



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

DECIZIE

Nr.

Data:

Prin contestația nr. 1466/14.12.2022, înregistrată la Consiliul Național de Soluționare a Contestațiilor sub nr. 61381/14.12.2022, formulată de SC ... SRL, lider al Asocierii SC ... SRL (lider) – SC ... SRL (asociat), cu sediul în comuna ..., înregistrată la Oficiul Registrului Comerțului sub nr. ..., având CUI RO ..., reprezentată legal de ..., împotriva comunicării privind rezultatul procedurii nr. 11665/07.12.2022, emisă de COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...), cu sediul în comuna ..., str. ..., în calitate de autoritate contractantă, în cadrul procedurii de atribuire simplificată, a contractului de achiziție publică având ca obiect *«Servicii de proiectare și execuție lucrări pentru „Modernizare drumuri comunale în comuna ..., județul ...”»*, s-a solicitat admiterea contestației, anularea adresei de comunicare nr. 11665/07.12.2022, a raportului procedurii nr. 11661/07.12.2022, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire, de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de Asocierea SC ... SRL - SC ... SRL.

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

Consiliul a fost sesizat și este competent să soluționeze contestația formulată de SC ... SRL, împotriva comunicării privind rezultatul procedurii de atribuire nr. 11665/07.12.2022, prin care solicită admiterea contestației, anularea adresei de comunicare nr.

11665/07.12.2022, a raportului procedurii nr. 11661/07.12.2022, precum și a tuturor actelor care au stat la baza emiterii acestora și obligarea autorității contractante la reluarea procedurii de atribuire de la etapa verificării admisibilității ofertei depuse de Asocieria SC ... SRL - SC ... SRL.

Preliminar, contestatoarea face precizarea că în cadrul acestei proceduri, asocieria a depus ofertă cu respectarea dispozițiilor legale în vigoare și a prevederilor documentației de atribuire publicată în SEAP, însă prin adresa nr. 11665/07.12.2022, i-a fost comunicat că aceasta nu îndeplinește cerințele prevăzute în documentația de atribuire, fiind considerată neconformă, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (3) lit. d) din H.G. 395/2016, și inacceptabilă conform art. 134 alin. (5) din H.G. nr. 395/2016.

În opinia sa, oferta Asocierii în mod nelegal a fost declarată neconformă și inacceptabilă, în susținerea acestei decizii, autoritatea contractantă justificând că:

a) nu au fost prezentate explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

b) nu s-a prezentat nicio fundamentare de preț pentru activitățile de proiectare prin raportare la resursele din contract.

De asemenea, autoritatea contractantă a comunicat că nu au fost prezentate dovezi concludente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, pentru activitățile de proiectare prin raportare la resursele aferente acestei activități, această activitate nefiind abordată în cadrul răspunsului prezentat.

Astfel, Asocieria contestatoare apreciază că oferta sa a fost respinsă în mod nelegal, autoritatea contractantă reținând, în mod neîntemeiat, că oferta este neconformă, pe motiv că aceasta nu ar satisface în mod corespunzător condițiile din documentația de atribuire.

Conform solicitării nr. 11296/23.11.2022, autoritatea contractantă a solicitat asocierii să prezinte explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, comisia făcând trimitere la prevederile art. 209 din Legea nr. 98/2016.

Asocieria SC ... SRL - SC ... SRL a transmis răspunsul său la solicitarea de clarificări, prin adresa nr. 1395/2022, semnat cu semnătură electronică, prin care a arătat că poate îndeplini contractul în condițiile de calitate impuse, respectiv:

Reconfirmăm pe această cale faptul că oferta tehnică este elaborată astfel încât să se respecte soluția tehnică propusă, cunoscând condițiile prezentate prin documentația de atribuire. Astfel, în funcție de propriile expertize, consumuri și resurse, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în documentația de atribuire și în alte acte normative în vigoare care reglementează furnizarea produselor, contractul va putea fi finalizat în condițiile de calitate prezentate.

Autoritatea contractantă a analizat răspunsul asocierii la solicitarea de clarificări și a decis să excludă oferta, în loc să adreseze o nouă

adresă de clarificări, prin care să fie furnizate și alte detalii, respectiv clarificări referitoare la componenta de proiectare.

În susținere, cu titlu de jurisprudență, contestatoarea invocă și citează din Decizia CNSC nr. ... din data de 26.02.2021, cu precizarea că temeiul legal al demersului ce se impune a fi efectuat este reprezentat de dispozițiile art. 134 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, sarcina comisiei de evaluare fiind aceea de a solicita clarificări și/sau completări necesare în vederea evaluării ofertei, scopul fiind tocmai de a permite autorității contractante să se edifice asupra situației reale a acesteia.

Contestatoarea consideră că nimic nu împiedica autoritatea contractantă să revină și să-i solicite informațiile necesare pentru înlăturarea îndoielii existente.

În opinia sa, persistența anumitor nelămuriri nu poate avea drept consecință sancționarea ofertantului cu excluderea din procedură, ci clarificarea îndoielilor care persistă, astfel că stabilirea caracterului acceptabil sau nu al ofertei contestatarului urmând a se determina ulterior primirii de explicații relevante, iar nu la acest moment.

Mai mult, din solicitarea de clarificări transmisă de autoritatea contractantă nu rezultă în mod clar și fără echivoc necesitatea de a transmite răspunsuri referitoare la proiectare. În conformitate cu prevederile art. 134 alin. (4), solicitarea de clarificări trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare. La fel cum a solicitat clarificări pentru anumite materiale necesare pentru execuție, prin enumerare, comisia de evaluare avea posibilitatea de a solicita în mod explicit și pentru proiectare.

Totodată, petenta apreciază că, dacă autoritatea contractantă considera că față de răspunsul prezentat anterior ar fi necesare clarificări suplimentare, avea posibilitatea să formuleze o nouă solicitare de clarificări prin care să solicite lămuriri cu privire la răspunsul prezentat.

În lipsa efectuării demersului arătat, consideră că autoritatea contractantă și-a încălcat atribuția de verificare a ofertelor prin raportare la cerințele caietului de sarcini, prevăzută de art. 127 alin. (1) din H.G. nr. 395/2016, adoptând decizia de respingere a ofertei contestatorului fără a fi în posesia tuturor informațiilor necesare spre a stabili situația reală a acesteia, împrejurare ce denotă o evaluare superficială a ofertei sale. Așadar, în opinia sa, comisia de evaluare se face vinovată de verificarea superficială a modului în care ofertantul și-a justificat posibilitatea de îndeplinire a contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Aceasta susține că în răspunsul la solicitarea de clarificări a arătat că asocierea îndeplinește cerințele autorității contractante, astfel cum au fost impuse prin documentația de atribuire și consideră că excluderea are la bază prezumții și speculații.

Fată de solicitările formulate de către autoritatea contractantă, asocierea SC ... SRL – SC ... SRL susține că a argumentat punctual

chestiunile puse în discuție și a depus inclusiv documente prin care a dovedit că este capabilă să ducă la bun sfârșit contractul de lucrări, cu respectarea prevederilor contractuale, prin transmiterea de detalii preponderent referitoare la activitatea de execuție, aceasta reprezentând mai mult de 95% din prețul ofertat. Cu toate acestea, în răspunsul transmis există referiri clare la îndeplinirea cerințelor de către asocieria SC ... SRL – SC ... SRL, iar nu doar la îndeplinirea cerințelor doar de către SC ... SRL, după cum în mod greșit indică autoritatea contractantă în comunicarea privind excluderea.

