicitat prezentarea în propunerea tehnică, **pentru persoanele nominalizate pe pozițiile de diriginții de șantier, asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică** care să acopere răspunderea pe care și-au asumat-o față de ofertant pentru prejudiciile cauzate acestuia sau autorității contractante, ca urmare a unor acte sau fapte, săvârșite din culpa lor (erori, omisiuni, greșeli proprii comise fără intenție), în timpul și/sau în legătură directă cu prestarea serviciilor care fac obiectul procedurii de achiziție publică.

Pentru persoana nominalizată pe poziția de diriginte de șantier în domeniul 6 - *Construcții edilitare și de gospodărie comunală*, respectiv dl. (...), contestatoarea a prezentat în cadrul propunerii tehnice asigurarea de răspundere civilă profesională însă pentru persoana nominalizată pe poziția de diriginte de șantier minim în domeniul 3.2 - *Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu* dl. (...) nu s-a regăsit asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică.

În cadrul propunerii tehnice contestatoarea a depus Polița RCPA nr. 24052597329 emisa la data de 20.05.2024 pentru societatea (...)SRL, care nu are nicio calitate în procedura de achiziție publică.

Ca urmare a constatărilor sesizate în urma evaluării propunerilor tehnice și consemnate în procesul - verbal nr. 10224/30.05.2024, respectând principiul tratamentului egal și de bună credință fiind, a solicitat clarificări tuturor ofertanților participanți la procedura de atribuire, printre care și contestatoarei prin adresa nr. 10225/30.05.2024, astfel:

„(...) h) Având în vedere: că în cadrul propunerii tehnice prezentate, **nu se regăsește asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică pentru persoana nominalizat pentru poziția de diriginte de șantier în domeniul - Drumuri, poduri, tunele. piste de aviație, transport pe cablu, - dl. (...), cerința din Caietul de sarcini cap. 6. PERSONALUL SUPERVIZORULUI**

Pentru personalul minim solicitat pentru prestarea serviciilor, ofertantul va prezenta în cadrul propunerii tehnice următoarele documente:

- (...) **Asigurare de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică, pentru dirigenții de șantier, vă solicităm să precizați unde, în cadrul propunerii tehnice prezentate, se regăsește asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică, pentru dl. (...), nominalizat pentru poziția de diriginte de șantier în domeniul Drumuri, poduri, tunele. piste de aviație, transport pe cablu, valabilă la momentul depunerii ofertei**”.

Prin adresa nr. 570/31.05.2024 contestatoarea a răspuns solicitării de clarificări: „Răspuns la solicitarea h)

La solicitarea comisiei de evaluare vă transmitem următoarele:

-În cadrul ofertei a fost prezentată Polița RCPA nr. 24052597329 emisă la data de 20.05.2024 pentru societatea (...)SRL al cărei Administrator este dl Garda Gabriel;

-În cadrul acestei polițe se poate observa că serviciile de dirigenție de șantier sunt incluse în conformitate cu cap. Informații privind acoperirea, Descriere activitate/proiect;

-Transmitem atașat Anexa nr. 1 la polița RCPA 2405297329 în vederea demonstrării asigurării de răspundere civilă profesională a dlui. Garda Gabiei”.

Astfel, autoritatea contractantă precizează că a solicitat contestatoarei să precizeze unde, în cadrul propunerii tehnice, se regăsește asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică, pentru dl. (...), persoana

nominalizată pe poziția de diriginte de șantier minim în domeniul 3.2 - Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu, iar aceasta, **prin răspunsul transmis nu precizează unde se regăsește asigurarea solicitată**, ci transmite informații noi respectiv Anexa nr. 1 la polița RCPA 2405297329, poliță prezentată inițial în ofertă pentru societatea (...)SRL, operator economic ce nu este parte a procedurii de achiziție publică (nu a fost declarat asociat/subcontractant).

Din Anexa nr. 1 la polița RCPA 2405297329 reies că dl. (...) ocupă poziția de **Inginer CFDP** în cadrul societății (...)SRL, poziție care este diferită de poziția pentru care a fost nominalizat în această procedură de achiziție publică de **diriginte de șantier, minim în domeniul 3.2 - Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu**.

Societatea (...)SRL al cărei administrator este dl. (...), **nu are nicio calitate în oferta prezentată de către contestatoare, nu a fost declarată ca subcontractant/asociat în ofertă**, prin urmare, nefiind îndeplinite condițiile art. 193 alin (3) din Legea nr. 98/2016 și condițiile art. 179 alin. (1) lit. k) din Legea nr. 98/2016, Polița RCPA nr. 24052597329 emisă la data de 20.05.2024 pentru societatea (...)SRL, cu intrare în vigoare la data de 21.05.2024, după data limită de depunere a ofertelor, **nu poate fi luată în considerare**, fiind pentru o societate și nu pentru persoana nominalizată pe poziția de diriginte de șantier minim în domeniul 3.2 - Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu dl. (...).

Mai mult, în cadrul propunerii tehnice, contestatoarea a prezentat pentru persoana nominalizată pe poziția de diriginte de șantier minim în domeniul 3.2 - Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu - dl. (...), un **Angajament de participare, semnat și asumat de către acesta și contestatoare**, prin care dl. (...) **declară că va încheia un contract de muncă cu ofertantul**, pe perioada derulării contractului, în eventualitatea în care contractul ar fi fost atribuit contestatoarei, prin urmare dl. (...), diriginte de șantier, urma să presteze serviciile de supraveghere și nu societatea al cărei administrator este, respectiv societatea (...)SRL.

Totodată, autoritatea contractantă a precizat că asigurarea pentru **dirigintele de șantier** acoperă prejudiciile cauzate terților ca urmare a comiterii unui fapt culpabil în prestarea unui serviciu profesional, în legătură cu un proiect. **Dirigintele de șantier** trebuie să respecte toate prevederile legale, regulile de conduită, etică și deontologie profesională sau actele normative, în vigoare care reglementează activitatea sa profesională. **Dirigintele de șantier** autorizat răspunde potrivit obligațiilor ce-i revin pentru viciile ascunse ale construcției, ivite într-un interval de 10 ani de la recepția lucrării.

Dacă dl. (...) creează un prejudiciu, ca urmare a comiterii unui fapt culpabil în prestarea serviciilor, ca angajat al ofertantului (a se vedea angajamentul de participare, luat în considerare de către autoritatea contractantă în evaluarea propunerii tehnice), păgubitul nu poate cere daune unei terțe persoane fizice/juridice, dacă aceasta nu are o legătură juridică cu ofertantul.

În consecința celor expuse, autoritatea contractantă susține că a luat decizia privind respingerea ofertei contestatoarei prin fundamentarea pe o evaluare temeinică a ofertei, sub toate aspectele acesteia, iar anterior finalizării evaluării ofertelor, autoritatea contractantă a stabilit cu exactitate că oferta acesteia nu respectă întocmai cerințele caietului de sarcini.

III. Referitor la susținerea contestatoarei privind nelegalitatea deciziei de declarare admisibile a ofertelor depuse de către (...) SRL și (...) SRL și câștigătoare a ofertei depuse de către (...) SRL, autoritatea contractantă a prezentat argumentele expuse mai jos în motivarea deciziei luate.

Având în vedere prevederile art. 1 alin. (1) din OUG nr. 93/2023 pentru stabilirea salariului de bază minim brut pe tara garantat în plată pentru sectoarele construcții, agricol și industria alimentară, în vigoare la momentul depunerii ofertelor, ofertanții trebuiau să se asigure că tarifele ofertate pentru personalul implicat în prestarea serviciilor de supervizare, respectă prevederile legale privind salariile în domeniul construcțiilor.

Conform documentelor depuse în cadrul ofertei (inclusiv răspunsurile la clarificările solicitate) ofertanții (...) SRL și (...) SRL și-au asumat respectarea întocmai a prevederilor privind salariul de bază minim brut pe tara garantat în plată (anexa „FIN1A” la formularul de ofertă FORMULAR 10B, depuse în oferte).

Având în vedere prețul aparent neobișnuit de scăzut în raport cu valoarea serviciilor care urmează a fi prestate în cadrul contractului de achiziție publică care va fi atribuit, valoare care a fost stabilită în baza devizului general (DG), parte a proiectului tehnic (PT) elaborat de Proiectant, autoritatea contractantă a solicitat operatorilor economici „clarificări cu privire la prețul sau costurile propuse în respectiva ofertă”.

Autoritatea contractantă nu a limitat răspunsul la această solicitare de clarificări la un anumit număr de pagini, ofertanții având libertatea de a comunica informații în completarea propunerii financiare, cu explicații referitoare la modul în care a fost calculat prețul ofertat.

Pentru justificarea prețului ofertat, operatorii economici au abordat aspecte referitoare la „Modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de lucru și fundamentarea economică a modului de formare a prețului aferent serviciilor care urmează a fi prestate”.

Ofertanții cărora li s-a solicitat justificarea prețului aparent neobișnuit de scăzut au avut abordări diferite în cadrul răspunsurilor.

Obiectul contractului supus procedurii de achiziție publică este de prestare de servicii de supraveghere a execuției lucrărilor pe un drum județean, în prestarea cărora determinant și majoritar este elementul uman, respectiv prestația intelectuală a experților și persoanelor implicate în activitatea de supervizare, prețul contractului fiind, în mod prioritar, determinat de retribuirea acordată acestei munci intelectuale.

Drept urmare, de interes pentru autoritatea contractantă a fost respectarea salariului de bază minim brut pe țară garantat în plată în construcții, care determină caracterului justificat al prețului contractului, în care predominantă este componenta retribuirii forței de muncă.

De altfel ținând cont de timpul de lucru necesar pentru prestarea serviciilor în cadrul contractului, respectiv de 1 oră/zi, și de 4 ore/zi pentru dirigințele de șantier în domeniul Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu, solicitat prin caietul de sarcini cap. „6. PERSONALUL SUPERVIZORULUI (...) Persoanele nominalizate vor asigura supravegherea lucrărilor astfel: (...)

- dirigințele de șantier, în minim domeniul 3.2 va fi prezent pe șantier/la sediul Supervizorului/Autorității Contractante **4 h/zi**, pe parcursul celor 17 de luni de prestare a serviciilor în perioada de pregătire a execuției, în execuție și recepție a lucrărilor;

- dirigințele de șantier, în minim domeniul 6 va fi prezent pe șantier/la sediul Supervizorului/Autorității Contractante **1 h/zi**, pe parcursul celor 17 luni de prestare a serviciilor în perioada de pregătire a execuției, în execuție și recepție a lucrărilor; (...)",

autoritatea contractantă a considerat că prețurile oferite de către ofertanții (...) SRL și (...) SRL, au fost justificate prin raportarea la tariful acordat personalului implicat în derularea contractului și la cheltuielile cu transportul, cheltuieli de birou și alte cheltuieli neprevăzute.

Astfel, în condițiile în care operatorii economici își asumă prin semnătură tariful orar care corespunde prevederilor legale obligatorii, autoritatea contractantă nu este în măsură de a pune la îndoială acest aspect al propunerii financiare.

Acuzația conform căreia cei doi ofertanți, (...) SRL și (...) SRL, „**nu au justificat în mod corespunzător prețul oferit**” este nefondată, întrucât pentru aplicarea principiului tratamentului egal al ofertelor, comisia de evaluare a avut în vedere ofertele și justificările trimise, ca urmare a solicitărilor de clarificare a prețului aparent neobișnuit de scăzut, în care cei doi ofertanți au justificat prețul oferit prin evidențierea cheltuielilor cu personalul, cheltuielile cu transportul personalului și cheltuielile indirecte, nefiind nevoie de documente justificative, acestea neavând cheltuieli cu cazările, cu închirieri de

bunuri, conform referinței contestatarului, cum reies și din anexa „FIN1C” la formularul de ofertă FORMULAR 10B, depuse în oferte, cei doi ofertanți având sediile în apropierea șantierului.

IV. Referitor la criticile privind oferta depusă de către (...) SRL cu terț susținător (...) SA, autoritatea contractantă a indicat prevederile din documentația de atribuire, precizând că, în cadrul ofertei, (...) SRL a prezentat *Angajamentul de susținere tehnică - experiență similară*, în care terțul susținător menționează „(...) *ne obligăm ca, în situația în care contractantul S.C. (...) S.R.L. întâmpină dificultăți de natură tehnică, pe parcursul derulării contractului, să garantăm, necondiționat și irevocabil autorității contractante achiziitoare, susținerea tehnică pentru îndeplinirea contractului conform ofertei prezentate și a contractului de achiziție publică ce urmează a fi încheiat între ofertant și autoritatea contractantă* (...).

Noi, S.C. (...) S.A., declaram că înțelegem să răspundem față de autoritatea contractantă în limita prezentului angajament, în legătură cu susținerea experienței similare care rezultă din documentul anexat prezentului Angajament”, însoțit de un document în care este menționat contractul care susține dovada experienței similare, iar documentele din care să reiasă concret experiența similară, urmau a fi prezentate doar la solicitarea autorității contractante dacă ofertantul (...) SRL ocupa prima poziție în clasamentul intermediar.

Ținând cont de specificațiile din fișa de date „cap III.1.3.a) Capacitatea tehnică și/sau profesională - Informații și/sau niveluri minime necesare pentru evaluarea respectării cerințelor menționate: (...) în cazul în care ofertantul/candidatul își demonstrează capacitatea tehnică și profesională invocând suportul unui/unor terț/terți, în condițiile Legii, atunci acesta are obligația de a dovedi susținerea de care beneficiază, prin prezentarea unui angajament ferm al persoanei respective, prin care se confirmă faptul că acesta va pune la dispoziția Ofertantului resursele invocate (...) Terțul susținător va completa DUAE și va include toate inf. menționate la art. 193 alin (1) lit. a) din Legea nr. 98/2016, precum și informațiile de la art. 193 alin (1) lit. b) aferente aceleiași Legi, care prezintă relevanta pentru susținerea acordată în cadrul procedurii de atribuire. **Documentele justificative care probează cele asumate în angajament vor fi solicitate doar ofertantului clasat pe locul I în clasamentul intermediar, la finalizarea evaluării ofertelor**”, la momentul depunerii ofertelor autoritatea contractantă a luat în considerare și a acceptat angajamentul de susținere din partea terțului susținător prin care acesta se angajează că își va acorda susținerea invocată, urmând ca la finalizarea evaluării ofertelor, dacă oferta acestuia ocupa prima poziție în clasamentul intermediar și doar la solicitarea autorității contractante, să fi prezentat

documente justificative care să susțină cele asumate prin angajamentul de susținere prezentat în ofertă.

Prin adresa nr. 606/25.07.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 47253/25.07.2024, contestatoarea a depus dovada cheltuielilor de judecată respectiv factura Seria PDV-024B nr. 32, emisă de Cabinet de Avocat (...) în valoare de 7.140,00 lei, ordinul de plată aferent emis de Banca Transilvaniei și contractul de asistență juridică nr. 3720531/2024.