Aceasta învederează că la întocmirea ofertei, asocieria SC ... SRL – SC ... SRL a avut în vedere realizarea lucrării în întregime, având în vedere că în cazul unui astfel de obiectiv de investiții, care cuprinde atât proiectarea, cât și execuția lucrărilor, contractantul este responsabil atât pentru prestarea serviciilor de proiectare (elaborarea documentației tehnice și a detaliilor de execuție atât pentru lucrările permanente cât și provizorii), cât și pentru lucrările de construcție (permanente, respectiv provizorii), pe baza cerințelor prevăzute în caietul de sarcini, care nu pot fi la fel de detaliate în comparație cu un proiect tehnic, ci trebuie axate pe rezultatele urmărite (specificații de performanță și/sau de calitate). În cazul atribuirii unui contract ce include proiectarea și execuția lucrărilor, trebuie pornit de la premisa că elaborarea proiectului tehnic, respectiv stabilirea soluției tehnice și a metodologiei de execuție a lucrărilor, alături de metodele de lucru, precum și selectarea materialelor și a echipamentelor care vor fi încorporate în lucrare se numără printre responsabilitățile contractantului.

Astfel, în cazul contractelor care au ca obiect proiectarea și execuția lucrărilor, contractantul se obligă să realizeze lucrarea în integralitatea sa, respectiv toate operațiunile/lucrările necesare îndeplinirii fiecărui jalon/fază determinantă/punct critic stabilit de autoritatea contractantă, la nivelul de calitate și performanță impus de aceasta. Conform propunerii tehnice, asocieria SC ... SRL – SC ... SRL și-a luat angajamentul de a realiza lucrarea conform prevederilor contractuale, cu respectarea tuturor activităților din contract.

Contestatoarea face precizarea că valoarea proiectării este de numai 1,48% din valoarea ofertată de asocierie, reprezentând un procent mult mai mic decât valoarea pentru execuție. Valoarea financiară a activității de proiectare este mai mică decât valoarea pentru execuției și consideră că decizia autorității contractante de a o exclude încalcă principiul proporționalității, măsura luată de autoritatea contractantă fiind excesivă față de presupusa neîndeplinire a cerințelor. Valoarea estimată pentru proiectare conform fișei de date a fost de 101.000 lei, iar suma ofertată de asocieria SC ... SRL – SC ... SRL pentru această componentă, conform ofertei financiare, a fost de exact 101.000 lei, un motiv în plus care a indus în eroare la întocmirea răspunsului la solicitarea de clarificări, acesta concentrându-se pe explicații privind partea de execuție, alături de lipsa unei solicitări clare și exprese în acest sens.

În acest context, reiterează disponibilitatea sa de a clarifica orice aspecte privind oferta depusă, la solicitarea autorității contractante.

Astfel, consideră că este obligația autorității contractante să respecte principiul eficienței utilizării fondurilor publice, iar nu să respingă o ofertă competitivă. Autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, trebuie să procedeze la evaluarea ofertelor depuse în cadrul procedurii prin raportare la scopul pentru care a fost inițiată procedura, respectiv semnarea contractului de achiziție publică, iar nu respingerea ofertelor primite, în vederea alocării eficiente a fondurilor pe care le are la dispoziție. În speță, apreciază că autoritatea contractantă a ales să atribuiască contractul unui alt ofertant, la un preț mai mare, cu toate că oferta depusă de Asocierea SC ... SRL – SC ... SRL este mai mică valoric și a demonstrat că poate asigura îndeplinirea contractului la parametricii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Petenta mai susține și că, în urma studierii dosarului achiziției publice, a constatat că din 4 operatori economici care au depus ofertă, doar oferta celui desemnat câștigător a fost considerată admisibilă, fără ca acesta să primească la rândul său o solicitare de clarificare similară celei primite de Asocierea SC ... SRL – SC ... SRL, ceea ce denotă și lipsa tratamentului egal.

Respingerea ofertei asocierii Asocierea SC ... SRL – SC ... SRL pentru un aspect ce putea fi clarificat cu ușurință arată lipsa de interes a autorității contractante față de evaluarea corectă și justă a ofertelor depuse. Prin prisma principiului proporționalității, comisia de evaluare avea obligația de a aplica un tratament egal tuturor ofertanților, de a solicita clarificări în privința presupuselor neconformități constatate și nu de a respinge oferta asocierii prin raportare la motive inexistente.

Concluzionând, petenta este de părere că autoritatea contractantă avea obligația să procedeze la evaluarea ofertei sale cu analizarea atentă a tuturor informațiilor prezentate în cuprinsul acesteia, iar în situația deficiențelor minore, să transmită o solicitare de clarificări, iar nu să decidă să excludă oferta asocierii, cu încălcarea prevederilor legislației în vigoare.

Astfel, consideră că toate argumentele prezentate în cuprinsul contestației fac dovada deplină a faptului că decizia autorității contractante privind respingerea ofertei Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL a fost emisă cu încălcarea prevederilor legale în materia achizițiilor publice, aspect pentru care solicită obligarea acesteia la luarea măsurilor precizate mai sus.

Cu adresa nr. 12340/27.12.2022, înregistrată la Consiliu sub nr. 63801/27.12.2022, autoritatea contractantă a transmis punctul său de vedere cu privire la contestația depusă de Asocierea SC ... SRL – SC ... SRL, prin care susține că atât prin evaluarea realizată, cât și prin solicitările de clarificări adresate, comisia de evaluare a încercat să prezinte în mod cât mai clar și exhaustiv, astfel încât ofertanții să aibă

posibilitatea de a furniza un răspuns corect și nicidecum nu a dorit să dea dovadă de rea credință.

Aceasta arată că în acord cu prevederilor art. 134. alin. (1) din HG.nr.395/2016, toate ofertele au fost analizate unitar, au fost aplicate aceleași criterii, au fost adresate solicitări de clarificări prin aceeași manieră de abordare, respectând principiile statuate de art. 2 din Legea nr. 98/2016, limitarea la examinarea ofertelor raportat exclusiv la cerințele documentației fiind impusă și de asigurarea respectării principiului transparenței, consacrat la art. 2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Comisia de evaluare a adresat solicitări de clarificări cu scopul de a se edifica asupra situației de fapt privind îndeplinirea/neîndeplinirea cerințelor de calificare/specificațiilor tehnice, așa cum se impune.

Prin solicitările de clarificări adresate nu s-au solicitat documente în plus față de cerințele din documentația de atribuire, ci a fost verificată conformitatea ofertelor depuse cu cerințele din aceasta.

Raportat la condiția de întocmire a documentației de atribuire, arată că aceasta are caracter obligatoriu inclusiv pentru autoritatea contractantă care, în evaluarea ofertelor și stabilirea admisibilității acestora, este ținută la a respecta propriile reguli din toată documentația de atribuire.

Astfel, potrivit dispozițiilor art. 133 din HG nr. 395/2016, comisia de evaluare are obligația de a analiza fiecare ofertă atât din punct de vedere al elementelor tehnice propuse, cât și din punct de vedere al aspectelor financiare pe care le implică (alin. (1)), iar propunerea tehnică trebuie să corespundă cerințelor minime prevăzute în caietul de sarcini sau în documentul descriptiv (alin. 2).

Autoritatea contractantă arată că, deși din alegațiile contestatoarei rezidă ideea că verificările întreprinse de comisia de evaluare au fost tendențioase, din documentele ofertei prezentate de aceasta rezultă neîndeplinirea obligațiilor solicitate.

Aceasta învederează că evaluarea ofertelor depuse într-o procedură de achiziție publică reprezintă o activitate complexă a comisiei de evaluare, care este obligată la a se edifica pe deplin, atât ca urmare a analizării ofertelor, cât și ca urmare a eventualelor solicitări de clarificări cerute autoarelor acestora, asupra caracterului admisibil al ofertelor, respectiv asupra modului în care acestea răspund întru-totul necesităților de achiziție ale autorității contractante, așa cum sunt descrise în documentația de atribuire. Întrucât evaluarea ofertelor nu este un proces formal, din dosarul achiziției rezultă că solicitările de clarificări au fost adresate tuturor ofertanților, iar formularea și abordarea acestora a fost unitară.

Autoritatea contractantă mai precizează că necesitatea clarificării ofertelor se impune cu atât mai mult cu cât specificul obiectului achiziției este unul de strictă necesitate pentru localitate, iar prin documentația de atribuire se determină variații notabile între oferte, având ca sursă posibilitatea autoarelor acestora de a interveni în manieră proprie în satisfacerea necesităților de achiziție ale autorității.

În atare situație, comisia de evaluare, în stabilirea admisibilității ofertelor primite, a avut în vedere caracterul particular al fiecăreia, evaluarea și clarificarea acestora neavând ca scop uniformizarea lor, ci doar verificarea modului în care răspund necesităților autorității contractante și exigențelor legale ale procesului de achiziție publică.

De asemenea, menționează că modalitatea de derulare a procedurii de achiziție este ulterior supusă inclusiv verificărilor și avizării de către autoritatea de management, dat fiind că aceasta are la bază alocarea de fonduri de la bugetul de stat.

Concluzionând, pentru motivele invocate mai sus, autoritatea contractantă solicită constatarea netemeinicii contestației formulate și respingerea contestației ca fiind fără obiect.

În continuare, aceasta arată că în contestație, la petitul 4, ofertantul omite, în mod tendențios, să precizeze că i s-au solicitat în mod expres și informații și documente justificative.

Astfel, în solicitarea de clarificări nr. 11300/23.11.2022, comisia de evaluare a precizat în mod repetat că explicațiile trebuie însoțite de probe concludente, respectiv documente justificative/probatorii.

Autoritatea contractantă arată că, în raport cu această solicitare, ofertanta Asocieria ... SRL - SC ... SRL nu a probat și nu a prezentat toate răspunsurile concludente, după cum urmează:

Întrebare nr. 1: Referința - Secțiune IV.4.2. - Modul de prezentare al propunerii financiare.

(...) vă solicităm să prezentați explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, însoțite de dovezi concludente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la activitățile și resursele din contract; dacă este cazul, condițiile deosebit de favorabile de care beneficiați pentru realizarea activităților din contract; respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1) din Legea nr. 98/2016; posibilitatea să beneficiați de un ajutor de stat;

- documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de proiectare și execuție, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, resurse pentru principalele materiale, respectiv:

- emulsie de bitum cationică*
- mixtură asfaltică;*
- piatră spartă;*
- balast*
- armătură;*
- beton de ciment;*
- dale rigole;*

- detalierea coeficienților avuți în vedere la calculul altor cheltuieli directe cu manopera;

- detalierea cotei de cheltuieli indirecte cu luarea în considerare a prevederilor Anexei nr. 6 „Structura și conținutul cheltuielilor indirecte” aferentă „Ghidului privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice” - Indicativ P 91/1-02;

- demonstrați că ați inclus toate activitățile care trebuie întreprinse de Antreprenor pentru a-și îndeplini obligațiile în cadrul Contractului, respectiv toate operațiunile, activitățile, necesare pentru execuția lucrărilor în cauză astfel cum sunt acestea detaliate în caietul de sarcini, cuantumul aplicat pentru calculul altor cheltuieli directe cu manopera, cuantumul aplicat pentru calculul cheltuielilor indirecte și cuantumul aplicat pentru calculul profitului, respectiv toate cheltuielile legate de execuție, manipulare, procurare, transport, testare, punere în funcțiune, inclusiv probe tehnologice, eventuale remedieri în perioada de garanție și orice alte cheltuieli până la recepția finală.

Răspuns ofertant: Posibilitatea îndeplinirii contractului în condiții de calitate impuse prin documentația de atribuire a fost și este analizată în detaliu de societatea noastră cu prilejul întocmirii și depunerii fiecărei oferte. Acesta este motivul pentru care până la această dată nicio autoritate contractantă nu a dedus instanței competente pretenții contractuale care să aibă ca obiect neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către S.C. ... SRL.

Fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la activitățile și resursele din contract, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate se regăsește în următoarele documente atașate prezentului răspuns:

- a) devizele analitice aferente categoriei de lucrări Construcții și instalații din Graficul de plăți prezentat în oferta depusă;
- b) analize de preț pentru materialele produse de S.C. ... SRL;
- c) analize de preț pentru utilajele folosite la execuția lucrărilor;
- d) analize de preț pentru transporturile necesare realizării investiției
- e) oferte de preț de la furnizorii societății
- f) Situația stocurilor de materii prime și materiale

Referitor la „soluțiile tehnice adoptate și/sau orice condiții deosebite de favorabile de care beneficiază ofertantul pentru execuția lucrărilor, vă atașăm devizele de preț având rețele articolelor de deviz explicitate. Ca și condiții favorabile pentru execuția lucrărilor menționăm faptul că S.C. ... SRL este și producătoare de materiale, având în dotare o stație de sortare - spălare - concasare a agregatelor de balastieră, o stație de preparare a betoanelor și o instalație pentru prepararea mixturilor asfaltice. De asemenea, societatea dispune și de un Laborator de Analiză în Construcții. Toate acestea reprezintă o parte din condițiile favorabile pentru execuția lucrărilor. Posibilitatea îndeplinirii contractului în condiții de calitate impuse de legislația în vigoare a fost analizată în detaliu de S.C. ... SRL cu prilejul întocmirii și depunerii fiecărei oferte. Acesta este motivul pentru care până la această dată nicio autoritate contractantă nu a dedus judecății în fața instanței competente pretenții

contractuale care să aibă ca obiect neîndeplinirea obligațiilor contractuale de către S.C. ... SRL și/sau asociații săi.

Menționăm că oferta a fost pregătită având în vedere tehnologia proprie a SC ... SRL, capacitatea tehnică deținută și experiența dobândită de-a lungul timpului prin realizarea de lucrări similare.

Pe de altă parte precizăm că SC ... SRL colaborează cu furnizori recunoscuți pe piață, astfel încât să se realizeze lucrări care respectă condițiile calitative impuse de legislația în vigoare.

1. Referitor la respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1) din Legea nr. 98/2016, facem precizarea ca acestea se regăsesc în cadrul formularului F5, pag. 1203 din Propunerea Tehnică depusă.

2. Referitor la solicitarea privind „posibilitatea ca ofertantul să beneficieze de un ajutor de stat” menționăm că societățile asociate nu beneficiază de niciun ajutor de stat.