În data de 14.08.2024, înregistrate la Consiliu cu nr. 52084/14.08.2024, ulterior studierii dosarului cauzei, societatea contestatoare a depus concluzii scrise, reiterând solicitările și susținerile din cuprinsul contestației, prezentând argumente suplimentare în susținerea neconformității ofertelor situate pe locurile 1 și 2 în clasamentul ofertelor admisibile.

Documentele necesare soluționării cauzei au fost depuse de autoritatea contractantă prin adresa nr. 13362/16.07.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 45539/18.07.2024, completate prin adresa nr. 13947/24.07.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 47647/26.07.2024.

Din înscrisurile aflate la dosarul cauzei, Consiliul constată următoarea situație de fapt:

În vederea atribuirii contractului de achiziție publică, având ca obiect: «(...)»», cod CPV 71520000-9 (...) (Rev. 2), (...), în calitate de autoritate contractantă, a inițiat procedura simplificată, prin publicarea în SEAP a anunțului de participare nr. (...)/19.04.2024.

Din informațiile anunțului de participare amintit, Consiliul a reținut că valoarea estimată a contractului de servicii care se atribuie este de 400.000,00, fără TVA, criteriul de atribuire este „Cel mai bun raport calitate – preț”, iar data limită de depunere a ofertelor a fost stabilită la data de 20.05.2024, ora 15:00.

Din cuprinsul procesului – verbal nr. 9673/22.05.2024, privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, Consiliul a constatat că au depus ofertă 3 operatori economici, inclusiv societatea contestatoare.

În conformitate cu cele reținute în raportul procedurii nr. (...), clasamentul ofertelor admisibile este următorul:

1. (...) SRL cu valoare de 294.933,60 lei, fără TVA, 91,43 pct. **locul 1;**
2. (...) SRL cu valoare de 268.680,00 lei, fără TVA, 79 pct. **locul 2.**

Nemulțumită fiind de rezultatul procedurii, respectiv de faptul că oferta sa a fost respinsă, iar ofertele depuse de (...) SRL și (...) SRL au fost declarate admisibile, oferta (...) SRL fiind declarată câștigătoare a procedurii de atribuire, (...) SRL a depus contestația în analiză solicitând următoarele:

- anularea deciziilor autorității contractante de respingere ca inacceptabilă și neconformă a ofertei (...) SRL, de declarare drept admisibile a ofertelor depuse de către (...) SRL și (...) SRL și de declarare drept câștigătoare a ofertei depuse de către (...) SRL, precum și a actelor subsecvente și a celor care au stat la baza emiterii acestora;

- obligarea autorității contractante la reevaluarea acestora și la continuarea procedurii în conformitate cu prevederile legale în vigoare aplicabile în materia achizițiilor publice, precum și cu respectarea principiilor consacrate de art. 2 din Legea nr. 98/2016;

- permiterea accesului său la documentele dosarului achiziției publice, în integralitate și repunerea în termenul de completare a motivelor de contestație întemeiate pe informațiile cu privire la care urmează să ia cunoștința odată cu studierea dosarului, cu privire la care autoritatea contractanta i-a refuzat în mod nelegal accesul, în conformitate cu prevederile art. 186 alin. (1) din Codul de Procedură Civilă;

- obligarea autorității contractante la plata cheltuielilor de judecată ocazionate de prezenta procedură conform documentelor justificative care vor fi depuse înainte de pronunțarea deciziei de soluționare a contestației.

Cu respectarea prevederilor art. 61¹ alin. (1) lit. a) din Legea nr. 101/2016, (...) SRL a făcut dovada constituirii cauțiunii corespunzătoare, în valoare de 8.000,00 lei, conform recipisei de consemnare nr. 210383975/1 emisă de CEC Bank – Sucursala Cluj, la 12.07.2024.

Recipisa de consemnare se va restitui în condițiile stipulate de art. 1.064 din Codul de procedură civilă, coroborate cu dispozițiile art. 61¹ alin. (5), (6) și (7) din Legea nr. 101/2016, cu modificările și completările ulterioare.

Trecând la soluționarea contestației, Consiliul constată că aceasta este îndreptată, pe de o parte, împotriva refuzului autorității contractante la documentele de evaluare a ofertelor, precum și la documentele care nu au fost declarate confidențiale, iar pe de altă parte, împotriva respingerii ofertei sale și împotriva celor două oferte declarate admisibile, depuse de (...) SRL și de (...) SRL.

Cu referire la critica societății contestatoare împotriva refuzului autorității contractante de a-i asigura accesul la documentele de evaluare a ofertelor, precum și la documentele din oferte care nu au fost declarate confidențiale, Consiliul are în vedere faptul că, atât ofertanta (...) SRL, cât și (...) SRL au depus declarații de confidențialitate în care au indicat documentele declarate confidențiale.

Astfel, în cazul ofertantei (...) SRL au fost declarate confidențiale documentele din propunerea tehnică: vol. I de la pag. 4 la pag. 98 inclusiv; vol. II integral; vol. III integral; vol. IV integral; vol. V integral, iar în cazul ofertantei (...) SRL au fost declarate confidențiale:

propunerea tehnică în integralitate; propunerea financiară în integralitate; răspunsurile la solicitările de clarificări în integralitatea lor legate de propunerea tehnică și propunerea financiară.

Întrucât autoritățile contractante îi revine sarcina de a păstra confidențialitatea informațiilor, accesul la acestea se asigură într-o manieră care să nu determine divulgarea unor astfel de informații.

În acest sens, este și Hotărârea Curții Europene de Justiție în cauza Varec, C-450/06, precum și Hotărârea Tribunalului Uniunii Europene din 21 septembrie 2016, Secolux/Comisia, T-363/14.

Și practica constantă a Consiliului este în a considera că incumbă autorităților contractante obligația de a asigura păstrarea confidențialității documentelor astfel declarate de ofertanți și protejarea acestora de eventualele prejudicii determinate de o divulgare a lor celorlalți participanți la procedură.

Totodată, se reține că, în aplicarea dispozițiilor art. 19 alin. (1) din Legea nr. 101/2016 potrivit căreia *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 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. Caracterul confidențial trebuie demonstrat prin orice mijloace de probă, și cu luarea în considerare a explicațiilor aduse prin Declarațiile de confidențialitate, precum și a argumentelor suplimentare privind confidențialitatea ofertei din adresa nr. 487/02.08.2024, înregistrată la Consiliu cu nr. 49323/02.08.2024 (de către (...) SRL), Consiliul a invitat contestatoarea în vederea studierii dosarului cauzei, cu excepția documentelor declarate confidențiale de către (...) SRL, indicând totodată că, pentru studierea documentelor declarate confidențiale este necesar acordul ofertantei amintite. Societatea contestatoare s-a prezentat la sediul Consiliului în vederea studierii dosarului cauzei, în condițiile precizate, fără ca aceasta să prezinte acordul ofertantei (...) SRL pentru studierea documentelor declarate confidențiale de către aceasta.*

În cauza Varec, C-450/06, în referire la modul de acțiune al organismului responsabil cu soluționarea căilor de atac, s-au stabilit următoarele:

39 Desigur, aceste dispoziții vizează conduita autorităților contractante. Totuși, se impune să se recunoască faptul că efectul util al acestora ar fi grav compromis dacă, în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, toate informațiile privind această procedură de

atribuire ar trebui, fără nicio limitare, puse la dispoziția autorului acestei acțiuni și chiar a altor persoane, precum intervenienții.