3. În ceea ce privește performanțele utilajelor sau echipamentelor de lucru facem precizarea ca acestea sunt redată în cadrul rețetelor din articolele de deviz.

4. Referitor la clarificarea referitoare la nivelul de salarizare, facem precizarea că valoarea manoperei a fost calculată la nivelul de 26,64 lei/oră, conform formularului C7, prin care se confirmă că salariul stabilit pentru personalul de execuție este mai mare decât cel minim pe economie.

5. Atașăm prezentului răspuns detalierea cotei de cheltuieli indirecte.

6. De asemenea, facem precizarea că în devizele analitice, precum și în devizele cu rețeta, atașate, se demonstrează faptul că au fost incluse toate activitățile care trebuie întreprinse de Antreprenor pentru a-și îndeplini obligațiile din cadrul Contractului, respectiv toate operațiunile, activitățile, necesare pentru a executa lucrările, astfel cum au fost detaliate în caietul de sarcini.

7. Referitor la modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de proiectare și execuție, vă transmitem următoarele:

a) Modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de proiectare se regăsește în cadrul propunerii tehnice depuse, la paginile 10 - 180 în cadrul următoarelor capitole ale propunerii tehnice pentru proiectare și asistență tehnică:

- C - Propunerea tehnică - Metodologia pentru realizarea lucrării
- D - Propunerea tehnică - Planul de lucru pentru realizarea serviciilor lucrărilor
- E - Propunerea tehnică - Organizarea personalul utilizat pentru realizarea serviciilor lucrărilor.
- Grafic proiectare

b) Modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de execuție se regăsește în cadrul propunerii tehnice depuse, la paginile 224 - 180 în cadrul următoarelor documente ale propunerii tehnice

pentru execuția lucrărilor, prezentate în opusul propunerii tehnice. Se redă opusul prezentat în propunerea tehnică.

Decizia comisiei de evaluare: În ceea ce privește:

A) NU au fost prezentate explicații cu privire la posibilitate indeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire;

B) au fost prezentate dovezi concludente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, respectiv oferte de preț pentru elementele solicitate, pentru activitățile de execuție lucrări prin raportare la resursele aferente acestei activități, însă nu s-a prezentat nicio fundamentare de preț pentru activitățile de proiectare prin raportare la resursele din contract.

C) condiții favorabile de care beneficiază pentru realizarea activităților din contract-pg.1-2;

D) respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1) din Lg. nr. 98/2016 pg.2 reconfirmare cu trimitere la propunerea tehnică;

E) posibilitatea sa beneficieze de un ajutor de stat -pg. 2- nu este cazul;

F) pg. 90-92, 101-107, 113 documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, respectiv oferte de preț pentru:

- emulsie de bitum cationică
- mixtură asfaltică
- piatră spartă
- balast
- armătură
- beton de ciment
- dale rigole

G) situația stocurilor de materii prime și materiale pentru emulsie de bitum cationică, mixtură asfaltică, piatră spartă, balast, armătură, beton de ciment, dale rigole-pg.108-109;

H.1) modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de proiectare-pg.2-3 cu trimitere la propunerea tehnică;

H.2) modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de execuție pg. 2-3 cu trimitere la propunerea tehnică;

I) performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, resurse pentru principalele materiale, pentru emulsie de bitum cationică, mixtură asfaltică, piatră spartă, balast, armătură, beton de ciment, dale rigole pg.2 și pg5-89- F1-F3;

J) detalierea coeficienților avuți în vedere la calculul altor cheltuieli directe cu manopera - pg. 5-89 - F 1+3;

K) detalierea cotei de cheltuieli indirecte cu luarea în considerare a prevederilor Anexei nr. 6 Structura și conținutul cheltuielilor indirecte" aferentă „Ghidului privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice" - Indicativ P 91/1-02-pg.112;

L) documentele cu care demonstrează că s-au inclus toate activitățile care trebuie întreprinse de Antreprenor pentru a ne îndeplini obligațiile în cadrul contractului, respectiv toate operațiunile, activitățile,

necesare pentru execuția lucrărilor în cauză, astfel cum sunt acestea detaliate în caietul de sarcini-pg.5-89-F1-F3;

M) quantumul aplicat pentru calculul altor cheltuieli directe cu manopera-pg.5-89- F1-F3;

N) cuanturnul aplicat pentru calculul cheltuielilor indirecte-pg.13;

O) quantumul aplicat pentru calculul profitului - pag. 5-89 - F1-F3;

P) documentele cu care se demonstrează că au fost incluse toate cheltuielile legate de execuție, manipulare, procurare, transport, testare, punere în funcțiune, inclusiv probe tehnologice, eventualele remedieri în perioada de garanție și orice alte cheltuieli până la recepția finală-pg.5-89- F1-F3.

Concluzionând:

Ca urmare a analizei răspunsului la solicitările de clarificări, se constată că ofertantul nu a prezentat explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

De asemenea, nu au fost prezentate dovezi concludente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, pentru activitățile de proiectare prin raportare la resursele aferente acestei activități, această activitate nefiind abordată în cadrul răspunsului prezentat - răspuns neconcludent.

În aceste circumstanțe comisia de evaluare nu poate interpreta după bunul plac informațiile lapidare și nici nu poate admite concludența răspunsului în raport cu întrebările adresate, dar nici în raport cu răspunsul prezentat de celălalt ofertant care a înțeles că trebuie să prezinte documente suport și să detalieze prețul ofertat pentru toate activitățile din cadrul viitorului contract, astfel cum legislația în vigoare impune.

În cadrul fișei de date, secțiunea IV.4.2. Modul de prezentare al propunerii financiare, s-a precizat în mod clar și fără echivoc:

„3. La calculul altor cheltuieli directe cu manopera se vor folosi coeficienții stabiliți de lege și coeficienți proprii ai ofertantului.

Ofertantul va prezenta detaliat cota de cheltuieli indirecte cu luarea în considerare a prevederilor Anexei nr. 6 „Structura și conținutul cheltuielilor indirecte” aferentă „Ghidului privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice” - Indicativ P 91/1-02....

5. Intră în obligația ofertanților să demonstreze la prima cerere scrisă a comisiei de evaluare că au inclus toate activitățile care trebuie întreprinse de Antreprenor pentru a-și îndeplini obligațiile în cadrul Contractului, respectiv toate operațiunile, activitățile, necesare pentru execuția lucrărilor în cauză, astfel cum sunt acestea detaliate în caietul de sarcini, quantumurile aplicate pentru calculul altor cheltuieli directe cu manoperă, quantumul aplicat pentru calculul cheltuielilor indirecte și quantumul aplicat pentru calculul profitului, respectiv toate cheltuielile legate de execuție, manipulare, procurare, transport, testare, punere în

funcțiune, inclusiv probe tehnologice, eventualele remedieri în perioada de garanție și orice alte cheltuieli până la recepția finală. Nu se acceptă necotarea oricăreia dintre elementele mai sus enumerate”.

Pe de altă parte, în conformitate cu prevederile modelului de contract pus la dispoziție și asumat de ofertanți:

1.2 Antreprenorul se obligă să proiecteze, să asigure asistență tehnică, să execute, să finalizeze și să remedieze orice defecte ale lucrărilor la obiectivul de investiții: (...)