40 Într- un asemenea caz, **simpliciter** introducerea a unei căi de atac ar da

acces la informații care ar putea fi utilizate pentru a denatura concurența sau pentru a aduce atingere intereselor legitime ale operatorilor economici care au participat la procedura de atribuire a contractului de achiziții publice în discuție. **O astfel de posibilitate ar putea chiar stimula operatorii economici să introducă acțiuni doar în scopul de a obține acces la secretele comerciale ale concurenților lor.**

(...)

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

44 Se pune problema dacă această interpretare este conformă noțiunii de proces echitabil în sensul articolului 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, semnată la Roma la 4 noiembrie 1950 (denumită în continuare „CEDO”).

45 Într- adevăr, după cum reiese din decizia de trimitere, Varec a invocat în

fața Conseil d'État că dreptul la un proces echitabil implică garantarea caracterului contradictoriu al oricărei proceduri judiciare, că principiul contradictorialității reprezintă un principiu general de drept, că își găsește temeiul în articolul 6 din CEDO și că acest principiu implică dreptul părților la un proces de a lua cunoștință de toate înscrisurile sau observațiile prezentate instanței pentru a influența decizia acesteia și pentru a le discuta.

46 În această privință, trebuie subliniat că articolul 6 alineatul (1) din CEDO prevede, printre altele, că „[o]rice persoană are dreptul la judecarea în mod

echitabil, în mod public și într- un termen rezonabil a cauzei sale, de către o

instanță independentă și imparțială [...]”. Potrivit jurisprudenței constante a Curții Europene a Drepturilor Omului, caracterul contradictoriu al unei proceduri reprezintă unul dintre elementele care permit să se aprecieze caracterul echitabil al acesteia, însă poate fi pus în balanță cu alte drepturi și interese.

47 Principiul contradictorialității implică, în general, dreptul părților la un proces de a lua cunoștință de probele și de observațiile prezentate în fața instanței și de a le discuta. Cu toate acestea, în anumite cazuri, poate fi

necesar ca anumite informații să nu fie comunicate părților pentru a putea garanta drepturile fundamentale ale unui terț sau pentru a proteja un interes public important (a se vedea Curtea Europeană a Drepturilor Omului, Hotărârea Rowe și Davis împotriva Regatului Unit din 16 februarie 2000,

Recueil des arrêts et décisions 2000- II, § 61, și Hotărârea V. împotriva

Finlandei din 24 aprilie 2007, nepublicată încă în Recueil des arrêts et décisions, § 75).

(...)

50 În sfârșit, menținerea unei concurențe loiale în cadrul procedurilor de atribuire a contractelor de achiziții publice reprezintă un interes public important, a cărui apărare este admisă în temeiul jurisprudenței citate la punctul 47 din prezenta hotărâre.

51 Rezultă astfel că, **în cadrul unei căi de atac formulate împotriva unei decizii luate de o autoritate contractantă referitoare la o procedură de atribuire a unui contract de achiziții publice, principiul contradictorialității nu implică faptul că părțile au un drept de acces nelimitat și absolut la toate informațiile referitoare la respectiva procedură de atribuire care au fost depuse la organismul responsabil cu calea de atac respectivă.** Dimpotrivă, acest drept de acces trebuie pus în balanță cu dreptul altor operatori economici la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestora.

52 Principiul protecției informațiilor confidențiale, precum și a secretelor comerciale trebuie pus în aplicare astfel încât să fie compatibil cu cerințele unei protecții juridice efective și cu respectarea dreptului la apărare al părților în litigiu (a se vedea, prin analogie, Hotărârea din 13 iulie 2006, Mobistar,

C- 438/04, Rec., p. I- 6675, punctul 40) și, în cazul unei căi de atac în fața

unei instanțe sau al unei căi de atac în fața unui alt organism care este o instanță sau tribunal în înțelesul articolului 234 CE, astfel încât să se asigure respectarea faptului că procedura, în ansamblul său, respectă dreptul la un proces echitabil.

53 În acest scop, organismul responsabil cu procedurile privind căile de atac trebuie în mod necesar să poată dispune de informațiile necesare pentru a se putea pronunța în cunoștință de cauză, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale (a se vedea, prin analogie, Hotărârea Mobistar, citată anterior, punctul 40).

(...)

În același sens s-a reținut și în Hotărârea Curții din 31 ianuarie 2008 — Comisia Comunităților Europene/Regatul Spaniei, Cauza C-32/07 (pct. 37-55).

De asemenea, este de amintit Hotărârea Curții din 7 septembrie 2021 - „Klaipėdos regiono atliekų tvarkymo centras” UAB în cauza

C-927/19, (pct. 113-136) și pct. 137 Având în vedere considerațiile care

precedă, trebuie să se răspundă la a patra, a opta și a noua întrebare că: – articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf și articolul 1 alineatele (3) și (5) din Directiva 89/665, precum și articolul 21 din Directiva 2014/24, citit în lumina principiului general de drept al Uniunii la o bună administrare, trebuie interpretate în sensul că o autoritate contractantă, sesizată de un operator economic cu o cerere de comunicare a informațiilor considerate confidențiale cuprinse în oferta unui concurent căruia ia fost atribuit contractul, nu este obligată să comunice aceste informații atunci când transmiterea lor ar conduce la încălcarea normelor de drept al Uniunii referitoare la protecția informațiilor confidențiale, chiar dacă cererea operatorului economic este prezentată în cadrul unei căi de atac a aceluiași operator privind legalitatea aprecierii de către autoritatea contractantă a ofertei concurentului. Atunci când refuză să transmită asemenea informații sau când, odată cu formularea unui astfel de refuz, respinge calea de atac administrativă formulată de un operator economic cu privire la legalitatea aprecierii ofertei concurentului în cauză, autoritatea contractantă este obligată să evalueze comparativ dreptul solicitantului la bună administrare și dreptul concurentului la protecția informațiilor confidențiale, așa încât decizia sa de refuz sau decizia sa de respingere să fie motivată, iar dreptul la o cale de atac eficientă de care beneficiază un ofertant respins să nu fie lipsit de efect util; 3/30/22, 6:19 PM CURIA – Documents [https://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?](https://curia.europa.eu/juris/document/document_print.jsf?docid=245661&text=&dir=&doclang=RO&part=1&occ=first&mode=lst&pageIndex=0... 30/35)

*docid=245661&text=&dir=&doclang=RO&part=1&occ=first&mode=lst&pageIndex=0... 30/35 – articolul 1 alineatul (1) al patrulea paragraf și articolul 1 alineatele (3) și (5) din Directiva 89/665, precum și articolul 21 din Directiva 2014/24, citite în lumina articolului 47 din cartă, trebuie interpretate în sensul că instanța națională competentă sesizată cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități contractante prin care se refuză comunicarea către un operator economic a informațiilor considerate confidențiale cuprinse în documentația transmisă de concurentul căruia ia fost atribuit contractul sau cu o cale de atac împotriva deciziei unei autorități contractante de respingere a căii de atac administrative formulate împotriva unei astfel de decizii de refuz este obligată să evalueze comparativ dreptul solicitantului de a beneficia de o cale de atac efectivă și dreptul concurentului său la protecția informațiilor confidențiale și a secretelor comerciale ale acestuia. În acest scop, **instanța menționată, care trebuie în mod necesar să dispună de informațiile necesare, inclusiv de informațiile confidențiale și de secretele comerciale, pentru a fi în măsură să se pronunțe în deplină cunoștință de cauză cu privire la caracterul comunicabil al informațiilor menționate, trebuie să procedeze la o examinare a tuturor elementelor de fapt și de drept pertinente.** Ea trebuie de asemenea să poată anula decizia de refuz sau decizia de respingere a căii de atac administrative, dacă acestea sunt nelegale,*

și, dacă este cazul, să trimită cauza autorității contractante sau chiar să adopte ea însăși o nouă decizie dacă dreptul său național îi permite acest lucru.

Astfel, Consiliul, luând în considerare susținerile contestatoarei legate de caracterul confidențial al documentelor, a condiționat accesul la acele informații declarate confidențiale, de acceptul ofertantei câștigătoare care a depus declarație de confidențialitate, dat fiind faptul că a fost îndeplinită procedura stabilită de legiuitor la art. 19 alin. (3) din Legea nr. 101/2016, respectiv *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.**

Astfel, Consiliul a invitat societatea contestatoare în vederea studierii dosarului cauzei, cu excepția documentelor declarate confidențiale de către ofertanta (...) SRL pentru care a solicitat acordul în vederea asigurării accesului societății contestatoare. Societatea contestatoare s-au prezentat la sediul Consiliului în vederea studierii dosarului cauzei, fără a prezenta acordul respectivilor ofertanți.

Cu toate că, în mod eronat autoritatea contractantă nu a acordat societății contestatoare acces la documentele de evaluare întocmite, precum și la propunerile financiare prezentate de ofertantele (...) SRL și (...) SRL, având în vedere că această lipsă a fost suplinită de accesul acordat de Consiliu la toate aceste documente, nu se va dispune nicio măsură de remediere din acest punct de vedere.

Criticile contestatoarei din acest punct de vedere sunt considerate nefondate.

Trecând la soluționarea criticii contestatoarei împotriva respingerii ofertei depuse, Consiliul reține că, prin adresa nr. (...), care cuprinde rezultatul procedurii s-au comunicat ofertantei motivele care au condus la această finalitate: «... vă comunicăm că în urma evaluării ofertei depuse la procedura mai sus menționată, oferta dumneavoastră a fost declarată **inacceptabilă** în conformitate cu prevederile art. 134 alin 5) din H.G. 395/2016 din H.G. 395/2016 și **neconformă** în conformitate cu prevederile art. 137 alin (3) lit. a) din HG 395/2016.

Motivele care au stat la baza deciziei de respingere ca **ofertă inacceptabilă și neconformă**:

În cadrul propunerii tehnice prezentate, nu s-a regăsit Asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică pentru persoana nominalizată pentru poziția de diriginte de șantier în domeniul - Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu - dl. (...), conform cerinței din Caietul de sarcini, cap. 6. PERSONALUL SUPERVIZORULUI ... Pentru personalul minim solicitat pentru prestarea serviciilor, ofertantul va prezenta în cadrul propunerii tehnice următoarele documente:

- ... Asigurare de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică, pentru **diriginții de șantier.**"

În urma solicitărilor de clarificări, ați prezentat în cadrul răspunsului o anexă la polița de asigurare emisă pentru operatorul economic (...) SRL, operator economic ce nu are nicio calitate în prezenta procedură, care nu face dovada că dl. GARDA GABRIEL, nominalizat pe poziția de diriginte de șantier domeniul Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu, deține Asigurare de răspundere civilă profesională, ca și diriginte de șantier, prin urmare răspunsul transmis nu este concludent.

Luând în considerare cele mai sus prezentate, oferta prezentată ... este considerată:

- **inacceptabilă** în conformitate cu prevederile art. 134 alin 5) din H.G. 395/2016 "ART. 134 (5) 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."

și

- **neconformă** în conformitate cu prevederile art. 137 alin (3) lit. a) din HG 395/2016, "Art.137 ... (3) în condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: **a) nu satisface în mod corespunzător cerințele caietului de sarcini;**", **ați prezentat pentru persoana nominalizată pentru poziția de diriginte de șantier în domeniul - Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu. - dl. (...), asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică.**

Prin urmare, oferta prezentată de către dumneavoastră este **respinsă** în conformitate cu prevederile art. 137 alin. 1 din H.G. 395/2016 ART. 137 (1) Comisia de evaluare are obligația de a respinge ofertele inacceptabile și **neconforme**.»

Totodată, Consiliul a avut în vedere faptul că, la pct. 6 "PERSONALUL SUPERVIZORULUI", din caietul de sarcini, s-au solicitat următoarele: "Supervizorul are obligația de a presta serviciile cu specialiști atestați conform normelor tehnice în vigoare și a legislației existente în domeniu. Personalul va avea calificarea, competența și experiența necesară astfel încât să poată asigura prestarea serviciilor de supervizare a execuției lucrărilor din cadrul obiectivului de investiție Reabilitare și modernizare drum județean DJ 108A: Bogdana – Buciumi – Agrij – Românași (intersecție cu DN 1F), Km 21+280 – 39+551, inclusiv în supervizarea lucrărilor conform HG nr. 1/2018. (...) "

Supervizorul va trebui să asigure **resurse minime de personal**, după cum urmează: ... c) 1 inginer/subinginer autorizat ca diriginte de

șantier minim în domeniul 3.2 Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu, conform Ordinului nr. 1496/2011; d) 1 inginer/subinginer autorizat ca diriginte de șantier în domeniul 6 – Construcții edilitare și de gospodărie comunală, conform Ordinului nr. 1496/2011. (...)

Pentru personalul minim solicitat pentru prestarea serviciilor ofertantul va prezenta în cadrul propunerii tehnice următoarele documente: ... **Asigurare de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata executării dreptului de practică, pentru diriginții de șantier.** (...)"

Din cuprinsul procesului – verbal nr. 10224/30.05.2024, privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, cu referire la asigurările depuse de (...) SRL, s-a reținut depunerea următoarelor documente:

- 1 inginer/subinginer autorizat ca diriginte de șantier minim în domeniul 3.2 – drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu, conform Ordinului nr. 1496/2011 – s-a nominalizat Garda Gabriel ... nu s-a prezentat pentru **dl. GARDA GABRIEL** Asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata exercitării dreptului de practică – **Sunt necesare clarificări;**

- 1 inginer/subinginer autorizat ca diriginte de șantier în domeniul 6 – Construcții edilitare și de gospodărie comunală, conform Ordinului nr. 1496/2011 – s-a nominalizat dna DRAGOȘ DOINA și s-au prezentat documente justificative pentru dl. BUDUȘAN PAUL – ADRIAN - **Sunt necesare clarificări.**

În aceste condiții, prin adresa nr. 10225/30.05.2024, autoritatea contractantă a solicitat ofertantei (...) SRL următoarele clarificări: "**h**) având în vedere:

- că în cadrul propunerii tehnice prezentate **nu se regăsește** Asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata executării dreptului de practică pentru persoana nominalizată pentru poziția de diriginte de șantier în domeniul – Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu – **dl. GÂRDA DANIEL,**

- cerința din caietul de sarcini cap. 6 PERSONALUL SUPERVIZORULUI, ... Pentru personalul minim solicitat pentru prestarea serviciilor ofertantul va prezenta în cadrul propunerii tehnice următoarele documente: ... Asigurare de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata executării dreptului de practică, **pentru diriginții de șantier.**

vă solicităm să precizați unde, în cadrul propunerii tehnice prezentate, se regăsește asigurarea de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata executării dreptului de practică, **pentru dl. GÂRDA GABRIEL, nominalizat pentru poziția de diriginte de șantier în domeniul Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu, valabilă la momentul depunerii ofertei.** (...)

j) având în vedere că în cadrul propunerii tehnice ați **nominalizat pentru poziția de inginer/subinginer autorizat ca diriginte de șantier în domeniul 6 pe d-na DRAGOȘ DOINA și ați prezentat documente justificative pentru dl. BUDUȘAN PAUL – ADRIAN**, vă solicităm să precizați care persoană va ocupa poziția de **inginer/subinginer autorizat ca diriginte de șantier în domeniul 6**, care va îndeplini cerințele din caietul de sarcini și va presta serviciile de supervizare în derularea contractului.”