1.1.4 Antreprenor” înseamnă persoana numită în Contract și succesorii legali ai acesteia, precum și orice împuternicit (cu condiția să existe acordul Achizitorului).

Având în vedere cele de mai sus, dar și întreaga documentație de atribuire, precum și faptul că niciun document emis de autoritatea contractantă (începând de la documentația de atribuire, până la solicitările de clarificări) nu a fost contestat, se impune că evaluarea trebuie realizată având la bază toate cerințele adresate.

La petitul 7 din contestație se subliniază că a reconfirmat oferta tehnică, prin răspunsul la solicitările de clarificări adresate sub nr. 11.296/23.11.2022, însă elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii financiare, a căror realitate trebuie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant.

În acest petit contestatorul precizează că se impunea adresarea unei noi clarificări prin care să se furnizeze și alte detalii solicitate de autoritatea contractantă, respectiv clarificări referitoare la componenta de proiectare, însă comisia de evaluare este ținută la respectarea principiilor statuate la art.2 alin. (2) din Legea nr. 98/2016.

Autoritatea contractantă consideră că în eventualitatea revenirii cu o nouă solicitare de clarificări, având la bază aceleași cerințe formulate inițial, dar pe care ofertanta a ales să le ignore, s-ar fi încălcat, în mod vădit, principiul tratamentului egal și al proporționalității.

Aceasta subliniază că tocmai având la bază aceleași principii și mai cu seamă pe acela al nediscriminării, solicitările de clarificări, pentru toate etapele de evaluare, au fost formulate în mod unitar. Prin raportare la aceleași solicitări adresate (identice), celălalt ofertant a înțeles să răspundă punctual solicitărilor adresate, luând în considerare toate activitățile care rezultă din oferta formulată.

Pe de altă parte, arată că solicitările de clarificări au fost adresate prin prisma cerințelor din fișa de date, ori dacă existau obiecțiuni față de decizia comisiei de evaluare, acestea trebuiau formulate sub forma contestației în termenul legal raportat la data primirii solicitării de clarificări și nu la data primirii comunicării rezultatului procedurii.

Așadar, orice obiecțiune ridicată față de modul de adresare a solicitării de clarificări nr. 11.296/23.11.2022 este tardivă.

În ceea ce privește evaluarea propunerilor financiare, autoritatea contractantă consideră că s-a realizat sub aspectul:

i. corelării cu propunerile tehnice prezentate;

ii. identificării și remedierii erorilor aritmetice și corectării acestora în condițiile admise de lege;

iii. încadrării în valoarea estimată a achiziției, inclusiv sub aspectul neîncadrării în situațiile prevăzute la art. 137 alin. (2) lit. e) și f) din HG nr. 395/2016, cu modificările și comunicările ulterioare;

iv. asigurării că prețul propus sau componente ale acestuia nu este neobișnuit de scăzut în raport cu ce urmează a fi furnizat, astfel încât să nu se poată asigura îndeplinirea contractului la parametri cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Astfel, invocarea diferențelor între propria ofertă și cea a ofertantului câștigător reprezintă, în opinia autorității contractante, pure speculații fără a fi fundamentate, întrucât comisia de evaluare a aplicat principiul tratamentului egal prin analiza uniformă a celor 2 oferte, solicitând ambilor ofertanți justificarea prețurilor oferite, în aceeași manieră.

Aceasta arată că și la data formulării contestației ofertanta se află într-o eroare de înțelegere când precizează că din solicitarea de clarificări transmisă de autoritatea contractantă nu rezultă în mod clar fără echivoc necesitatea de a transmite răspunsuri referitoare la proiectare, având în vedere că în întrebarea adresată s-a precizat în mod clar: *prin raportare la activitățile și resursele din contract în cadrul procesului de proiectare și execuție, (...) toate activitățile care trebuie întreprinse de Antreprenor.*

Prin urmare, apreciază că prin contestația formulată, ofertanta aduce afirmații tendențioase în sensul că nu au fost respectate principiile proporționalității tratamentului egal, iar oferta declarată câștigătoare nu ar fi trebuit desemnată, însă subliniază că solicitările de clarificări au fost adresate în mod identic pe întreg procesul de evaluare, inclusiv pentru evaluarea financiară.

Autoritatea contractantă solicită observarea că prin adresa nr. 11.297/23.11.2022 au fost adresate solicitări identice și celui alt ofertant care a ales să răspundă inclusiv față de activitățile de proiectare, ceea ce nu poate fi ignorat.

În acest sens, nu se poate presupune că, în exercitarea activităților sale, comisia de evaluare a avut o lipsă de interes față de evaluarea corectă și justă a ofertelor depuse.

Autoritatea contractantă mai arată că pentru utilizarea eficientă a banilor publici este esențial ca membrii comisiei de evaluare să realizeze o analiză judicioasă a justificărilor primite de la ofertanți, astfel încât să își formeze convingerea că ofertantul declarat câștigător va putea executa contractul la prețul propus, în parametri minimi stabiliți prin documentația de atribuire și în condițiile cantitative și calitative.

Prin urmare, autoritatea contractantă, prin comisia de evaluare, avea obligația de a efectua verificări detaliate ale tuturor componentelor care formează prețul total al ofertei, în condițiile în care, legiuitorul stabilește o obligație de respectare a principiilor nediscriminării,

tratamentului egal și transparenței necesare pentru atribuirea unui contract de achiziție publică față de cerințele documentației de atribuire, prezumție ce trebuie respectată prin furnizarea unor justificări pertinente de către ofertant.

Analizând răspunsul Asocierii ... SRL - SC ... SRL de justificare a prețului în raport cu ceea ce urmează a fi prestat și executat, se observă că această asocierie nu a prezentat niciun document de justificare a costurilor sale pentru activitățile de proiectare, limitându-se la a furniza autorității contractante informații exclusiv pentru execuția lucrărilor, fără a aduce lămuriri și detalii cu privire la activitățile de proiectare care reprezintă o sarcină obligatorie.

În acest context, în lipsa informațiilor de certitudine, de detaliere și în lipsa oricărui act care să justifice cheltuielile de proiectare pe care ofertantul le va efectua în prestarea serviciilor și care să justifice prețul pe care aceasta l-a înaintat autorității contractante, comisia de evaluare a stabilit că pentru aceasta din urmă nu a fost posibil să stabilească veridicitatea prețului ofertat și, totodată, nu a fost posibil să stabilească, în mod cert, dacă, prin prețul ofertat, Asocieria ... SRL — SC ... SRL poate asigura îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Simpla asumare de preț pentru lucrări nu reprezintă un răspuns de justificare a prețului în cauză pentru toate activitățile din cadrul viitorului contract, iar acceptarea acestui răspuns ca fiind concludent relevă un demers formal de evaluare a ofertei și nu o evaluare completă a acesteia întrucât costurile pentru execuția de lucrări sunt irelevante și imprecise în lipsa unei proiectări corecte și conforme standardelor în vigoare.

Față de alegațiile prezentate mai sus, autoritatea contractantă solicită Consiliului constatarea neteminiciei contestației formulate, motivat de faptul că ofertanta Asocierii ... SRL — SC ... SRL nu a detaliat prețul ofertat, nu a prezentat documente probante pentru susținerea acestuia prin prisma tuturor activităților principale din contract.