Față de aceste solicitări de clarificare, prin adresa nr. 570/31.05.2024, ofertanta a prezentat următoarele răspunsuri:

”h) La solicitarea comisiei de evaluare vă transmitem următoarele:

- În cadrul ofertei a fost prezentată Polița RCPA nr. 24052597329 emisă la data de 20.05.2024 pentru societatea (...)SRL al cărei Administrator este dl. Garda Gabriel;
- În cadrul acestei polițe se poate observa că serviciile de dirigenție de șantier sunt incluse în conformitate cu cap. Informații privind acoperirea, Descriere activitate/proiect;
- Transmitem atașat Anexa nr. 1 la polița RCPA 24052597329 în vederea demonstrării asigurării de răspundere civilă profesională a dlui. Garda Gabriel; (...)

j) La solicitarea comisiei de evaluare vă comunicăm că, dintr-o eroare materială s-a specificat numele dnei. Dragoș Doina. Persoana care va ocupa poziția de inginer/subinginer autorizat ca diriginte de șantier domeniul 6 și va presta serviciile de supervizare în derularea contractului, conform documentelor depuse, este dl. (...). Menționăm faptul că modalitatea în care au fost prezentat documentele reprezintă un simplu viciu de formă. Transmitem atașat Declarația de disponibilitate în conformitate cu cerința din Caietul de Sarcini.”

În aceste condiții, prin procesul – verbal nr. 10732/06.06.2024 privind evaluarea conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare, cu privire la oferta (...) SRL, autoritatea contractantă a reținut că răspuns prezentat este neconcludent, întrucât *”ofertantul a prezentat în cadrul răspunsului o anexă la polița de asigurare emisă pentru operatorul economic (...)SRL, **operator economic ce nu are nicio calitate în prezenta procedură**, în cadrul căreia sunt menționate persoane printre care și dl. Garda Gabriel, care **nu face dovada că dl. GARDA GABRIEL, nominalizat pe poziția de diriginte de șantier domeniul Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu, deține Asigurare de răspundere civilă profesională, ca și diriginte de șantier ...**”, oferta fiind considerată inacceptabilă și neconformă, astfel cum de altfel i s-a comunicat.*

Se constată astfel că, în dispută este dacă, pentru dl. (...) nominalizat de (...) SRL ca diriginte de șantier pentru domeniul Drumuri,

poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu, nu s-a luat în considerare în mod corect polița de răspundere civilă profesională emisă pentru operatorul economic (...)SRL.

Din cele susținute de societatea contestatoare se reține, pe de o parte, că a prezentat în cadrul ofertei Polița RCPA nr. 24052597329 emisă la data de 20.05.2024 pentru societatea (...)SRL, în cuprinsul căreia se menționează la descriere activitate/proiect: „*Activități de inginerie și consultanță tehnică legate de acestea, **dirigenție de șantier***”, iar pe de altă parte că dl. (...) nominalizat în ofertă ca diriginte de șantier pentru domeniul Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu este administratorul societății (...)SRL.

Mai mult, prin intermediul adresei nr. 570/31.05.2024, societatea contestatoare a prezentat Anexa nr. 1 la polița RCPA 24052597329 pentru demonstrarea faptului că asigurarea de răspundere civilă profesională privește mai multe persoane, inclusiv pe dl. (...).

Astfel că, în opinia societății contestatoare nu există niciun temei pentru care să nu fie luată în considerare anexa prezentată cu ocazia răspunsului la solicitarea de clarificării, în condițiile în care în cuprinsul acesteia este menționat dl. (...), pentru care a depus în cadrul ofertei, la pag. 51-57 documente relevante (angajament de participare, diplome, CV), inclusiv autorizația de diriginte de șantier.

Cu toate acestea, în condițiile în care cerința în discuție, cuprinsă în caietul de sarcini, cu referire la diriginții de șantier, impunea ca aceștia să facă dovada deținerii unei “Asigurări de răspundere civilă profesională, cu valabilitate pe durata executării dreptului de practică, **pentru diriginții de șantier**”, trebuia ca pentru dl. (...) (...) SRL să prezinte o astfel de asigurare pe numele acestuia.

Faptul că dl. (...) face parte dintre persoanele pentru care există emisă o poliță de răspundere civilă profesională inclusiv pentru domeniul dirigenție de șantier, dar pe numele unei persoane juridice, în speță (...)SRL, nu poate fi considerat suficient pentru îndeplinirea cerinței în discuție.

În aprecierea acestei finalități s-a avut în vedere faptul că Polița RCPA nr. 24052597329 emisă la data de 20.05.2024 este pentru **asigurat (...)SRL**, al cărui administrator este dl. (...), însă societatea (...)SRL **nu are nicio calitate în procedura în cauză**, respectiv ofertant asociat sau subcontractant.

Or, câtă vreme societatea DINAMIC CONCEPR SRL nu are nicio calitate în procedura de atribuire organizată, simpla includere în Anexa 1 la polița RCPA nr. 24052597329 din data de 20.05.2024, a dlui (...) nu poate asigura îndeplinirea cerinței în discuție, motiv pentru care se consideră că, în mod corect autoritatea contractantă a considerat răspunsul ofertantei sub acest aspect neconcludent și oferta respinsă din acest punct de vedere.

Au fost avute în vedere ca întemeiate și cele susținute de autoritatea contractantă prin punctul de vedere față de contestație, respectiv *"dacă dl. (...) creează un prejudiciu, ca urmare a comiterii unui fapt culpabil în prestarea serviciilor, ca angajat al ofertantului (a se vedea angajamentul de participare, luat în considerare de către autoritatea contractantă în evaluarea propunerii tehnice), păgubitul nu poate cere daune unei terțe persoane fizice/juridice, dacă aceasta nu are o legătură juridică cu ofertantul."*

Pe de altă parte, contrar celor susținute de societatea contestatoare, corectarea documentelor depuse pentru îndeplinirea cerinței în discuție nu se poate realiza fără încălcarea prevederilor art. 209 din Legea nr. 98/2016, un astfel de demers aducând un avantaj evident contestatoarei în detrimentul celorlalte ofertante.

Din aceste motive, Consiliul consideră că respingerea ofertei depuse de (...) SRL a fost o măsură corectă, critica societății contestatoare din acest punct de vedere fiind nefondată.

În ceea ce privește criticile contestatoarei cu referire la faptul că, în mod nelegal autoritatea contractantă a declarat admisibile ofertele depuse de către (...) SRL și de (...) SRL și câștigătoare a ofertei depuse de către (...) SRL, în condițiile în care nu au justificat prețul ofertat, Consiliul reține, ca prim aspect că oferta depusă de (...) SRL – 294.933,60 lei, reprezintă **73,73%** din valoarea estimată a contractului, iar oferta (...) SRL – 268.680,00 lei, reprezintă **67,17%** din valoarea estimată a contractului.

Totodată, din cuprinsul procesului – verbal nr. 11583/20.06.2024, privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice, Consiliul a reținut că s-au solicitat clarificări ofertantelor (...) SRL (cu adresele nr. 10797/07.06.2024 și 11202/14.06.2024) și (...) SRL (cu adresa nr. 10798/07.06.2024), răspunsurile fiind considerate concludente și ofertele declarate admisibile sub aspectul prețului ofertat.

Din verificarea adreselor nr. 10797/07.06.2024 și 11202/14.06.2024, Consiliul reține că autoritatea contractantă a solicitat ofertantei (...) SRL prin adresa din 07.06.2024 justificarea detaliată a formării prețului ofertat, respectiv fundamentarea economică a modului de formare a acestuia, aferent serviciilor care urmează a fi prestate (materiale, utilaje, diurnă, cazare, nivel de salarizare a forței de muncă în raport cu condițiile de muncă/obligații legale de salarizare) achiziției în cauză, iar prin adresa din 14.06.2024 justificarea cheltuielilor cu deplasarea personalului de la sediul ofertantei pe șantier.

Ofertanta a prezentat răspuns prin adresele nr. 293/10.06.2024 și nr. 305/17.06.2024.

Astfel, prin adresa nr. 293/10.06.2024, ofertanta a explicat că, pentru dirigintele de șantier minim în domeniul 3.2 a precizat că a avut

în vedere următoarele categorii de costuri: **tarif orar: 30 lei**; nr. ore lucrate/zi lucrătoare: 4 ore; tarif zilnic: 30 lei/oră x 4 ore/zi = 120 lei/zi lucrătoare/expert; transport experti: 21,12 lei x 4 ore = 84,48 lei/zi lucrătoare/expert; comunicații: 4 le/zi lucrătoare/expert; operațiuni de birou: 10 lei/zi lucrătoare/expert; sumă provizioane: 0,40 lei/zi lucrătoare/expert; alte cheltuieli: 42,16 lei/zi lucrătoare/expert; avize, acorduri etc.: 2 lei/zi lucrătoare/expert. **TOTAL: 120 + 84,48 + 4 + 10 + 0,40 + 42,16 + 2 = 263,04 lei/zi lucrătoare/expert.**

Prin cea de-a doua adresă de clarificare nr. 305/17.06.2024, în referire la justificarea cheltuielilor cu deplasarea personalului, ofertanta a precizat următoarele: "(...) SRL derulează în zonă și alte contracte de supraveghere. Pentru o mai bună eficientizare a costurilor și a timpilor de lucru se utilizează același parc auto. Astfel, mașina care va fi folosită pentru deplasarea pe mai multe șantiere s-a solicitat o cotă parte din totalul costurilor zilnice alocate transportului, care revine acestui contract. (...)".

Prin contestație, societatea contestatoare a susținut că tariful de 30 lei/oră pentru dirigințele de șantier se apropie de salariul minim pe economie în construcții, iar prin concluziile scrise din data de 14.08.2024, a arătat următoarele: «*Prin raportare la prevederile OUG nr. 93/2023 salariul de bază minim în construcții (conform OUG nr. 93/2023): **27,714 lei/oră**. CAM: 2,25% = 27,714 X 2,25% = **0,624 lei/oră**. Cheltuieli aferente concediilor (20 de zile pe an obligatorii), bonusuri, etc.: 10% = (27,714 + 0,624) x 10% = **2,834 lei/oră**. **Total tarif orar minim în construcții: 27,714 + 0,624 + 2,834 = 31,172 lei/oră** Ofertantul (...) nu a corelat propunerea financiară cu propunerea tehnică, rezultând faptul că nu respectă obligațiile legale din domeniul relațiilor de muncă, deși a prezentat în cadrul ofertei Formularul 12J în cuprinsul căruia sunt menționate următoarele: "... declar că la elaborarea ofertei am ținut cont de obligațiile relevante din domeniile mediului, social și al relațiilor de muncă, pe care le voi respecta pe perioada de derulare a contractului".»*

Mai mult, prin concluziile scrise din data de 14.08.2024, cu referire la cel de-al doilea răspuns al ofertantei câștigătoare, societatea contestatoare a precizat următoarele: "*Răspunsul (...) la solicitarea de clarificări nr. 11202/14.06.2024, este neconcludent, acesta nu fundamentează/justifică prețul ofertat, se folosește de explicații care nu țin de prezenta procedură, legate de: **alte contracte de supraveghere, cota parte, eficientizare a costurilor și timpilor** și care nu pot fi primite, nefiind în nici un caz de natură a justifica prețul ofertat ținând cont de realitatea spațială (distanța dus – întors 160 km) și Tariful orar minim garantat în plată, în sectorul construcțiilor.*

*Astfel învederăm faptul ca Ofertantul (...) are sediul în Cluj-Napoca, pe strada Mark Twain, la o distanță de 80 de km față de șantier, ceea ce înseamnă o distanță de 160 de km (80*2, dus-întors), parcursă*

zilnic cu mijloacele de transport. Ținând cont de prețul de 11 lei/litru (carburant + consumabile), consumul mediu (8 l/100km), rezulta un cost de $11 \times 8 \times 1,6 = 140,80$ lei/zi. Chiar dacă am presupune că se folosesc 4 mașini pentru cei 10 experți, tot am ajunge la un cost al transportului de: $4 \times 140,80 / 10 = 56,32$ lei/zi lucrătoare/expert, de 2,67 ori mai mult decât ce a cuprins (...) în oferta sa.

Adunând cele două valori: $31,172 + 56,32 \Rightarrow 87,492$, fapt ce confirmă că există o diferență de tarif de **36,372 lei/zi lucrătoare/expert**, peste 55% (!) (raportându-ne doar la Tariful Orar (30) și Transport experți (21,12)), neluată în calcul/neofertată de (...).

Prin punctul de vedere față de contestație autoritatea contractantă a precizat că "... în condițiile în care operatorii economici își asumă prin semnătură tariful orar care corespunde prevederilor legale obligatorii, autoritatea contractantă nu este în măsură de a pune la îndoială acest aspect al propunerii financiare", fapt ce nu poate fi considerat suficient pentru a se considera că propunerea financiară este corect întocmită.

Se constată în aceste condiții că cele criticate de societatea contestatoare sunt întemeiate, întrucât, deși a considerat că se impun clarificări și justificări în privința prețului ofertat, din cuprinsul procesului – verbal nr. 11583/20.06.2024, nu rezultă care sunt motivele pentru care oferta (...) SRL a fost declarată admisibilă sub aspectul prețului orar ofertat pentru dirigintele de șantier domeniul 6, respectiv 30 lei/oră, în condițiile în care, cu Contribuția asiguratorie de muncă și Concediu de odihnă ar fi trebuit să se prevadă cel puțin 31,172 lei/oră.

Mai mult, astfel cum a arătat și societatea contestatoare, nu se poate determina motivul pentru care oferta (...) SRL a fost declarată admisibilă sub aspectul prețului ofertat, în condițiile în care nu a cuprins în valoarea tarifului orar pentru manoperă costurile corecte pentru transportul experților (în loc de 80 km x 2 pentru dus și întors fiind avuți în vedere doar 60 km).

Oferta trebuie să fie astfel construită încât trebuie să reflecte costurile reale pentru realizarea corespunzătoare a contractului și, mai, mult, nu pot fi acceptate explicații de tipul celor prezentate de ofertanta câștigătoare, într-o procedură de atribuire în care se susține existența unui cadru concurențial între ofertante, fără favorizarea vreuneia în defavoarea alteia.

Se constată în aceste condiții că, în mod incorect răspunsul ofertantei a fost considerat concludent și oferta declarată admisibilă din acest punct de vedere.