De asemenea, solicită constatarea tardivității contestării solicitării de clarificări cu privire la fundamentarea prețului ofertat, având în vedere că aceasta trebuia formulată în termenul legal calculat de la data primirii acesteia și nu după primirea comunicării rezultatului procedurii.

După depunerea contestației, contestatoarea a depus dovada constituirii cauțiunii în valoare de ...,00 lei, prin recipisa de consemnare nr. ..., emisă de CEC Bank – Sucursala

Cauțiunea constituită se va restitui contestatoarei, la cerere, nu mai devreme de 30 de zile de la data rămânerii definitivă a hotărârii, în temeiul art. 61¹ alin. (5) - (7) din Legea nr. 101/2016, astfel cum a fost modificată și completată.

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

În calitate de autoritate contractantă, COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...) a inițiat procedura de atribuire simplificată a contractului

de achiziție publică având ca obiect «Servicii de proiectare și execuție lucrări pentru „Modernizare drumuri comunale în comuna ..., județul ...”», prin publicarea în SEAP a anunțului de participare simplificat nr. .../26.09.2022, împreună cu documentația de atribuire aferentă.

Conform anunțului de participare și a fișei de date, valoarea estimată este de 7.162.172,00 lei, fără TVA, iar criteriul de atribuire a fost „*cel mai bun raport calitate preț*”.

Potrivit procesului-verbal privind evaluarea garanției de participare, a informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc – nr. 1, înregistrat cu nr. 10019/18.10.2022 și a declarației de participare publicată în SEAP în 18.10.2022, au depus oferta 4 operatori economici, printre care și Asocieria SC ... SRL – SC ... SRL.

Conform raportului procedurii nr. 11661/07.12.2022, oferta Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL a fost declarată neconformă, potrivit art. 215 alin. (5) din Legea nr. 98/2016, art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016 și inacceptabilă, conform art. 134 alin. (5) din HG nr. 395/2016, întrucât nu a clarificat modul de formare a prețului, fiind declarată câștigătoare oferta depusă de Asocieria ... SRL – ... SRL, cu 100 puncte și un preț de 7128821,32 lei fără TVA.

Împotriva acestui rezultat, SC ... SRL, în calitate de lider al Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL, a formulat prezenta contestație, criticând motivele de respingere a ofertei sale.

Consiliul reține că, prin adresa nr. 11665/07.12.2022, autoritatea contractantă a comunicat SC ... SRL motivele de respingere a ofertei sale, în urma transmiterii de către ofertant a răspunsului la clarificări nr. 1395/25.11.2022, respectiv:

„A) NU au fost prezentate explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire;

B) au fost prezentate dovezi concludente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, respectiv oferte de preț pentru elementele solicitate, pentru activitățile de execuție lucrări prin raportare la resursele aferente acestei activități,

însă nu s-a prezentat nicio fundamentare de preț pentru activitățile de proiectare prin raportare la resursele din contract.

Ca urmare a analizei răspunsului la solicitările de clarificări, se constată că ofertantul nu a prezentat explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

De asemenea, nu au fost prezentate dovezi concludente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, pentru activitățile de proiectare prin raportare la resursele aferente acestei activități, această activitate nefiind abordată în cadrul răspunsului prezentat.”

Prin urmare, oferta Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL a fost respinsă, pentru două motive, respectiv pentru faptul că nu a prezentat explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire și nu a prezentat dovezi concludente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, pentru activitățile de proiectare.

În soluționare, Consiliul reține că, prin procesul-verbal privind evaluarea informațiilor din DUAE și a documentelor care îl însoțesc și a conformității propunerilor tehnice cu prevederile caietului de sarcini și, după caz, cu factorii de evaluare nr. 2, înregistrat cu nr. 10935/14.11.2022, și prin grila de evaluare nr. 10929/14.11.2022, autoritatea contractantă a constatat că propunerea tehnică a Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL a îndeplinit toate cerințele documentației de atribuire fiind declarată „admisibilă” în urma evaluării propunerii tehnice.

Totodată, în urma evaluării propunerilor financiare, în procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 4, înregistrat cu nr. 11295/24.11.2022 s-a consemnat:

„Ca urmare a evaluării celor 2 oferte financiare (nota Consiliului, ofertele Asocierilor ... SRL – ... SRL și SC ... SRL – SC ... SRL), se constată că:

1. cele două propuneri financiare sunt corelate cu propunerile tehnice prezentate;

2. în propunerea financiară aparținând Asocierii ... S.R.L (lider asociere)-...SRL (asociat) au fost identificate erori aritmetice, respectiv necorelarea totalului cu 0,01 lei. Se vor solicita clarificări în vederea corectării acesteia.

3. cele două propuneri financiare se încadrează în valoarea totală estimată și nu există posibilitatea disponibilizării de fonduri suplimentare, dar se impune verificarea pe elemente de cost/preț avute în vedere;

4. prețul propus nu este neobișnuit de scăzut pe total ofertă, dar se impune verificarea pe elemente de cost/preț avute în vedere.

Pentru a se asigura că oferta financiară asigură soluțiile solicitate și se încadrează în prețurile de piață actuale, iar ofertantul și-a fundamentat din punct de vedere economic toate activitățile din contract luând în considerare toate resursele și cheltuielile necesare, comisia de evaluare a întocmit următoarele solicitări de clarificări identificate a fi necesare pe durata procesului de evaluare și le-a transmis ambilor ofertanți”.

Prin urmare, având în vedere că la punctul 1 din acest proces-verbal s-a concluzionat că propunerea financiară a Asocierii SC ... SRL – SC ... SRL este corelată cu propunerea tehnică prezentată, această ofertă nu mai putea fi respinsă, ca nefondată, în baza art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016, respectiv „d) propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice”, în acest caz nefiind invocată vreo „abatere de la legislația incidentă, alta

decât cea în domeniul achizițiilor publice”, caz în care ar fi fost incidentă teza a II-a a acestei lit. d).

Prin urmare, în urma examinării propunerii financiare depusă de Asocieria SC ... SRL – SC ... SRL, deși prețul propus nu a fost considerat neobișnuit de scăzut, membrii comisiei de evaluare, achiesând la precizările expertului cooptat, au considerat necesar a solicita asocierii ofertante o serie de clarificări prin intermediul adresei nr. 11296/23.11.2022, în baza art. 209 alin. (1) din Legea nr. 98/2016 și art. 134 alin. (1) din HG nr. 395/2016.