Cu referire la oferta depusă de (...) SRL, Consiliul constată că, și în privința acesteia autoritatea contractantă a solicitat prin adresa nr. 10798/07.06.2024, justificarea detaliată a formării prețului, respectiv "dovada respectării legislației privind salariul de bază minim brut pe țară

garantat în plată, în construcții, pentru persoana nominalizată pe poziția de diriginte de șantier – Drumuri, poduri, tunele, piste de aviație, transport pe cablu, care în conformitate cu cerința din caietul de sarcini, trebuie să asigure supravegherea lucrărilor **4 h/zi**, pe parcursul celor 17 luni de prestare a serviciilor în perioada de pregătire a execuției, în execuție și recepție a lucrărilor ...”

Ofertanta a răspuns acestei solicitări prin adresa nr. 2/11.06.2024, în care a indicat următoarele "... tariful pe zi al dlui ing. Florian Cristian Mihai este de 160 lei adică 4 ore/zi x 40 lei/oră. **Dintr-o eroare aritmetică**, în perioada de receptivă, **în ANEXA FIN 1A a fost introdusă valoarea de 40 lei/zi**, deși se subînțelege faptul că este de 160 lei/zi, așa cum rezultă din ANEXA FIN 1A, unde este menționat tariful corect de 160 lei/zi. Diferența de preț rezultată din această eroare este de **5,040 lei** (120 lei x 42 zile), diferență care va fi suportată din alte cheltuieli prevăzute la anexa FIN 1C.”

Prin procesul – verbal de evaluare nr. 11583/20.06.2024, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare a reținut următoarele **"luând în considerare faptul că ofertantul își asumă eroarea și nu modifică prețul ofertei se consideră cerința îndeplinită"**.

Or, ca urmare a răspunsului prezentat, se consideră incidente prevederile art. 134 alin. (6) din HG nr. 395/2016, potrivit cărora **În cazul în care ofertantul modifică prin răspunsurile pe care le prezintă comisiei de evaluare potrivit dispozițiilor alin. (1) conținutul propunerii tehnice sau propunerii financiare, oferta sa va fi considerată inacceptabilă.**

Este adevărat că ofertanta a recunoscut eroarea din cuprinsul propunerii financiare și a indicat faptul că "diferența va fi suportată din alte cheltuieli prevăzute la anexa FIN 1C", însă nu a indicat, în concret, care sunt aceste cheltuieli, or, se impunea ca autoritatea contractantă să facă verificări suplimentare pentru a lămuri acest aspect, respectiv posibilitatea de suportare a respectivei diferențe din alte categorii de costuri din ofertă.

Pentru aceste motive, criticile contestatoarei în privința propunerilor financiare ale celor două ofertante, sunt considerate întemeiate.

Cât privește ultima critică a societății contestatoare, în referire la faptul că ofertanta (...) SRL cu terț susținător (...) SA ar fi inacceptabilă, întrucât angajamentul de susținere depus nu respectă prevederile art. 182 alin. (2) și (4) din Legea nr. 98/2016, neputând fi luat în considerare, pe cale de consecință ofertanta nu demonstrează îndeplinirea cerinței referitoare la experiența similară solicitată, se constată temeinicia, în parte, a acesteia.

Din verificarea documentelor prezentate de (...) SRL, inclusiv a procesului – verbal nr. 9673/22.05.2024, privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc, se constată că îndeplinirea cerinței de calificare privind experiența similară s-a realizat pe baza terțului susținător (...) SA, pe baza Angajamentului depus în acest sens și cu respectarea prevederilor art. 193 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Cu toate acestea, astfel cum a susținut și societatea contestatoare se consideră că, odată cu angajamentul de susținere ofertanta avea obligația de prezenta documente transmise de terțul susținător din care să rezulte modul efectiv în care terțul susținător va asigura îndeplinirea angajamentului depus.

Astfel, în conformitate cu prevederile art. 182 alin. (4) din Legea nr. 98/2016, *Odată cu angajamentul de susținere, **ofertantul/candidatul are obligația să prezinte documente transmise acestuia de către terțul/terții susținător/susținători, din care să rezulte modul efectiv prin care terțul/terții susținător/susținători va/vor asigura îndeplinirea propriului angajament de susținere, documente care se vor constitui anexe la respectivul angajament.***

Este de reținut și faptul că, în situația în care nu se poate accepta îndeplinirea de către terțul propus a cerinței de calificare privind experiența similară, achizițarea are posibilitatea solicitării o singură dată ca acesta să fie înlocuit, în condițiile art. 183 alin. (2) din Normele metodologice aprobate conform HG nr. 395/2016.

În considerarea celor reținute, constatând că evaluarea ofertelor depuse de (...) SRL și de (...) SRL nu s-a realizat cu obiectivitatea impusă de prevederile legislației în materie, cu aplicarea prevederilor art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite, în parte, contestația formulată de (...) SRL, în contradictoriu cu (...), în calitate de autoritate contractantă și va anula raportul procedurii nr. (...), în partea care privește ofertele depuse de (...) SRL și de (...) SRL, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii transmise acestor ofertante. Totodată, se va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea ofertelor depuse de (...) SRL și de (...) SRL, cu întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de cel mult 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite operatorilor economici implicați cu respectarea termenului legal prevăzut.

Se va respinge solicitarea contestatoarei de anulare a raportului procedurii în partea care privește respingerea ofertei sale, inclusiv a comunicării privind rezultatul procedurii transmis acesteia.

Vizavi de solicitarea contestatoarei de obligare a autorității contractante la acordarea cheltuielilor de judecată, Consiliul reține că, la dosarul cauzei au fost depuse factura Seria PDV-024B nr. 32/10.07.2024, emisă de Cabinet de Avocat (...) în valoare de 7.140,00 lei, ordinul de plată aferent emis de Banca Transilvaniei și contractul de asistență juridică nr. 3720531/2024.

Având în vedere complexitatea cauzei, documentele întocmite și faptul că au fost admise, în parte criticile formulate, Consiliul va admite, în parte solicitarea contestatoarei de acordare a cheltuielilor de judecată, diminuând proporțional suma solicitată.

Astfel, se va obliga autoritatea contractantă la plata către contestatoare a sumei de 3.570 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

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

CONSILIUL DECIDE:

Admite, în parte, contestația depusă de (...) SRL, cu sediul în (...) și adresa de corespondență la punctul de lucru situat în (...), în contradictoriu cu (...), cu sediul în localitatea (...), (...), în calitate de autoritate contractantă și anulează raportul procedurii nr. (...), în partea care privește ofertele depuse de (...) SRL și de (...) SRL, inclusiv adresele de comunicare a rezultatului procedurii transmise acestor ofertante.

Obligă (...) la reevaluarea ofertelor depuse de (...) SRL și de (...) SRL, cu întocmirea unui nou raport al procedurii, în termen de cel mult 15 zile de la data primirii prezentei, cu respectarea celor din motivare, a documentației de atribuire și a prevederilor legale în vigoare. Comunicările privind rezultatul procedurii se vor transmite operatorilor economici implicați cu respectarea termenului legal prevăzut.

Respinge solicitarea (...) SRL de anulare a raportului procedurii în partea care privește respingerea ofertei sale, inclusiv a comunicării privind rezultatul procedurii transmise acesteia.

Admite solicitarea (...) SRL și obligă (...) la plata sumei 3.570 lei, reprezentând cheltuieli de judecată.

Prezenta decizie este obligatorie pentru părți.

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.