Astfel au fost solicitate următoarele:

«Având în vedere că oferta reprezintă angajamentul asumat de către ofertant în scopul realizării obiectului contractului, astfel că elementele consemnate în documentele depuse nu sunt elemente pur formale ale ofertei, prezumate a fi valabile și admise, fără probe concludente, pe simple aprecieri, ci reprezintă elemente esențiale ale propunerii financiare, a căror realitate trebuie să fie verificată de comisia de evaluare și confirmate de ofertant prin documentele înaintate autorității contractante, ca urmare a analizării ofertei financiare depuse de dvs. în cadrul procedurii susmenționate, vă solicităm să prezentați explicații cu privire la posibilitate îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, însoțite de dovezi concludente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la activitățile și resursele din contract; dacă este cazul, condițiile deosebit de favorabile de care beneficiați pentru realizarea activităților din contract; respectarea obligațiilor prevăzute la art. 51 alin. (1) din Lg.nr.98/2016; posibilitatea să beneficiați de un ajutor de stat;

- documente privind prețurile ce pot fi obținute de la furnizori, situația stocurilor de materii prime și materiale, modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de proiectare și execuție, performanțele și costurile implicate de anumite utilaje sau echipamente de lucru, resurse pentru principalele materiale, respectiv:

- o emulsie de bitum cationică
- o mixtură asfaltică
- o piatră spartă
- o balast
- o armătură
- o beton de ciment
- o dale rigole

- detalierea coeficienților avuți în vedere la calculul altor cheltuieli directe cu manopera;

- detalierea cotei de cheltuieli indirecte cu luarea în considerare a prevederilor Anexei nr. 6 „Structura și conținutul cheltuielilor indirecte” aferentă „Ghidului privind elaborarea devizelor la nivel de categorii de lucrări și obiecte de construcții pentru investiții realizate din fonduri publice” - Indicativ P 91/1-02;

- demonstrați că ați inclus toate activitățile care trebuie întreprinse de Antreprenor pentru a-și îndeplini obligațiile în cadrul Contractului, respectiv toate operațiunile, activitățile, necesare pentru execuția lucrărilor în cauză astfel cum sunt acestea detaliate în caietul de sarcini, quantumurile aplicate pentru calculul altor cheltuieli directe cu manopera, quantumul aplicat pentru calculul cheltuielilor indirecte și quantumul aplicat pentru calculul profitului, respectiv toate cheltuielile legate de execuție, manipulare, procurare, transport, testare, punere în funcțiune, inclusiv probe tehnologice, eventualele remedieri în perioada de garanție și orice alte cheltuieli până la recepția finală.

2. În raport cu oferta financiară prezentată, vă solicităm să reconfirmați că aceasta este elaborată conform soluției solicitate de A.C., corespunzător indicațiilor din Caietul de sarcini și a celor asumate prin oferta tehnică prezentată.

3. În raport cu oferta tehnică prezentată, vă solicităm să reconfirmați că aceasta este elaborată astfel încât să se respecte soluția tehnică propusă, cunoscând condițiile prezentate prin documentația de atribuire. Astfel că în funcție de propriile expertize, consumuri și resurse, cu respectarea cerințelor cantitative și calitative prevăzute în documentația de atribuire și în alte acte normative în vigoare care reglementează furnizarea acestor produse, contractul va putea fi finalizat în condițiile de calitate prezentate.»

Răspunzând solicitărilor, prin adresa nr. 1395/25.11.2022, SC ... SRL a susținut că fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la activitățile și resursele din contract, serviciile furnizate sau metodele de construcție utilizate, se regăsește în următoarele documente:

- devizele analitice aferente categoriei de lucrări Construcții și instalații din Graficul de plăți prezentat în oferta depusă;
- analize de preț pentru materialele produse de SC ... SRL;
- analize de preț pentru utilajele folosite la execuția lucrărilor;
- analize de preț pentru transporturile necesare realizării investiției;
- oferte de preț de la furnizorii societății;
- situația stocurilor de materii prime și materiale, documente pe care le și anexează răspunsului.

Ofertantul a subliniat că societatea sa este și producătoare de materiale, având în dotare o stație de sortare – spălare – concasare a agregatelor de balastieră, o stație de preparare a betoanelor și o instalație pentru prepararea mixturilor asfaltice și de un laborator de analiză în construcții.

De asemenea, a atașat răspunsului și detalierea cotei de cheltuieli indirecte. A mai arătat ofertantul că modul de organizare și metodele utilizate în cadrul procesului de proiectare se regăsesc la paginile 10-180 ale propunerii tehnice, iar cele aferente procesului de execuție la filele 224-180 (corect 1333) ale aceleiași propuneri. A reconfirmat că oferta financiară și cea tehnică sunt elaborate conform indicațiilor din caietul de sarcini și a susținut că, în cauză, contractul va putea fi finalizat în condițiile de calitate prezentate.

În aprecierea membrilor comisiei de evaluare, astfel cum au concluzionat, în cadrul procesului - verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 5, înregistrat cu nr. 11.435/28.11.2022, ofertantul nu a prezentat explicații cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire și nu au fost prezentate dovezi concludente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, pentru activitățile de proiectare prin raportare la resursele aferente acestei activități, această activitate nefiind abordată în cadrul răspunsului prezentat – răspuns neconcludent.

Această concluzie nu este împărtășită însă de Consiliu pentru motivele expuse în cele ce urmează.

Pentru început, Consiliul ține să sublinieze că maniera de formulare a solicitării („vă solicităm să prezentați explicații cu privire la posibilitatea

îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire, însoțite de dovezi concludente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la activitățile și resursele din contract nu avea forța necesară pentru a conduce la un răspuns punctual din partea ofertantului.

Răspunsul SC ... SRL este substanțial, ca volum de informații, având în vedere și filele din propunerea tehnică la care se face referire, astfel că lipsa anumitor explicații nu trebuie tratată cu un formalism exagerat, cu atât mai mult cu cât acestea se regăsesc și în propunerea tehnică depusă.

SC ... SRL a explicat că fundamentarea economică a modului de formare a prețului se regăsește în devizele analitice/analizele de preț/ofertele de preț/situația stocurilor de materii prime și materiale, pe care, de altfel, le-a și prezentat. În acest context, nimic nu împiedică autoritatea contractantă să revină asupra solicitării și să indice explicit care sunt explicațiile de care mai are nevoie pentru a avea certitudinea asupra îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire.

Din parcurgerea răspunsului se observă că societatea a prezentat informații care să îi justifice prețul, într-o formă considerată suficientă de aceasta.

Faptul că societatea nu a evidențiat datele la nivelul urmărit de autoritatea contractantă reprezintă o consecință a solicitării de ordin general a autorității. Dacă autoritatea i-ar fi indicat precis care sunt informațiile de analiză pe care dorește să le primească, răspunsul ar fi fost structurat altfel.

Maniera de formulare a solicitărilor de clarificări nu trebuie să fie de natură să pună în dificultate sau să dezorienteze ofertanții. Autoritatea are obligația să asigure ofertanților toate condițiile pentru ca aceștia să își poată justifica și proba calificarea și conformitatea ofertei, iar o solicitare trebuie să răspundă dispozițiilor imperative ale art. 134 alin. (4) din HG nr. 395/2016, potrivit căroră: „Comunicarea transmisă în sensul alin. (1) către candidat/ofertant trebuie să fie clară și să definească în mod explicit și suficient de detaliat în ce constă solicitarea comisiei de evaluare”.

Pe de altă parte, concluzia autorității contractante privind lipsa explicațiilor cu privire la posibilitatea îndeplinirii contractului în condițiile de calitate impuse prin documentația de atribuire este contrazisă, însă, de aceea în stabilirea concluziei răspunsurilor la întrebările 2 și 3 prin intermediul căroră ofertantul a reconfirmat elaborarea propunerilor financiară și tehnică în acord cu indicațiile documentației de atribuire. Ori, dacă s-a decis că propunerea financiară și propunerea tehnică au fost întocmite potrivit rigorilor documentației de atribuire, răspunsurile în acest sens fiind apreciate ca fiind concludente, se pune întrebarea legitimă care sunt explicațiile de care mai avea nevoie autoritatea contractantă și nu au fost depuse.

De altfel, nici prin argumentarea probatorie din punctul de vedere și nici prin mijloacele de probă anexate lui, contrar art. 10 alin. (1) și art. 249 C. proc. civ., care impun părților să susțină cu mijloace de probă cele ce afirmă în fața Consiliului, autoritatea achizitoare nu reușește să probeze cu date certe că asocierea nu poate îndeplini contractul în condițiile impuse prin documentația de atribuire. În cauză, niciunul dintre argumentele pe care își construiește autoritatea reclamată decizia de respingere nu este de natură să demonstreze că ofertanții asociați nu ar putea executa lucrarea în condițiile de calitate dorite de autoritate.

Nici constatarea privind lipsa prezentării dovezilor concludente privind fundamentarea economică a modului de formare a prețului, pentru activitățile de proiectare prin raportare la resursele aferente acestei activități nu era în măsură să conducă la sancționarea ofertantului.

Și în situația de față se impunea revenirea cu o nouă solicitare pentru a fi în prezența unor certitudini asupra tuturor acestor aspecte mai cu seamă că ofertantul indicase prin intermediul răspunsului capitolele propunerii tehnice care tratează partea contractului constând în proiectare și asistență tehnică. Trebuia ca autoritatea să manifeste un minim și rezonabil rol activ în a primi de la ofertant informațiile de care se prevalează.

Ca și în cazul anterior analizat, faptul că asocierea contestatoare nu a evidențiat datele urmărite de autoritatea contractantă reprezintă o consecință a solicitării de ordin general a autorității, aceasta rezumându-se la a solicita fundamentarea economică a modului de formare a prețului, prin raportare la activitățile și resursele din contract.

Consiliul mai are în vedere și faptul că, în ceea ce privește proiectarea, prețul oferat de contestatoare este identic cu valoarea estimată de autoritatea contractantă pentru proiectare, de 101.000 lei, astfel că, în lipsa unei precizări punctuale în acest sens, contestatoarea nu a considerat că solicitarea face referire și la partea de proiectare.

Asocierea ofertantă a răspuns întrebărilor primite de la autoritatea contractantă, chiar dacă răspunsurile nu au fost complet satisfăcătoare pentru aceasta din urmă.

Evident, accentul trebuie pus nu pe respingerea ofertei cu orice preț, pentru a exclude din competiție ofertantul, ci pe clarificarea ofertei în sensul dorit și necesar evaluării corespunzătoare a acesteia.

Concluzionând asupra celor de mai sus analizate, dacă datele furnizate de ofertant erau insuficiente pentru justificarea completă a prețului, autoritatea este ținută să reclarifice temeinic, de pildă, fundamentarea de preț pentru activitățile de proiectare prin raportare la resursele din contract, știut fiind că orice hotărâre a autorității 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 justificări neclare sau insuficiente. Primirea unui răspuns insuficient pentru autoritate, datorată și superficialității acesteia, care nu a știut să își redacteze corespunzător (exhaustiv) solicitarea, nu determină în mod neapărat respingerea unei oferte, în condițiile în care

prețul acesteia este unul sustenabil, în condițiile în care nu este catalogat ca fiind unul neobișnuit de scăzut și nu există indicii care să conducă la concluzia că ar fi afectată îndeplinirea contractului la parametrii cantitativi și calitativi solicitați prin caietul de sarcini.

Principiul proporționalității impune ca actele instituțiilor să nu depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru realizarea obiectivelor urmărite și impune autorității contractante să solicite clarificări ofertantului în cauză, mai degrabă decât să opteze pentru respingerea directă a ofertei, atunci când aceasta este ambiguă și o cerere de clarificare ar putea stabili, rapid și eficient, conținutul real al ofertei (a se vedea în acest sens Hotărârea din 10 decembrie 2009, Antwerpse Bouwwerken/Comisia, T-195/08, EU:T:2009:491, punctele 57 și 58 și jurisprudența citată).

Contrar alegațiilor autorității contractante, revenirea autorității cu o nouă solicitare de clarificări, de data aceasta punctuală, cu privire la anumite elemente din răspunsul contestatoarei, nu are ca scop avantajarea în vreun fel a acesteia, ci dobândirea acelor informații ce nu au putut fi extrase din răspunsul depus inițial.

De asemenea, în speță, dispozițiile art. 137 alin. (3) lit. d) din HG nr. 395/2016 [„În condițiile art. 215 alin. (5) din Lege, oferta este considerată neconformă în următoarele situații: (...) d) propunerea financiară nu este corelată cu elementele propunerii tehnice ceea ce ar putea conduce la executarea defectuoasă a contractului, sau constituie o abatere de la legislația incidentă, alta decât cea în domeniul achizițiilor publice] nu sunt incidente ofertei, niciunul dintre argumentele pe care își construiește autoritatea reclamată decizia de respingere a ofertei nefiind de natură să probeze că propunerea financiară a asocierii ofertante nu este corelată cu elementele propunerii tehnice. Mai mult, așa cum s-a arătat mai sus, în procesul-verbal privind evaluarea propunerilor financiare, inclusiv verificarea conformității acestora cu propunerile tehnice nr. 4, înregistrat cu nr. 11295/24.11.2022 s-a consemnat că propunerea financiară este corelată cu propunerea tehnică.

Tardivitatea criticării solicitării de clarificări, invocată de unitatea achizitoare, nu poate fi reținută întrucât demersul de contestare nu este îndreptat împotriva respectivei adrese, ci împotriva modului în care autoritatea a înțeles să evalueze răspunsul prin raportare la maniera de concepere a solicitării respective.

Față de ansamblul argumentelor expuse în paginile de mai sus, se reține că, în speța de față, evaluarea ofertei Asocierii SC ... SRL – ... SRL nu a fost realizată în mod riguros, ceea ce a determinat nerespectarea dispozițiilor legale de către comisia de evaluare și nelegalitatea respingerii ofertei.

În consecință, în temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, Consiliul va admite contestația, va anula raportul procedurii de atribuire nr. 11661 din 07.12.2022, în partea ce privește evaluarea ofertei Asocierii SC ... SRL – ... SRL, precum și actele subsecvente și

va obliga autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte și la emiterea unui nou raport al procedurii, în termen de 15 zile de la primirea prezentei, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice.

Susținerile autorității contractante privind reținerea cauțiunii nu pot face obiectul prezentei analize, Consiliul urmând ca, asupra acestui aspect, să se pronunțe, ulterior, printr-o încheiere, cu respectarea rigorilor art. 61¹ din Legea nr. 101/2016 și ale dreptului comun.

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

CONSILIUL DECIDE:

În temeiul art. 26 alin. (2) și (5) din Legea nr. 101/2016, admite contestația formulată de către SC ... SRL, în contradictoriu cu COMUNA ... (PRIMĂRIA COMUNEI ...), anulează raportul procedurii de atribuire nr. 11661 din 07.12.2022, în partea ce privește evaluarea ofertei Asocierii SC ... SRL – ... SRL, precum și actele subsecvente și obligă autoritatea contractantă la reevaluarea acestei oferte și la emiterea unui nou raport al procedurii, în termen de 15 zile de la primirea deciziei, cu respectarea documentației de atribuire și a legislației privind achizițiile publice.

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

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

Redactată în 4 exemplare, conține 23 (douăzeci și trei) pagini.